

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 054

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
2023-0320-2	Tutela 2° instancia	JUAN PABLO FLORES LONDOÑO	INPEC Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Marzo 27 de 2023
2023-0408-2	Tutela 1° instancia	DANIEL PALACIO GIRALDO	JUZGADO 1° PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por improcedente	Marzo 27 de 2023
2023-0465-2	Tutela 1° instancia	WILLIAM ZULUAGA ARANGO Y OTROS	INPEC Y OTROS	Remite por competencia	Marzo 27 de 2023
2023-0452-2	Consulta a desacato	ANA MILENA CANO SALAZAR	NUEVA EPS	confirma sanción impuesta	Marzo 27 de 2023
2022-0418-2	Sentencia 2° instancia	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	JESÚS MARIA SALAZAR URREA	Confirma sentencia de 1° Instancia	Marzo 27 de 2023
2023-0267-3	Tutela 1° instancia	MIRYAM MARLENY HINCAPIÉ CASTRILLÓN	CONTADURIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS	Concede recurso de apelación	Marzo 27 de 2023
2023-0458-4	Decisión de Plano	JHON ÁNGEL GARCÍA	EDATEL S.A ESP	Dirime conflicto de competencia	Marzo 27 de 2023
2021-1599-4	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	EDWIN ESTIVEN MONA PANIAGUA	Requiere al defensor	Marzo 27 de 2023
2023-0457-4	Consulta a desacato	NURYS EVERNYS MOSQUERA CUESTA	COLPENSIONES	Revoca sanción impuesta	Marzo 27 de 2023
2023-0117-5	auto ley 906	LESIONES PERSONALES	LEIDY MILENA GARZÓN ARIAS	Fija fecha de publicidad de providencia	Marzo 27 de 2023
2023-0349-5	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	FREDY EULISES JARAMILLO TAPIAS	Modifica auto de 1° instancia	Marzo 27 de 2023

2023-0299-5	Tutela 2° instancia	EMMANUEL NOHAVA MESA	NUEVA EPS Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Marzo 27 de 2023
2023-0305-5	Tutela 2° instancia	EDGAR LEONARDO CÁRDENAS FRANCO	DIAN	Revoca fallo de 1° instancia	Marzo 27 de 2023
2022-1138-5	Tutela 1ª instancia	JUAN ESTEBAN TORO PARRA	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Rechaza acción de tutela	Marzo 27 de 2023
2022-1981-5	auto ley 906	HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO	GILDARDO ANDRETHY PÉREZ Y OTROS	Fija fecha de publicidad de providencia	Marzo 27 de 2023
2022-1802-5	auto ley 906	HOMICIDIO AGRAVADO Y O	YEFRI ESTIVEN PINEDA SANTAMARÍA Y OTROS	Fija fecha de publicidad de providencia	Marzo 27 de 2023
2023-0026-6	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	MARIO JAVIER OSORIO VELÁSQUEZ	Fija fecha de publicidad de providencia	Marzo 27 de 2023
2023-0324-5	Tutela 2° instancia	FLOR ÁNGELA CHAVERRA	NUEVA EPS Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Marzo 27 de 2023
2023-0331-5	Tutela 2° instancia	IRMA LUZ POSADA SÁNCHEZ	UNIDAD ADMINISTRATIVA CONTADURIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS	modifica fallo de 1° instancia	Marzo 27 de 2023
2023-0432-5	Tutela 1ª instancia	YEISON ANDRÉS BRUS MORENO	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Rechaza acción de tutela	Marzo 27 de 2023
2023-0404-5	Tutela 1ª instancia	YEISON JEREZ GÓMEZ	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS	Concede parcialmente derechos invocados	Marzo 27 de 2023
2023-0444-6	Recurso de Queja	HOMICIDIO PRETERINTENCIONAL	EDISON ALBERTO VALBUENA GRANDA	Responde solicitud	Marzo 27 de 2023

FIJADO, HOY 28 DE MARZO 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**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P: DRA. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Radicado	05 440 31 04 001 2023 00025
Rdo. Interno:	2023-0320-2
Accionante:	WILSON ORTEGÓN GRAJALES
AFECTADO:	JUAN PABLO FLORES LONDOÑO
Accionados:	INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO CARCELARIO (INPEC) y ESTACIÓN DE POLICÍA DE MARINILLA POLICÍA NACIONAL (PONAL)
Actuación:	Fallo tutela de 2ª Instancia N° 013
Decisión:	SE CONFIRMA FALLO TUTELA DE 1ª INSTANCIA

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta No. 031

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de impugnación interpuesto por el doctor JOSÉ ANTONIO TORRES CERÓN, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) contra el fallo de tutela proferido el día 17 de febrero de 2023, por el Juzgado Penal Del Circuito De Marinilla, Antioquia mediante el cual se concedió el amparo de los

¹ 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.

derechos fundamentales invocados por el doctor Wilson Ortegón Grajales actuando como apoderado judicial de Juan Pablo Flores Londoño.

2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

Los hechos de la demanda fueron señalados por el Juez de primera Instancia de la siguiente forma:

(...)

“Refiere el accionante que su representado se encuentra privado de su libertad en la estación de policía de Marinilla Antioquia en razón del SPOA 054406000340202200027 por el delito de hurto calificado y agravado desde el pasado diez (10) de marzo de año dos mil veintidós (2022).

Indica que el día once (11) de marzo del 2022 el Juzgado Penal promiscuo Municipal de Garantías de marinilla Antioquia, realizo audiencias concentradas, dentro de la cual se impartió legalidad y se impuso Medida de Aseguramiento intramural en centro carcelario ordenando su remisión, pero hasta la fecha se encuentra en la estación de policía de marinilla con otros procesados en la más absoluta falta de salubridad.

Que, el señor Juan Pablo Flores, viene siendo víctima de múltiples agresiones por parte de sus compañeros, incluso hasta de funcionarios de la estación de policía (agentes), tanto así que lo tienen durmiendo en el baño del calabozo, estando en peligro su vida y el menor caso su integridad personal.

Manifiesta que las estaciones de policía no son centros de reclusión permanente, no cumplen con el más mínimo estándar para tener personas por más de 36 horas, refiere que no resulta lógico que las falencias del estado deban recaer sobre el eslabón más débil de un proceso penal, en este caso volviendo lo inconstitucional constitucional para favorecer la falta de políticas criminales en desfavor de quien recae la carga de la justicia, volviendo más precario el sistema de justicia.

Razón por la cual considera vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, a la vida y la recta administración de justicia.”

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Primera Instancia concede el amparo constitucional deprecado por el apoderado del accionante al considerar que:

"En la presente acción constitucional encontramos que el señor Juan Pablo Flores Londoño identificado con cédula de ciudadanía No. 1.000.746.754, se encuentran detenido en la Estación de Policía de Marinilla Antioquia en atención a la medida de aseguramiento privativa de la libertad decretada en su contra con relación al proceso penal bajo radicado 054406000340202200027.

Al respecto, El Ministerio de Defensa Policía Nacional indicó que la Estación de policía de Marinilla Antioquia, ha desplegado labores administrativas concernientes a solicitar ante el INPEC, la creación de cupos para las personas que se encuentran privadas de la libertad en estos centros transitorios; no obstante, no ha sido posible.

(...)

"... no puede negar este Despacho Judicial, la violación latente a los derechos fundamentales del señor Juan Pablo Flores Londoño, quien se encuentra privado de la libertad en la Estación de Policía de Marinilla Antioquia, en atención a la medida de aseguramiento que le fue dictada en su contra por el proceso bajo SPOA 054406000340202200027, dentro de un centro de retención transitorio que no cumple con los fines mínimos constitucionales para salvaguardar los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.

Le recuerda el Despacho al INPEC que es la entidad encargada de salvaguardar los derechos de la población privada de la libertad. Que, así mismo, como ya se indicó en sentencia STTP 4461 del 2017, es dicha entidad la que tiene el deber de trasladar a los detenidos y condenados a los centros de reclusión respectivo.

Así las cosas, se ampararán los derechos deprecados por el señor Juan Pablo Flores Londoño, con el fin de salvaguardar sus derechos fundamentales como persona privada de la libertad."

En vista de lo anterior, dispuso:

"Primero: CONCEDER el amparo constitucional solicitado por el abogado Wilson Ortegón Grajales, identificada con cédula de ciudadanía No. 98.583.281y TP 28109 en favor del detenido Juan Pablo Flores Londoño, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.000.746.754 en contra del Instituto Nacional Penitenciario Y Carcelario (Inpec). Por las razones expuestas en la parte motiva.

Segundo: ORDENAR al Instituto Nacional Penitenciario Y Carcelario (Inpec) para que se gestionen las acciones logísticas pertinentes a fin de que, al interno Juan Pablo Flores Londoño, identificado con cedula de ciudadanía No.1.000.746.754, se le asigne el correspondiente cupo en uno de los establecimientos carcelarios, dentro de los próximos quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la presente decisión.

Tercero: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5º del decreto 306 de 1992, en armonía con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991

Cuarto: Frente a la presente decisión, procede el recurso de impugnación, el cual se deberá de interponer dentro los tres días siguientes a su notificación. En caso de no ser impugnada, remítase esta providencia a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el Inc. 2 del Art. 31 del Decreto 2591 de 1991."

4. DEL RECURSO DE IMPUGNACION

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, de la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario

(INPEC) JOSÉ ANTONIO TORRES CERÓN, inconforme con la decisión de primera instancia, interpuso el recurso de impugnación aduciendo la competencia legal para la atención de sindicados o imputados se encuentra a cargo de las entidades territoriales – departamentos y municipios por disposición legal y no en el INPEC de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17, 18 y 21 de la ley 65 de 1993.

Señala además que, el fallo impugnado contraviene disposiciones de orden legal en tiempos de crisis como la que atraviesa Colombia y el mundo por causa de la emergencia sanitaria del COVID-19, en vista de lo cual el Director General de INPEC, con ocasión a lo antes mencionado, expidió la Directiva No. 000004 del 11 de marzo de 2020, donde se definen las directrices para la implementación de medidas de control ante casos probables y confirmados de COVID-19, dirigida especialmente a los Directores de los Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional, igualmente el alcance No. 000001 del 12 de marzo de 2020 dado a la Directiva 00004/2020, donde decide restringir hasta nueva orden el ingreso de personas privadas de la libertad que provengan de las estaciones de policía o centro de reclusión transitoria, teniendo en cuenta la relación de sujeción que tiene el Inpec con los ppl y en especial la protección de sus derechos fundamentales aunque algunos se encuentren limitados o suspendidos.

Recalca que los jueces no pueden decidir por fuera de los marcos y lineamientos de las sentencias de tutela que declararon el estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario y carcelario, además, el accionante no demostró un perjuicio irremediable para que prospere la acción.

En vista de lo anterior, solicita se revoque el fallo de primera instancia, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia, como quiera que el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, no ha vulnerado ningún derecho de rango fundamental.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

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

5.2 Problema jurídico

El problema jurídico que debe decidir la Sala se contrae a resolver si en este caso resulta procedente la revocatoria del fallo de primer grado o si, por el contrario, hay lugar a confirmar el fallo de primera instancia al acreditarse la vulneración a los derechos fundamentales invocados por el accionante en favor de Juan Pablo Flores Londoño

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela ha sido instituida como mecanismo para la protección efectiva de los derechos

fundamentales de los ciudadanos, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y eventualmente de los particulares, en los casos específicamente previstos en la ley.

Así, el Juez Constitucional está llamado no sólo a verificar si se vulneran los derechos fundamentales invocados por quien demanda la acción, sino que si advierte la trasgresión de cualquiera otro que tenga tal entidad, debe ampliar el marco de protección a esos otros derechos conculcados.

En punto de los derechos de las personas privadas de libertad -PPL en centro de reclusión transitorio, indicó la Corte Suprema de Justicia, en decisión con Radicado. STP14283-2019 del 15 de octubre de 2019 de M.P. Patricia Salazar Cuéllar, lo siguiente:

(...)

1. Sobre los derechos de las personas privadas de la libertad en los centros transitorios y/o estaciones de policía y la estructura de reclusión del sistema carcelario y penitenciario del país:

Mediante la Sentencia T-151 del 31 de marzo de 2016, la Corte Constitucional destacó que a pesar de que el Estado cuenta con la facultad excepcional del poder punitivo en la que implica la restricción del derecho a la libertad, existen derechos que no pueden ser limitados a los reclusos, puesto que por la posición de garante que ostenta, se le imponen «concretos y exigibles deberes de respeto, garantía y protección, el derecho a la vida, integridad personal, a la salud y a no ser sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes», desde la captura hasta el instante en que recobra la libertad.

Tras realizar un amplio estudio sobre los derechos que le asisten a las personas privadas de la libertad, la precitada jurisprudencia constitucional resaltó que el artículo 304 de la Ley 906 de 2004, dispone que una vez se imponga la

medida de aseguramiento, corresponde al funcionario judicial que la ordena hacer entrega del procesado al INPEC o autorizar el establecimiento de reclusión que corresponda a fin de hacer su registro e ingreso al sistema penitenciario y carcelario, en cuya custodia le compete realizar los traslados, remisiones, desarrollo de audiencias y demás diligencias a que haya lugar, a fin de garantizar su presencia ante el juez que lo requiera.

Es así que las personas privadas de la libertad en detención preventiva³, **no podrán permanecer más de treinta y seis (36) horas en los centros de reclusión transitorios⁴, pues estos no cuentan con las condiciones mínimas de habitabilidad, precisamente por tratarse de lugares que no son establecimientos de reclusión y su infraestructura y servicios no están acondicionados para la permanencia por periodos prolongados.**

Por ello al superar el tiempo mínimo en que las personas privadas de la libertad pueden mantenerse en los centros de reclusión transitorios, las garantías mínimas de salud, higiene, alimentación y descanso se disminuyen de modo tal que se desconoce su dignidad y atenta contra su vida e integridad personal, lo que torna en irregular la situación⁵.

Así mismo, es importante recordar, frente al sistema carcelario y penitenciario, que según el artículo 11 de la Ley 1709 de 2014, que modificó el artículo 20 de la Ley 65 de 1993, los establecimientos de reclusión se clasifican en cárceles de detención preventiva, penitenciarías, casas para la detención y cumplimiento de pena por conductas punibles culposas, centros de arraigo transitorio, establecimientos de reclusión para inimputables, cárceles y penitenciarías de alta seguridad, cárceles y penitenciarías para mujeres, cárceles y penitenciarías para miembros de la

³ «Las medidas privativas de la libertad antes de la condena (captura y medidas de aseguramiento) buscan asegurar la comparecencia del sindicado al proceso, la seguridad de la víctima y la sociedad, al igual que evitar que el imputado pueda obstruir el debido ejercicio de la justicia. En este orden, quien ve restringida su libertad sin que pese sobre él una condena y por tanto se le presuma inocente, debe estar en condiciones que no resulten mayormente aflictivas para sus derechos fundamentales, y no constituyan tratos o medidas que le generen sufrimiento, y por el menor tiempo posible; ello por cuanto en este caso la medida se adopta como precaución y no como sanción». C.C. ST-151- 2016

⁴ «ARTÍCULO 28A. DETENCIÓN EN UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA O SIMILAR. <Artículo adicionado por el artículo 21 de la Ley 1709 de 2014. La detención en Unidad de Reacción Inmediata (URI) o unidad similar no podrá superar las treinta y seis (36) horas, debiendo garantizarse las siguientes condiciones mínimas: separación entre hombres y mujeres, ventilación y luz solar suficientes, separación de los menores de edad y acceso a baño» Ley 65 de 1993.

⁵ C.C. Sentencia T-847 de 2000, reiterado en la Sentencia T-151 de 2016

Fuerza Pública, colonias y demás centros de reclusión que se creen en el sistema penitenciario y carcelario.

De lo anterior se observa que además de la separación de los privados de la libertad por género, se deben destinar lugares para el cumplimiento de la detención preventiva y de la pena privativa de la libertad por conductas punibles culposas cometidas en accidente de tránsito o en ejercicio de toda profesión u oficio⁶, al tiempo que el legislador previó la creación de los centros de arraigo transitorio, para la atención de personas a las cuales se les ha proferido medida de detención preventiva y que no cuentan con un domicilio definido o con arraigo familiar o social⁷, pero que cumplen los requisitos legales para ser beneficiados con el sustituto de la detención o prisión domiciliaria, por lo que el arraigo no deberá ser un inconveniente para su concesión.

La finalidad del centro de arraigo transitorio es lograr la reinserción laboral de la persona privada de la libertad y la recuperación del arraigo social y familiar, si es del caso, y contribuir a que al momento de proferirse la condena se le pueda otorgar algún mecanismo sustitutivo de la prisión.

También se instituyó la destinación de establecimientos para alojar y rehabilitar a inimputables por trastorno mental permanente o transitorio con base patológica y personas con trastorno mental sobreviniente, a quienes es posible sustituir la pena privativa de la libertad por internamiento en esas instituciones, como consecuencia de la enfermedad mental.

En el caso de quienes, durante los exámenes médicos, se les detecte la presencia de trastornos psíquicos y mentales, deben ser remitidos para su valoración psiquiátrica y el diagnóstico comunicado al juez correspondiente con el fin de que se dé la orden de traslado a uno de los establecimientos de que trata el artículo 24 de la Ley 65 de 1993, si la enfermedad no es compatible con la privación de la libertad en un establecimiento penitenciario o carcelario⁸.

De la misma manera, en casos específicos, entre otros de ancianos, es posible disponer la reclusión en lugares especiales⁹, al gozar de una

⁶ Art. 23 Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 14 de la Ley 1709 de 2014.

⁷ Art. 23A Ley 65 de 1993, adicionado por el artículo 15 de la Ley 1709 de 2014.

⁸ Art. 61 Ley 65 de 1993, modificado por el artículo 45 de la Ley 1709 de 2014.

⁹ Art. 29 Ley 65 de 1993.

protección reforzada por su avanzada edad y, en aquellos eventos en los que por una u otra razón el privado de la libertad cuente con una enfermedad grave, la misma puede ser sustituida por prisión o detención domiciliaria¹⁰, por regla general, el mismo estado de salud lo imposibilita físicamente o al menos dificulta de manera significativa, el ataque a la sociedad o a las víctimas, o la elusión o el entorpecimiento del proceso judicial¹¹.

En caso contrario de no proceder la sustitución, corresponde al INPEC garantizarle la asistencia del servicio de salud a través del prestador con el que cuenta, con la observancia de los protocolos correspondientes a la patología que le aqueje, siguiendo las recomendaciones médicas y suministrando los medicamentos y demás elementos prescritos que conforme al concepto médico requiera el privado de la libertad.

En lo que respecta a las cárceles de detención preventiva, son establecimientos a cargo de las entidades territoriales dirigidas únicamente a la atención de personas que conforme lo preceptúan los artículos 306 y s.s. de la Ley 906 de 2004 son objeto de medida de aseguramiento en establecimiento de reclusión; mientras que las penitenciarías están destinadas al confinamiento de condenados, en las cuales se ejecuta la pena de prisión¹².

2. “La situación real de las personas privadas de la libertad en los centros de reclusión transitoria de Medellín:

Para la Corte la realidad por la que pasan las personas privadas de la libertad en los centros de reclusión transitoria de Medellín a todas luces configura una afrenta a la dignidad humana y un desconocimiento palmario de las garantías fundamentales que les asisten como población vulnerable, precisamente por el estado de sujeción al que se encuentran sometidos por la restricción de su libertad.

¹⁰ Numeral 4 del art. 314 de la Ley 906 de 2004.

¹¹ C.C. Sentencia C-910 de 2012.

¹² Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Sección C- Reglas 84 s.s., adoptadas en el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. 1985

La «relación de especial sujeción» entre la población privada de la libertad y el Estado, comprende un vínculo que «determina el alcance de los derechos y deberes que de manera recíproca surgen entre ellos conforme al cual, mientras el interno se somete a determinadas condiciones de reclusión que incluyen la limitación y restricción de ciertos derechos, el Estado, representado por las autoridades penitenciarias, asume la obligación de protegerlo, cuidarlo y proveerle lo necesario para mantener unas condiciones de vida digna durante el tiempo que permanezca privado de la libertad»¹³. (...)”.

Asimismo, en situación similar a la que hoy ocupa la atención de la Sala, indicó la Corte Suprema de Justicia en proveído STP1419-2021 Rdo. 114077 del 26 de enero de 2021, lo siguiente:

(...)

“La jurisprudencia constitucional ha señalado que dentro de los deberes que surgen en cabeza del Estado, como contrapartida al ejercicio del legítimo poder punitivo, se destaca que el respeto por la dignidad humana constituye el pilar central de la relación entre el Estado y la persona privada de la libertad, mandamiento que es además de aplicación universal, reconocido expresamente por los tratados y convenios de derechos humanos, prevalentes en el orden interno (art. 93, CP). (CC. Sentencia T-151-16).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 65 de 1993, corresponde al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en sentencia penal condenatoria, el control de las medidas de aseguramiento, del mecanismo de seguridad electrónica y de la ejecución del trabajo social no remunerado. Función que se traslada a los departamentos, distritos, municipios y áreas metropolitanas, cuando las personas se encuentren reclusas en algún establecimiento a su cargo, canon 17 ibidem.

¹³ C.C. Sentencia C-026 de 2016.

El precepto 28A de la normatividad en cita, establece que la detención en las Unidades de Reacción Inmediata – URI - o centros similares, no puede superar las 36 horas, debiéndose garantizar ciertas condiciones como lo son, separación entre hombres y mujeres, ventilación y luz solar suficientes, apartamiento de los menores de edad y acceso a baño.

La jurisprudencia constitucional, en alusión a la retención de ciudadanos en sitios transitorios, ha dicho que (i) la privación no puede superar las treinta y seis (36) horas, (ii) aunque no son establecimientos de detención preventiva o carcelarios, deben garantizar condiciones acordes a la dignidad humana y, (iii) que la posición de garante del INPEC no surge por el lugar en donde haya sido confinado el detenido o condenado (si es o no un establecimiento de reclusión), sino porque en virtud de orden judicial la persona debe permanecer privada de la libertad en un establecimiento carcelario o penitenciario". (CC T-151/16).

3. A raíz del estado actual de emergencia social y económica declarado por el gobierno nacional con ocasión de la pandemia derivada del virus COVID-19, se expidió el Decreto Legislativo 546 de 2020, que en su artículo 27 dispuso:

Artículo 27: Suspensión del traslado de personas privadas de la libertad de entes departamentales o municipales.

A partir de la fecha de vigencia del presente Decreto Legislativo, quedan suspendidas por el término de tres (3) meses, los traslados de personas con medida de aseguramiento de detención preventiva y personas condenadas que se encuentren en los centros detención transitoria como las Estaciones de Policía y Unidades de Reacción Inmediata, a los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios del orden nacional por cuenta del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC).

Para tal efecto, las entidades territoriales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 80 de 1990 Y artículo 17 la Ley 65 1993, deberán adelantar las gestiones para garantizar las condiciones de reclusión de las personas privadas la libertad, con medidas aseguramiento y condenadas en centros transitorios de detención como Estaciones de Policía, Unidades de Reacción Inmediata y otros; durante este periodo podrán acudir a los fondos de infraestructura carcelaria municipales o departamentales que hayan creado, con las fuentes previstas en el parágrafo 3° del artículo 133 de la Ley 1955 de 2019.

No obstante, habida cuenta que el término contenido en la normativa anterior expiró el 14 de julio de 2020, la Dirección General del INPEC, a través de la Circular 00036 de la misma fecha, impartió instrucciones a los Directores Regionales y Directores de Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional, quienes deberán realizar, entre otras, las siguientes actividades para la Planificación y Programación a desarrollar en los ERON, para la recepción de Personas Privadas de la Libertad -PPL-, condenadas, provenientes de los Centros de Detención Transitoria (Estaciones de Policía y URI).

"Instrucciones Generales.

1. Ningún Director de ERON podrá autorizar la recepción de una PPL, sin que medie acto administrativo de asignación por parte de la Dirección Regional o Dirección General del INPEC.

2. Los establecimientos que registran un hacinamiento superior al 50% de su capacidad real, no están autorizados para realizar la recepción de PPL.

3. En aquellos ERON que se encuentran en el rango entre el 0 al 50% de hacinamiento, se recibirán PPL únicamente bajo la disposición de la Dirección General, previa solicitud de la Dirección Regional, aplicando la regla de equilibrio decreciente (1 PPL por cada 2 que salgan).

4. La reactivación de la recepción de Personas Privadas de la Libertad condenadas, provenientes de los Centros de Detención Transitoria (Estaciones de Policía y URI) y cárceles municipales, departamentales y distritales, estará focalizada inicialmente a aquellas que no registren casos confirmados de COVID-19.

5. Los traslados entre Establecimientos de Reclusión del Orden Nacional continúan suspendidos y siguen estrictamente limitados a la previa autorización del Director General del INPEC.

6. Diariamente los Directores Regionales informarán por escrito a la Dirección General las cifras de PPL recepcionadas discriminando los establecimientos asignados y la proyección para el siguiente día, a efectos de generar control y articulación en virtud de las asignaciones que realizará el nivel central para los casos de su competencia y a fin de no superar las capacidades en las áreas de aislamiento definidas y los cupos disponibles identificados en los ERON.

Directores Regionales.

Sobre los establecimientos de Reclusión de su jurisdicción:

Atender los requerimientos de recepción de (PPL) provenientes de los Centros de Detención Transitoria (Estaciones de Policía y URI), en cumplimiento a la competencia de asignación de (ERON) prevista en el

artículo 3.1 de la Resolución No. 001203 del 16/04/2012 por parte de las Direcciones Regionales.

"Asignar Establecimiento de Reclusión, del orden Nacional dentro de la jurisdicción de la respectiva Regional, a personas contra las cuales se haya dispuesto la medida de privación de la libertad, expedida por autoridad judicial, y que se encuentren en sitios transitorios de reclusión de la Fiscalía General de la Nación u otros Organismos de Seguridad del Estado, a excepción de quienes deben ser reclusos en pabellones o Establecimientos de Reclusión Especial, Pabellones de Justicia y Paz, y capturados con fines de extradición.(...)"

En tal sentido, la asignación se realizará de acuerdo a la capacidad de las zonas de aislamiento con las que cuenten los establecimientos a los que van a ser enviadas las PPL.

2. Consolidar y tramitar ante la Dirección General del INPEC, a través del coordinador del Grupo de Asuntos Penitenciarios, la documentación de las Personas Privadas de la Libertad condenadas que se encuentran en las cárceles municipales, departamentales y distritales de su jurisdicción."

Previo a la anterior disposición, la Dirección General del INPEC, emitió la circular 0016 del 7 de abril de 2020, en la que estableció los siguientes parámetros relacionados con el traslado y recepción de Personas Privadas de la Libertad (PPL) en los ERON:

"Los ERON podrán recibir aquellos PPL que provengan de las Estaciones de Policía o URI, priorizando aquellos con situación jurídica de condenados así como los sindicados con altos perfiles delincuenciales, debiendo coordinar que previamente se realice el tamizaje y examen médico por parte de la Secretaria de Salud así como por parte de los médicos del consorcio al ingreso de cada ERON, teniendo como base las disposiciones contenidas en el documento "LINEAMIENTOS PARA CONTROL Y PREVENCIÓN DE CASOS POR COVID- 19 PARA LA POBLACIÓN PRIVADA DE LA LIBERTAD-PPL EN COLOMBIA Código GIPS10 Versión 01, del Ministerio de Salud y Protección Social, y la Circular 000004 del 11 de marzo de 2020 "Directrices Para la prevención e implementación de medidas de control ante casos probables v confirmados de COVID-19", de la Dirección General del INPEC.

En todo caso los PPL que ingresen a los ERON deberán ser puestos en una cuarentena preventiva por un tiempo mínimo de 14 días, a fin de confirmar el dictamen médico negativo, en razón a la posibilidad de contagios asintomáticos. Para tal efecto, el director del ERON deberá adecuar espacios idóneos para llevar a cabo dicha cuarentena, los cuales contarán con los mínimos establecidos para unas condiciones dignas de reclusión".

En igual sentido, señaló la Corte Constitucional sentencia T-107- 2022 en punto de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad:

(...)

“4. Los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad”^[30]

Las personas que se encuentran privadas de la libertad, ya sea debido a una detención preventiva o a una sentencia condenatoria, presentan una condición de especial sujeción frente al Estado. Esta fue definida por la Corte en los siguientes términos:

“Es una relación jurídica [donde] el predominio de una parte sobre la otra no impide la existencia de derechos y deberes para ambas partes. Este es el caso del interno en un centro penitenciario. Frente a la administración, el preso se encuentra en una relación especial de sujeción, diseñada y comandada por el Estado, el cual se sitúa en una posición preponderante, que se manifiesta en el poder disciplinario y cuyos límites están determinados por el reconocimiento de los derechos del interno y por los correspondientes deberes estatales que se derivan de dicho reconocimiento”^[31].

La jurisprudencia constitucional ha establecido que a partir de ese vínculo especial se derivan algunas particularidades. En primer lugar, la subordinación del recluso frente al Estado. En segundo lugar, la actuación de las autoridades carcelarias debe atender el mandato de la Constitución y de la ley. Es así como el tratamiento jurídico al que se someten los internos debe estar encaminado a garantizar el ejercicio de los derechos de las otras personas que también comparten la condición de reclusión, además de propender por su resocialización. En último lugar, el Estado tiene el deber de garantizar ciertos derechos que no contrastan con la privación de la libertad y debe responder de manera especial por el principio de eficacia de los derechos fundamentales de los internos^[32].

La limitación que el Estado les impone a algunas personas respecto del disfrute de sus derechos, como consecuencia de una conducta reprochada como antisocial, no es absoluta. La jurisprudencia de la Corte ha establecido que algunos derechos pueden ser suspendidos, otros resultan intocables y algunos son objeto de limitación o restricción^[33].

Entre los derechos suspendidos se encuentran la libre locomoción y los derechos políticos, como el derecho al voto. En cuanto a los derechos intocables se pueden contar la vida e integridad física, el debido proceso y la salud. Por último, entre las garantías objeto de restricción está la intimidad personal y familiar o el derecho a la comunicación. Este tratamiento resulta acorde con el mandato constitucional y la dignidad humana porque “la cárcel no es un sitio ajeno al derecho. Las personas reclusas en un establecimiento penitenciario no han sido eliminadas de la sociedad. La relación especial de sometimiento que mantienen con el Estado no les quita su calidad de sujetos activos de derechos”^[34].

La condición de titulares de derechos atiende al respeto a su dignidad humana. Por esa razón, el derecho internacional de los derechos humanos obliga a los Estados a respetar tal condición. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos^[35] (artículo 10) dispone que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Este mandato se reitera en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos^[36].

El legislador colombiano promulgó la Ley 65 de 1993 o Código Penitenciario y Carcelario. El artículo primero establece que en los establecimientos de reclusión prevalecerá el respeto a la dignidad humana, a las garantías constitucionales y a los derechos humanos universalmente reconocidos.

Este Tribunal ha indicado que todas las personas privadas de la libertad deberán ser tratadas en forma humana y digna^[37], independientemente del tipo de detención al que estén sujetas o del tipo de institución en la cual estén reclusas^[38]. El Estado debe garantizar que no se someta a las personas privadas de la libertad a mayores penurias o limitaciones de sus derechos que las legítimamente derivadas de la medida de detención correspondiente. Esta Corte ha resaltado la obligación de tratar a los detenidos con humanidad y dignidad. Ese mandato no puede estar sujeto a la disponibilidad de recursos materiales ni a distinciones de ningún tipo^[39]...”

De cara a la jurisprudencia aludida en precedencia y en punto del término que deben permanecer las personas privadas de la libertad en centros de reclusión transitorios y de las obligaciones que asume el INPEC, la ley 65 de 1993 determinó:

“ARTÍCULO 28A. DETENCIÓN EN UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA O SIMILAR. <Artículo adicionado por el artículo 21 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> La detención en Unidad de Reacción Inmediata (URI) o unidad similar no podrá superar las treinta y seis (36) horas, debiendo garantizarse las siguientes condiciones mínimas: separación entre hombres y mujeres, ventilación y luz solar suficientes, separación de los menores de edad y acceso a baño.

PARÁGRAFO. Dentro de los dos años siguientes a la vigencia de la presente ley las Entidades Territoriales adecuarán las celdas a las condiciones de las que trata el presente artículo.

ARTÍCULO 73. TRASLADO DE INTERNOS. Corresponde a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario disponer del traslado de los internos condenados de un establecimiento a otro, por decisión propia, motivada o por solicitud formulada ante ella.

ARTÍCULO 74. SOLICITUD DE TRASLADO. <Artículo modificado por el artículo 52 de la Ley 1709 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> El traslado de los internos puede ser solicitado a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec)."

Acorde con los hechos objeto del presente amparo, se tiene en primer lugar que, el señor **Juan Pablo Flores Londoño fue** capturado el 10 de marzo de 2022 en vía pública del municipio de Guatapé, Antioquia. El 11 de marzo de 2022 se llevaron a cabo las audiencias concentradas ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Marinilla, impartándose legalidad al procedimiento de captura, se formula imputación por el delito de hurto calificado y agravado en concurso homogéneo y sucesivo de 4 eventos y se le impuso medida de aseguramiento intramural en centro carcelario del municipio de Rionegro, sin embargo, no fue remitido a ese establecimiento permaneciendo en la estación de Policía de Marinilla.

Bajo este panorama, sin desconocer las vicisitudes derivadas de la pandemia por el coronavirus Covid-19, pertinente es señalar que, el traslado de internos a establecimientos penitenciarios de manera paulatina se ha ido regularizando tal como se desprende de la Circular 0016 del 7 de abril de 2020 expedida por la Dirección General del INPEC, en el que se dispone que: "Los ERON podrán recibir aquellos PPL que provengan de las Estaciones de Policía o URI, priorizando aquellos con situación jurídica de condenados así como los sindicados con altos perfiles delincuenciales, debiendo coordinar que previamente se realice el tamizaje y examen médico por parte de la Secretaria de Salud así como por parte de los médicos del consorcio al ingreso de cada ERON.." En ese sentido para la sala no puede pasar desapercibido que el señor Juan Pablo Flores Londoño ha superado el término máximo de reclusión transitoria en estaciones de policía —36 horas—, y tal como lo señaló el A quo, este

no cumple con los fines mínimos constitucionales para salvaguardar los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad.

Y es que conforme lo ha decantado la jurisprudencia constitucional "**la posición de garante del INPEC no surge por el lugar en donde haya sido confinado el detenido o condenado (si es o no un establecimiento de reclusión), sino porque en virtud de orden judicial la persona debe permanecer privada de la libertad en un establecimiento carcelario o penitenciario**"¹⁴, de suerte que, la orden de detención debe **cumplirse en el lugar ordenado por la autoridad competente o donde se designe por parte del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC** de acuerdo a la disponibilidad de cupos carcelarios, pero además, esta **debe ejecutarse en condiciones dignas** que permita el cumplimiento de los fines, en este caso, de la medida de aseguramiento de cara a los derechos que le asisten como persona privada de la libertad, pues ello no implica la negación de los demás derechos fundamentales que le asisten, por lo que se concederá el amparo al derecho fundamental a la vida en condiciones dignas.

En ese orden de ideas, se **CONFIRMA** el fallo de primera instancia proferido el 17 de febrero de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla-Antioquia

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,

¹⁴ T-151 de 2016

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido el 17 de febrero de 2023 por el Juzgado Penal Del Circuito de Marinilla, Antioquia, conforme a lo expuesto en la parte motiva

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**MARÍA STELLA 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: **c4e8562cd8d5a6b67590f92968f5969b81c0fb458fc90772068d4c08a66aedd2**

Documento generado en 23/03/2023 04:29:17 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 JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P: DRA. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



Radicado: 050002204000202300112
Rdo. Interno: 2023-0408-2
Accionante: Daniel Palacio Giraldo
Afectado (a): Aichel Daniela Perea Palacio.
Accionados: Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Apartadó – Antioquia, y Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Apartadó – Antioquia.
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No. 011
Decisión: IMPROCEDENTE

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta No. 031

1. ASUNTO A DECIDIR

Dentro del término legal mediante esta sentencia, la Sala resuelve la acción de tutela presentada por el doctor Daniel Palacio Giraldo, apoderado judicial de Aichel Daniela Perea Palacios, en contra del Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Apartadó (hoy Juzgado segundo Penal Municipal de Apartadó) y el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Apartadó, por estar vulnerando el derecho fundamental al debido proceso.

¹ 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.

Se vinculó por pasiva a esta acción constitucional al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, y demás partes y/o sujetos intervinientes dentro del proceso judicial identificado con CUI: 05 045 60 99151 2022 00084, en tanto podían verse afectados con las resultas del presente proceso constitucional.

2. LA DEMANDA

Aduce el accionante que, la señora Aichel Daniela Perea Palacios, fue capturada el 27 de abril de la calenda que pasó en el Corregimiento de Churidó, municipio de Apartadó, al día siguiente fue presentada ante Juez de Control de Garantías de ese mismo municipio, donde se llevaron a cabo audiencias preliminares y finalmente se le impuso le impuso detención preventiva intramuros.

Aduce que, la citada investigación correspondió al Fiscal 036 Especializada de Antioquia, quien en el ejercicio de sus funciones radicó e 27 de octubre de 2022 ante los Jueces de Control de Garantías de este Municipio, solicitó control posterior a orden de recuperación de información producto de la transmisión de datos a través de las redes de comunicaciones. Tal actuación correspondió al juzgado 4 Promiscuo Municipal, instalándose la audiencia en esa misma fecha, no obstante, la defensa no fue convocada a esa audiencia, por lo que el día 28 de octubre el juzgado 4 con funciones de Control de Garantías, expidió oficio 2088 de la señalada fecha, para convocarlo nuevamente a la continuación de la audiencia que había quedado en suspenso y que no se conocía, en ese mismo sentido se desconocía que se había instalado dicho acto público.

Explica que, se les citó para la continuación de la citada actuación para el día 22 de noviembre del año en encuentro a las 10:00, allí la fiscalía presentó su petición y la defensa se opuso rotundamente, ya que se había superado el término que el legislador establece para legalizar la pretensión del ente fiscal.

Destaca que, dentro de la solicitud de no legalizar la citada actuación, el A quo no tuvo como explicar la forma de notificación de la defensa, aun cuando el delegado fiscal en su solicitud había consignado los datos de la defensa. Asimismo, de acuerdo al parágrafo del artículo 237 y los términos se encontraban vencidos, pero no bastó los argumentos de la defensa, ya que la primera instancia no tenía como enmendar su propio error. En vista de lo cual interpuso recurso de apelación, cuyo pedimento no fue atendido por el Ad quem; decisión de la cual aduce se leyó el 22 de febrero, pero solo se enteró de la misma el pasado 9 de marzo ante solicitud elevada a ese despacho para que compartieran la misma.

En virtud de lo anterior, solicita se deje sin efectos los autos que avalaron la petición de la fiscalía general de la nación, o en su defecto se retrotraigan las actuaciones para pronunciamientos en derecho.

2. LA RESPUESTA

3.

Luego del traslado de rigor de la tutela con sus anexos, se recibió vía correo electrónico, respuesta del Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones Mixtas de Apartadó (antes Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal de Apartadó), Antioquia, en la que informa:

“El 27 de octubre de 2022 se recibió vía correo electrónico en el Despacho, solicitud de Control Posterior a Orden de Recuperación de Información producto de la Transmisión de Datos a través de las Redes de Comunicaciones, presentada por la Fiscalía 36 Especializada de Antioquia, en cabeza del doctor JUAN CARLOS MÚNERA LOPERA, dentro del C. U. I. 05 045 60 99151 2022 00084 (Rad. Interno 2022-00183) y como imputado la señora AICHEL DANIELA PEREA PALACIOS, identificada con la cédula de ciudadanía No.1.007.055.321 y otros, asunto adelantado por los delitos de Fabricación, Tráfico, Porte de Armas, Municiones de Uso Restringido, de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas, o Explosivos, Agravado y Otro.

En la misma fecha se impartió el trámite respectivo, profiriendo auto que programó la diligencia para el mismo 27 de octubre de 2022, a las 16:00 horas, en forma virtual, misma que se instaló y se suspendió, para notificar en debida forma a los sujetos procesales referenciados en la solicitud, y se procedió a fijar como nueva fecha y hora para su continuación para el 22 de noviembre de 2022 a las 10:00 horas. Se anota que la citada providencia fue notificada al defensor contractual de la accionante, abogado Daniel Palacio Giraldo a través de oficio No.2088 del 28 de octubre de la misma anualidad.

Llegada la fecha, en diligencia se procedió a impartir legalidad al control posterior de la orden, decisión que fue recurrida por el apoderado judicial de la ciudadana AICHEL DANIELA PEREA PALACIOS, recurso de apelación que fue sustentado y luego concedido ante los Juzgados Penales del Circuito de Apartadó (Reparto).

El expediente fue remitido vía correo electrónico el 23 de noviembre de 2022 a las 2:27 p.m., correspondiéndole por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, agencia judicial que en audiencia del 22 de febrero hogano, confirmó la decisión emitida en primera instancia por este Despacho."

Adicionalmente, agrega enlace con dirección al acceso del expediente digital contentivo de las actuaciones de primera y segunda instancia.

Por su parte, El Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Control de Garantías, Antioquia, indicó en su respuesta lo siguiente:

(...)

" El apoderado de la ciudadana Aichel Daniela Perea Palacio se queja de que el Juzgado 4.º de control de garantías de esta ciudad instaló la audiencia de control posterior a la recuperación de información producto de la transmisión de datos a través de las redes de comunicaciones sin que se le hubiese notificado la misma, de un lado; y del otro, que luego de la lectura de la parte resolutive del auto de segunda instancia, este Juzgado

no le remitió de manera inmediata el texto de la misma; por lo cual alega la violación del derecho fundamental al debido proceso, libertad, etc.

Concerniente al primer asunto, en la decisión de segunda instancia de 22 de febrero pasado, este Juzgado lo respondió en los siguientes términos:

Se tiene que la Fiscalía emitió orden de recuperación de la información producto de la transmisión de datos de los celulares el día 24/10/2022, por el término de 15 días; actividad que fue cumplida por la policía judicial el día 27/10/2022 entregando a la Fiscalía el informe a las 11:30 horas, razón por la cual se cumplió con el término legalmente previsto en el artículo 224.

Ahora, ese mismo día 27 a las 14:45 horas, la Fiscalía radicó solicitud de audiencia de control de legalidad posterior, que le correspondió al Juzgado 4° de garantías constitucionales de esta ciudad, Despacho que, mediante decisión de la misma fecha, programó la audiencia para el día citado a las 16:00 horas, la cual, instalada, fue suspendida por la falta de notificación de las demás partes e intervinientes, y la ausencia de defensa de dos acusados.

El día siguiente, 28, el Juzgado A quo libró los correspondientes oficios citando a las partes e intervinientes para surtir la audiencia respectiva el día 22 de noviembre a las 10:00 horas; y también, solicitando a la Defensoría del Pueblo la asignación de Defensor Público. En los oficios correspondientes el Juzgado de primera instancia subrayó lo siguiente:

ES DE INDICAR QUE DICHA AUDIENCIA SE HABÍA INICIADO EL 27/10/2022, A LAS 16:12 HORAS Y SE SUSPENDIÓ A LAS 16:22 HORAS, TODO CON ELLO POR CUANTO LA JUDICATURA DIO CUENTA QUE HABIAN PERSONAS IMPUTADAS Y DETENIDAS.

Sin embargo, la anterior aserción no es totalmente cierta. En efecto, en la solicitud que presentó la Fiscalía se subrayó que los acusados se encontraban con medida de aseguramiento vigente e indicó el lugar de detención de cada uno de ellos; también informó los datos de la Defensa de la aquí acusada; y es cierto que solicitó la designación de Defensores Públicos para los otros dos acusados.

En esas condiciones, el Juzgado de primera instancia no estaba habilitado para instalar la audiencia preliminar solicitada, ante la ausencia de Defensa de las personas privadas de la libertad; máxime que no obra ninguna citación, fuera de la Fiscalía, a las demás partes e intervinientes; de donde resulta que esa audiencia deviene totalmente inválida, por lo que allí se decidió no fue en rigor una suspensión, sino un aplazamiento de la audiencia; razón por la cual, en esta queja, le asiste la razón al recurrente.

Todo lo anterior tal vez obedeció al errado criterio del Juzgado de primera instancia, que debía instalar la audiencia para suspender los términos que le corrían a la Fiscalía, como si se tratase de una audiencia de legalización de captura, caso en el cual el capturado debe ser presentado físicamente en la audiencia para suspender el término de 36 horas. Sin embargo, el inciso 1 del artículo 237 citado, dispone que, recibido el informe, dentro de las 24 horas el fiscal comparecerá ante el Juez de Control de Garantías, para que realice la audiencia de revisión de legalidad sobre lo actuado. En el presente caso, la policía judicial el día 27/10/2022 a las 11:30 horas, entregó a la Fiscalía el informe, la cual radicó la solicitud ante el Juzgado de garantías ese mismo día a las 14:45 horas, es decir, dentro del término legal.

Ahora, como se señaló, en la solicitud la Fiscalía puso de presente al Juzgado de garantías la necesidad de asignar Defensor Público a dos personas privadas de la libertad, requisito esencial para la validez de la audiencia de control posterior.

Por consiguiente, como el acto investigativo se ordenó después de surtirse la audiencia de imputación, era menester la citación por parte del Juzgado de garantías de todas las partes e intervinientes interesadas en la misma, motivo por el cual, una vez recibió la solicitud por parte de la Fiscalía, con lo cual cumplió con el requisito de la comparecencia dentro del término legal, aquel Juzgado bien pudo señalar una fecha prudencial para realizar la audiencia, atendidas las circunstancias de la falta de defensa de dos implicados mientras la Defensoría del Pueblo Regional Urabá los asignaba.

En ese orden de ideas, la Fiscalía cumplió con el deber legal de haber radicado la solicitud de control posterior dentro del término de 24

horas, al margen de las vicisitudes que posteriormente se presentaron que obedecen a fuerza mayor.

De suerte, que en esa etapa no se presentó ninguna vulneración o amenaza de derechos fundamentales de la acusada, sencillamente porque el Juzgado de garantías no realizó allí ningún pronunciamiento sobre la petición propuesta por la Fiscalía.

En cambio, el día siguiente procedió a fijar fecha y hora, y a notificar a todas las partes e intervinientes, las cuales ejercieron sus derechos en la audiencia surtida el 22 de noviembre siguiente.

Finalmente, es cierto que este Juzgado no le remitió de manera inmediata la decisión de segunda instancia al apoderado de la acusada, lo que de suyo no configura ninguna lesión a los derechos fundamentales invocados en la demanda de tutela, sin que aquel hubiese demostrado de qué forma ello pudo haber acaecido.

En nuestro criterio, no existe ninguna violación o amenaza de los derechos fundamentales que le asisten a la ciudadana Aichel Daniela Perea Palacio."

El Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, adujo en su respuesta, lo siguiente:

(...)

"Este Despacho conoce el proceso 05 045 60 99151 2022 00084 que se sigue contra Aichel Daniela Perea Palacios y otros, actuación en la que el 26 de agosto de 2022, la Fiscalía delegada para el trámite presentó escrito de acusación, por lo que se fijó el 31 de octubre de 2022 como fecha para celebrar audiencia de formulación oral de acusación respecto de la mencionada, oportunidad en la que el Ente acusador le comunicó la imputación jurídica definitiva como coautora de los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones (Art. 365 del C.P.), en concurso con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos (Art. 366 del C.P.), agravados por los numerales 5 y 7 del inciso tercero del artículo 365 del C.P.

Posteriormente, la audiencia preparatoria frente a Aichel Daniela Perea

Palacios se agotó el 17 de febrero de 2023, fecha en la que se programó el 30 de marzo hogaño para iniciar el juicio oral.

Se resalta que este Juzgado no tiene injerencia en el desarrollo de las audiencias preliminares, en particular en la audiencia de control posterior a orden de recuperación de información producto de la transmisión de datos a través de redes de comunicaciones.

Por lo acabado de exponer, este Despacho estima no haber vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, pero está presto a cumplir lo que se ordene."

Finalmente, las demás partes e intervinientes especiales dentro del proceso identificado con CUI: 05 045 60 99151 2022 00084,,pese haber sido vinculados a esta acción constitucional, no hicieron ningún pronunciamiento frente a los hechos y pretensiones de la tutela, situación que no es óbice para resolver a tono con lo dispuesto en el Art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

4. CONSIDERACIONES

4.1 Competencia

De acuerdo a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991 y las reglas de reparto previstas en el Decreto 1382 de 2000, esta Corporación es competente para resolver la presente demanda de tutela al estar vinculado un Juzgado con categoría de Circuito perteneciente al Distrito Judicial de Antioquia.

4.2 Problema jurídico

Corresponde a esta Sala determinar si es procedente por parte de esta corporación, amparar el derecho al debido proceso invocado por el apoderado de la señora Aichel

Daniela Perea Palacios, en virtud de las decisiones emitidas el 22 de noviembre de 2022 y 22 de febrero de 2023 por el Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal de Apartadó (hoy Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones Mixtas) y el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, a través se impartió legalidad a la orden de recuperación de información producto de la transmisión de datos a través de las redes de comunicaciones presentada por la Fiscaliza 36 Especializada de Antioquia.

Frente al amparo de tutela, la Honorable Corte Constitucional colombiana, ha manifestado de manera exhaustiva que el amparo a la tutela es tanto un mecanismo subsidiario regulado para salvaguardar y proteger aquellos derechos fundamentales que están siendo violentados al afectado, de una consumación.

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, de suerte que, debe verificarse en primer lugar, si la acción constitucional cumple con los requisitos de procedibilidad dispuestos por la Corte Constitucional, que, entre otras decisiones, dispuso en la sentencia SU- 332 de 2019, lo siguiente:

(...)

Requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales

8. La Corte en la **Sentencia C-590 de 2005** buscó hacer compatible el control por vía de tutela de las decisiones judiciales, con los principios de cosa juzgada, independencia y autonomía judicial y seguridad jurídica. Por ello estableció diversas condiciones procesales para la **procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que deben superarse en su totalidad, a fin de avalar el estudio posterior de las denominadas causales específicas de procedibilidad. Tales condiciones son: (i) que la cuestión sea de relevancia constitucional¹⁵⁸; (ii) que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial**

al alcance^[59]; (iii) que se cumpla el principio de inmediatez^[60]; (iv) si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva en el proceso^[61]; (v) que se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales^[62] y (vi) que no se trate de una tutela contra otra tutela^[63].

(...)

Causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

10. Ahora bien, frente a las causales específicas de procedibilidad, esta Corporación ha emitido innumerables fallos^[67] en los cuales ha desarrollado jurisprudencialmente los parámetros a partir de los cuales el juez pueda identificar aquellos escenarios en los que la acción de tutela resulta procedente para controvertir los posibles defectos de las decisiones judiciales, para con ello determinar si hay o no lugar a la protección, excepcional y restrictiva, de los derechos fundamentales por vía de la acción de tutela^[68]. Producto de una labor de sistematización, en la **Sentencia C-590 de 2005** se indicó que puede configurarse una vía de hecho cuando se presenta alguna de las siguientes causales:

- **Defecto orgánico** que ocurre cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece, en forma absoluta, de competencia.
- **Defecto procedimental absoluto** que surge cuando el juez actuó totalmente al margen del procedimiento previsto por la ley.
- **Defecto fáctico** que se presenta cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión.
- **Defecto material o sustantivo** que tiene lugar cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión.
- **El error inducido** que acontece cuando la autoridad judicial fue objeto de engaños por parte de terceros, que la condujeron a adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales.
- **Decisión sin motivación** que presenta cuando la sentencia atacada carece de legitimación, debido a que el servidor judicial incumplió su obligación de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan.

Ahora, con relación al **agotamiento de los recursos ordinarios y extraordinarios** como condición previa para acudir a la

acción de tutela en sede del requisito de procedibilidad de subsidiariedad, indicó la Corte constitucional², lo siguiente:

“El requisito de subsidiariedad. La interposición oportuna de los recursos ordinarios y extraordinarios como condición previa para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

(...)

No obstante, el mismo mandato constitucional, en concordancia con lo previsto en el artículo sexto (numeral 1º) del Decreto 2591 de 1991, establece excepciones a dicha regla, en el sentido de considerar que la acción de tutela será procedente aunque el afectado cuente con otro medio de defensa (i) cuando la misma se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o, (ii) cuando, en correspondencia con la situación fáctica bajo análisis, se pueda establecer que los recursos judiciales no son idóneos ni eficaces para superar la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados.

En ese contexto, tratándose de la acción de tutela contra providencias judiciales, le corresponde al juez constitucional verificar de forma exhaustiva que la parte accionante agotó “(...) todos los medios – ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial a su alcance (...)”^[22], de manera que, solo es posible erigir la tutela como mecanismo principal, cuando el actor acredite la consumación de un perjuicio irremediable o se verifique la falta de idoneidad o eficacia de los recursos ordinarios de defensa; circunstancias que adquieren cierto grado de flexibilidad frente a sujetos de especial protección constitucional.

En la Sentencia C-590 de 2005, esta Corporación precisó que, en virtud del requisito de subsidiariedad, es “deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos”, pues, [d]e no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última”.

(...)

En el mismo sentido, esta Corporación ha establecido que “(...) es necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto. Esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador. Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios”^[26].

² Sentencia T-237 de 2018

Ahora bien, y para efectos de lo que ocupa la atención de la Sala, es preciso recordar que en el escenario de la tutela contra providencias judiciales, este Tribunal ha sido claro en señalar que las reglas generales de procedencia de la acción de amparo deben seguirse con especial rigor²⁷¹. **Lo anterior, so pena de desconocer no solo el principio la autonomía judicial, sino también, los principios de legalidad y del juez natural como elementos fundamentales de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.**

En suma, de la aplicación del requisito de subsidiariedad surgen las siguientes conclusiones: (i) la acción de tutela no es un mecanismo judicial diseñado para reemplazar los medios ordinarios de defensa, ni para reabrir procesos concluidos, ni revivir términos u oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada de la parte interesada. Ello, sin perjuicio de que, en cada caso, (ii) se verifique si acudir a los medios ordinarios o recursos comporta una carga desproporcionada para el actor, ya sea, por su falta de eficacia e idoneidad a la luz de las circunstancias particulares, o cuando se evidencie la existencia de un perjuicio irremediable y este sea alegado por la parte interesada.

Sobre esas bases, le corresponde al juez constitucional verificar con particular atención el cumplimiento del presupuesto de la subsidiariedad, para con ello, determinar la procedencia de las acciones de tutela que se interpongan contra decisiones judiciales..." *NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO*

Finalmente, tratándose de acciones de tutela contra decisiones judiciales emitidas en **procesos que se encuentran en curso**, pertinente es acudir a lo dispuesto por la H. Corte Suprema Justicia³ en punto del carácter subsidiario y residual de este amparo constitucional:

(...)

"Las etapas, recursos y procedimientos que conforman una actuación son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías que conforman el debido proceso.

Bueno es precisar que, mientras un proceso esté en curso cualquier solicitud de protección de garantías fundamentales debe hacerse exclusivamente en ese escenario, porque de lo contrario todas las decisiones provisionales que se tomen en el transcurso de la actuación ordinaria, estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales.

Se insiste en que la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para solicitar la protección de los derechos que se estimen lesionados en el

³ CSJ STP11525 Rdo. 118541 del 7 de septiembre de 2021 M.P. José Francisco Acuña Vizcaya

trámite de un proceso judicial, pues para **ello el ordenamiento jurídico ha diseñado una serie de instrumentos que, precisamente, buscan garantizar la corrección de las decisiones judiciales que se adopten en su interior.**

(...)

Justamente, ha explicado la Sala que las características de subsidiaridad y residualidad, que son predicables de la acción de protección constitucional, disponen como consecuencia que no pueda acudirse a tal mecanismo excepcional de amparo, para lograr la intervención del juez constitucional en procesos en trámite, porque ello, además de desnaturalizar su esencia, socava postulados constitucionales como la independencia y la autonomía funcional que rigen la actividad de la Rama Judicial al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

Igualmente, estableció que tampoco puede acudirse a este excepcionalísimo medio de defensa para reemplazar los procedimientos ordinarios, cuando el amparo se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, lo cual impide considerarlo como medio alternativo o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones judiciales supuestamente viciadas.

Así las cosas, **se reitera, mientras un proceso se encuentre en curso, es decir, no se haya agotado la actuación del juez ordinario, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar al interior del trámite el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela...**"
NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Acorde con los hechos de la tutela, explica el apoderado de la accionante que, la señora Aichel Daniela Perea Palacios funge como procesada dentro de la actuación judicial identificada con CUI 05 045 60 99151 2022 00084 cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Dentro del proceso judicial antes citado, el día 27 de octubre de 2022 la Fiscalía 36 Especializada de Antioquia radicó solicitud de control posterior a orden de recuperación de información producto de transmisión de datos a través de las redes de comunicaciones, actuación que correspondió al Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal de Apartadó, Antioquia (hoy Juzgado Segundo Penal Municipal de Apartadó), vista pública de la que aduce no fue citado pese a que la fiscalía allegó la información para tal efecto; en virtud de lo cual la diligencia fue suspendida para citarlo en debida forma, continuándose la misma el 22 de noviembre de 2022, data en

la cual señala la defensa se opuso a la legalidad de ese acto investigativo al haber fenecido los términos dispuesto en el artículo 237 del C.P.P., sin embargo, su reclamo no fue escuchado dado que el citado despacho impartió legalidad. Al estar inconforme con la decisión, interpuso el recurso de apelación, mismo que correspondió al Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, desatando éste el 22 de febrero de 2023 y en el cual se confirmó la decisión de primera instancia. De esta última actuación, reprocha el accionante que pese a la decisión data del pasado 22 de febrero, solo se remitió la decisión el 9 de marzo del año que avanza.

De otro el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, informó que ese despacho conoce el proceso 05 045 60 99151 2022 00084 que se sigue contra Aichel Daniela Perea Palacios y otros, cuya acusación tuvo lugar el 31 de octubre de 2022, oportunidad en la que el ente acusador le comunicó la imputación jurídica definitiva como coautora de los delitos de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones (Art. 365 del C.P.), en concurso con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos (Art. 366 del C.P.), agravados por los numerales 5 y 7 del inciso tercero del artículo 365 del C.P., la audiencia preparatoria se realizó el día 17 de febrero de 2023, programándose el inicio del juicio oral para el día el 30 de marzo hogaño.

Bajo este panorama, advierte desde ya la Sala la **imposibilidad de analizar de fondo la solicitud del accionante** ante el no cumplimiento del requisito de **PROCEDIBILIDAD DE SUBSIDIARIEDAD**. La razón, el proceso penal aludido, en la actualidad **se encuentra en curso**, luego, cualquier afectación a derechos fundamentales debe ventilarse al interior del proceso judicial a través de las herramientas que ha dispuesto la ley para tal efecto, agotándose la **totalidad de los medios judiciales dentro del proceso penal**. Por manera que, una vez

se verifique lo anterior, puede el juez constitucional continuar con el estudio de los demás requisitos de procedibilidad dispuestos por la Corte Constitucional, cuando se está en presencia de una acción de tutela dirigida en contra una providencia judicial.

Es de advertir que, el objeto del presente amparo constitucional son decisiones que en sede de control de garantías impartieron legalidad a un acto investigativo de la fiscalía, relacionado con la recuperación de información producto de la transmisión de datos a través de las redes de comunicaciones, decisiones de las cuales disiente el apoderado de la accionante al considerar que no es posible impartir legalidad a tal acto al haberse superado el término dispuesto en el artículo 237 del C.P.P., visto así las cosas, tal ilegalidad debe discutirse al interior del proceso judicial, como quiera que, en la etapa de conocimiento se ha dispuesto herramientas judiciales orientadas a la exclusión del recaudo probatorio cuando aquel se ha obtenido con violación a garantías fundamentales o sin observancia de los procedimientos dispuestos para ello, debiéndose agotar la totalidad de los medios judiciales al interior del proceso ordinario, previo acudir al mecanismo excepcional de la acción de tutela.

Así las cosas, pertinente es reiterar lo indicado por la Corte Suprema de justicia, en la decisión citada en precedencia, en punto del requisito de procedibilidad de subsidiariedad cuando se está en presencia de un **proceso judicial en curso**, veamos:

(...)

“... mientras un proceso esté en curso cualquier solicitud de protección de garantías fundamentales debe hacerse exclusivamente en ese escenario, porque de lo contrario todas las decisiones provisionales que se tomen en el transcurso de la actuación ordinaria, estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella, como si se tratara de una instancia

superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales.

(...)

Así las cosas, **se reitera, mientras un proceso se encuentre en curso, es decir, no se haya agotado la actuación del juez ordinario, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar al interior del trámite el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela...**"NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Sean estos argumentos suficientes para **DECLARAR IMPROCEDENTE** la tutela impetrada por el Doctor Daniel Palacio Giraldo apoderado de la señora Aichel Daniela Perea Palacios, en contra del Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Apartadó, Antioquia (hoy Juzgado Segundo Penal Municipal de Apartadó, Antioquia) y el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Apartadó, Antioquia, al no haberse acreditado el requisito de procedibilidad de subsidiariedad.

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

5. RESUELVE

PRIMERO: Se **DECLARA IMPROCEDENTE** la tutela impetrada el doctor Daniel Palacio Giraldo apoderado de la señora Aichel Daniela Perea Palacios, en contra del Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Apartadó, Antioquia (hoy Juzgado Segundo Penal Municipal de Apartadó, Antioquia) y el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Apartadó, Antioquia, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación el cual deberá interponerse dentro del término de ley.

TERCERO: Una vez en firme, se ordena la remisión del cuaderno original ante la Honorable Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**MARÍA STELLA 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: **143c1e79c1d4b84d99e3ad045a2ab2cdb69a29c5f24eb1396e78e68bbd0e01d5**

Documento generado en 23/03/2023 04:29:25 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 JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



Radicado: 050002204000202300130

NO. INTERNO: 2023-0465-2

ACCIONANTE: JASER ORLANDO CÓRDOBA
PALACIOS PERSONERO MUNICIPAL
DE SAN RAFAEL, ANTIOQUIA

AFECTADOS: WILLIAM ZULUAGA ARANGO Y OTROS

ACCIONADO: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO
Y CARCELARIO- INPEC- y otro

DECISIÓN: Se remite por competencia

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta No.031

1. ASUNTO A DECIDIR

Mediante proveído del 17 de marzo de 2023 el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia, remitió por competencia la presente actuación constitucional al considerar que:

¹ 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

“Una vez, analizado el escrito de tutela, se evidencia que el mismo aborda la vulneración a los Derechos Fundamentales del Afectado quien se encuentra privado de la libertad bajo Medida de Aseguramiento de Detención Preventiva, estando actualmente en la Estación de Policía de San Rafael-Antioquia, por lo que se reclama allí, sobre la omisión en su traslado efectivo a un Establecimiento Carcelario a cargo del INPEC.

En virtud de lo anterior, considera esta Agencia Judicial, que este Despacho Judicial, Juzgado Penal del Circuito de Marinilla – Antioquia, puede o debe ser vinculado a la presente Acción Constitucional, en tanto, conoció y emitió fallo de primera instancia en cuanto al señor William Zuluaga Arango dentro del proceso 2022-00019 (2022-00115), adicional a ello en cuanto a los Cristian Danilo Sepúlveda Giraldo, Luis Fernando Morales Montoya y Darwin Duarte Cárdenas, esta judicatura asumió conocimiento de estos dentro del proceso de segunda instancia 2022-00019 (2022-00082); por lo tanto, de acuerdo a las reglas de competencia contenidas en el Numeral Quinto del Artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Artículo Primero del Decreto 333 de 2021, las acciones constitucionales dirigidas en contra de los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada.

(...)

... se debe vincular en el extremo pasivo, al Juzgado Penal del Circuito de esta localidad, toda vez que el asunto versa sobre el estado actual de la privación de la libertad de varios de los afectados, y como se enunciara líneas arriba, esta Agencia Judicial, tuvo conocimiento previo de los procesos que versan frente a varios de los accionados, es por ello, que el competente para conocer de la presente acción de amparo, es el Tribunal Superior de Antioquia al ser el superior jerárquico y atendiendo a la regla de reparto...”

Bajo este panorama, advierte esta Corporación que el objeto del presente amparo se **ciñe única y exclusivamente al traslado de los señores** WILLIAM ZULUAGA ARANGO, CRISTIAN DANILO SEPÚLVEDA GIRALDO, LUIS FERNANDO MORALES MONTOYA, DARWIN DUARTE CÁRDENAS Y, JHORCH ALEXANDER GÓMEZ VÁSQUEZ **de la Estación de policía del Municipio de San Rafael a un Centro Penitenciario.** En modo alguno se discute las decisiones judiciales que dieron lugar a la privación de la libertad de los prenombrados, es decir, **las recriminaciones del accionante no se dirigen en contra de las decisiones que como juez de conocimiento o control de garantías en sede de segunda instancia asumió el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia o cualquier otra actuación adelantada por ese despacho,** como lo consideró en auto del pasado 17 de marzo, en ese sentido, no hay lugar para esta Corporación asuma el conocimiento de la presente actuación constitucional.

En situación similar a la que hoy convoca la atención de la Sala, advirtió la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia² lo siguiente:

(...)

*“En el sub examine, PEDRO PABLO RAMÍREZ CANO, mediante apoderada, acudió al amparo **únicamente para objetar la determinación de las accionadas de disponer su traslado desde la estación de Policía de La Pintada al centro carcelario de Puerto Triunfo, al establecer que aquello lesiona sus derechos fundamentales,** pues lo aleja considerablemente del lugar de residencia de su familia. Precisamente por ello, pidió la suspensión del traslado o, en su defecto, se disponga su remisión a la Cárcel de Santa Barbara -Antioquia-.*

² CSJ, Rdo. 124898 del 5 de julio de 2022

5.- **Es decir, que ninguno de los reproches o censuras del demandante se dirigen a cuestionar la condena impuesta en su contra o las actuaciones adelantadas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, como aquella colegiatura lo consideró en el auto del 24 de junio de la presente anualidad.**

6.- **En ese orden, como las recriminaciones del demandante no se dirigen contra la corporación citada, carece de competencia esta Corte para conocer la acción de tutela propuesta por PEDRO PABLO RAMÍREZ CANO, mediante apoderada..**

(...)

8.- *Igualmente, se pone de presente a la accionada que las reglas de reparto de las acciones de tutela no constituyen reglas de competencia, además, la acción de tutela debe ser conocida por el juzgado o colegiatura al que se repartió en primer lugar [Corte Constitucional A-709-2022]. NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.*

Así las cosas, atendiendo que, la presente actuación se repartió en al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA, ANTIOQUIA**, y que no existe, se reitera, por parte del demandante reproche alguno en punto de cualquier actuación adelantada por ese despacho, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, carece de competencia para conocer la presente actuación, debiendo remitirse al despacho que **inicialmente conoció** de la misma, al tenor de lo dispuesto **numeral 2° del artículo 2.2.3.1.2.1** ibidem:

"ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare

la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.” NEGRILLAS Y SUBRAYAS NUESTRAS.

Con fundamento en lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL, ORDENA** la remisión de la presente **ACCIÓN PÚBLICA CONSTITUCIONAL**, por competencia al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA, ANTIOQUIA.**

En caso de que no sean de recibo los argumentos expuestos por esta Sala de Decisión, se propone desde ahora el **conflicto de competencia** a que haya lugar.

Entérese de esta decisión al actor.

C Ú M P L A S E
NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA

MARIA STELLA 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: **d67220baf5c4f98327a39b59d3e24f61f04ca89e372b9ef900661d5ced2a90ec**

Documento generado en 23/03/2023 04:28:49 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

Consulta Sanción Incidente desacato
Tutela Radicado: 056153104001202200128
Incidentista: ANA MILENA CANO SALAZAR
Incidentada: NUEVA EPS
Decisión: CONFIRMA SANCIÓN

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)
Aprobado según acta No 031

1. EL ASUNTO.

Conoce la Sala a través del grado jurisdiccional de consulta, el auto interlocutorio No. 013 proferido el 14 de marzo de 2023, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro - Antioquia, mediante el cual, en virtud de lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, sancionó a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera como Gerente General y el Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome como vicepresidente de salud, de LA NUEVA EPS, con arresto de cinco (5) días y multa en cuantía de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por hallarlos responsables de desacato a la sentencia proferida el 9 de noviembre de 2022, que amparó el derecho

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

fundamental a la salud y a la vida digna, en favor de Ana Milena Cano Salazar.

2. ANTECEDENTES

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia mediante fallo del 9 de noviembre de 2023, tuteló los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas en favor de la señora Ana Milena Cano Salazar y, en consecuencia, dispuso:

“...: PRIMERO: DECLARAR procedente la acción de tutela interpuesta por la señora ANA MILENA CANO SALAZAR, en contra de la NUEVA EPS, por considerar que están siendo vulnerados los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la NUEVA EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, proceda a materializar, asignando, si no lo ha hecho la Cita con CARDIOLOGIA, requerida de manera urgente por la accionante, por el tiempo, en la cantidad y frecuencia que indique el médico tratante.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS la prestación del tratamiento integral a la señora ANA MILENA CANO SALAZAR, conforme al diagnóstico médico padecido, lo que implica la prestación de citas médicas, exámenes, suministro de medicamentos e insumos y demás, que sean consecuencia del tratamiento...”

El 22 de febrero del año que discurre, la accionante vía correo electrónico informa al Juzgado de conocimiento que la entidad no había cumplido con las ordenes impartidas en el fallo de tutela, circunstancia que llevó al Despacho a proferir auto de requerimiento previo de fecha 23 de febrero de 2023 en contra de la Dr. **ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA**, en su calidad de Gerente Regional Noroccidente, para que, en el término de dos (2) días hábiles, procedieran a realizar medidas necesarias para hacer cumplir la orden judicial. El citado auto se envió al correo electrónico:

secretaria.general@nuevaeps.com.co, obrando constancia en el expediente electrónico de la entrega del mensaje de datos al destinatario y su posterior lectura.

El 27 de febrero de 2023, LA NUEVA EPS emite respuesta al requerimiento previo en el que expuso:

“Frente a las peticiones del usuario en el presente requerimiento referente a un SERVICIO DE SALUD, se informa al Despacho que el ÁREA TECNICA DE SALUD de NUEVA EPS, se encuentra en el análisis, verificación y gestiones necesarias, con el fin de dar respuesta a la solicitud del accionante. En ese sentido, NUEVA EPS está desplegando las acciones positivas necesarias para que se materialice lo dispuesto por el despacho y lo ordenado por los especialistas tratantes con ocasión a la patología actual del usuario. Mientras ello se resuelve no debe ser tomado esto como prueba ni indicio alguno de que lo requerido haya sido o esté siendo negado por la entidad”, asimismo informo que, los responsables de ejecutar el cumplimiento del fallo con la Doctora ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA, Gerente Regional Noroccidente encargada y como superior Jerárquico, es el Dr. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JÁCOME con C.C. 16.279.147, Vicepresidente de Salud de Nueva EPS,

Mediante proveído signado del 7 de marzo de 2023 el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, aperturó incidente de desacato en contra de la **Dra. ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA**, en su calidad de Gerente General; y al **Dr. ALBERTO HERNÁN GUERRERO JÁCOME** en su calidad de vicepresidente de salud, corriendo traslado por el término de dos (2) días hábiles para que informaran al despacho los motivos del incumplimiento del fallo tutela y solicitaran las pruebas pertinentes . El citado auto se envió el 7 de marzo de 2023, al correo electrónico: secretaria.general@nuevaeps.com.co, obrando constancia en el

expediente electrónico de la entrega del mensaje de datos al destinatario.

El 13 de marzo del 2023, la Nueva E.P.S a través de la Dra. Sandra Milena Osorno Valencia, apoderada judicial de la Dra. Adriana Jiménez Báez en calidad de Secretaria General y Jurídica y Representante Legal Suplente de la Nueva EPS emite respuesta a la apertura del incidente de desacato, en la que informa que la EPS se encuentra realizando las acciones positivas tendientes al cumplimiento de lo ordenado, en los siguientes términos:

“De la forma más respetuosa, se le indica al Despacho que NUEVA EPS, siempre ha tenido la voluntad de cumplir con lo solicitado por los usuarios, de conformidad con las diferentes prescripciones médicas, teniendo en cuenta lo establecido en las normas especiales que regulan lo concerniente con el Sistema de Seguridad Social en Salud.

Señor Juez, Nueva EPS se encuentra en la revisión y análisis del caso que implica la verificación de los documentos y/u órdenes aportados en el presente tramite, una vez el área encargada emita el concepto lo estaremos remitiendo a su despacho por medio de respuesta complementaria junto con los respectivos soportes.

Es importante indicar que Nueva EPS en calidad de EPS del ACCIONANTE tiene como función y obligación de ley; velar y garantizar la prestación de los servicios de salud que se encuentran previstos en el Plan de Beneficios de salud, esto con el fin de salvaguardar la integridad y salud de cada uno de sus afiliados y beneficiarios, por lo que mi representada con el fin de cumplir este deber constitucional tiene contrato con una serie de IPS y Farmacias, las cuales tienen bajo su cargo prestar de forma parcial y/o total los procedimientos que se demanden para cumplir el Plan de Beneficios en Salud (PBS); ya sea en el régimen contributivo o en el régimen subsidiado. En este grupo se circunscriben los hospitales, las clínicas y otros centros de salud.

Se debe indicar que cada IPS y Proveedor maneja su agenda y tiempo de oportunidad, de acuerdo con su capacidad y programación, y se reitera que Nueva EPS ha generado la autorización de servicios, conforme a sus obligaciones como

asegurador y se están realizando las gestiones oportunas a través del proveedor encargado.

De esta manera, se solicita a su honorable Despacho abstenerse de dar continuidad al trámite incidental teniendo como premisa fundamental la presunción de inocencia, garantía constitucional del debido proceso, donde en este punto no se ha demostrado el incumplimiento de la entidad, toda vez que se están procediendo con las acciones necesarias para atender la solicitud del usuario.”

El 14 de marzo de 2023, el despacho al considerar que la Nueva EPS, continuó vulnerando los derechos fundamentales de la incidentista, pasando por alto la orden del juzgado y haciendo caso omiso a la orden impartida en el fallo de tutela, emitió auto sancionatorio en contra de la **Dra. ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA**, en calidad de representante legal de la Nueva EPS y el **Dr. ALBERTO HERNAN GUERRERO JACOME** como vicepresidente de salud de la misma entidad. La citada actuación fue remitida el 15 de marzo del corriente al correo electrónico: secretaria.general@nuevaeps.com.co, obrando constancia en el expediente electrónico de la entrega del mensaje de datos al destinatario.

3. DE LA SANCIÓN

En la decisión sancionatoria el Juez indicó que la Nueva EPS, incumplió la decisión constitucional del 9 de febrero de 2023, pues pese haberse enterado del inicio del trámite incidental, no se evidenció en la entidad incidentada ánimo de cumplimiento, en tanto no acreditó el cumplimiento efectivo de la orden impartida.

Por tal razón, ante la desidia de la Nueva EPS, para atender la solicitud de la señora Ana Milena Cano Salazar, se sancionó a la **Dra.**

ADRIANA PATRICIA JARAMILLO HERRERA, en calidad de representante legal de la Nueva EPS y al **Dr. ALBERTO HERNAN GUERRERO JACOME** como vicepresidente de salud de la misma entidad, con arresto de cinco (5) días y multa por valor de cinco (5) SMMLV. Decisión que fue debidamente notificada como se indicó en precedencia.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

El problema jurídico que debe resolver la Sala se circunscribe, inicialmente, a estudiar la actuación en aras de verificar que se hayan llevado a cabo todas las garantías procesales o en su defecto, se avizore alguna nulidad sobre lo actuado, igualmente la Sala, se ciñe a determinar si se debe mantener la sanción impuesta por el Juez de primera instancia o por el contrario, impera la revocatoria por cumplimiento de la orden judicial.

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

Sin embargo, es preciso advertir previamente que si bien por mandato del artículo 52 del decreto 2591 de 1991

“la sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental” – por ser tal actuación, de naturaleza judicial, se deben respetar todas las garantías que integran el debido proceso, conforme al precepto normativo contenido en el artículo 29 Constitucional, lo que implica, que no solo se debe demostrar el desacato sino el carácter injustificado del mismo, dado que para efectos punitivos por virtud del artículo 12 del Código Penal está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”².

² providencia de Abril 29 de 1997. M.P. Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

En la sentencia T-482 de 2013 la Corte Constitucional sobre el tema en particular señala:

“El trámite que debe adelantarse para obtener el cumplimiento de un fallo de tutela consiste en poner en conocimiento de la situación al juez que conoció en primera instancia del asunto, para que éste adelante todas las gestiones necesarias para el efecto, poniendo fin a la vulneración o amenaza del derecho fundamental del peticionario tutelado. De otro lado, se ha establecido que el incidente de desacato es un mecanismo de creación legal, que procede a petición de la parte interesada, a fin de que el juez constitucional, a través de un incidente y en ejercicio de sus potestades disciplinarias, sancione con arresto o multa a quien con responsabilidad subjetiva desatienda las órdenes proferidas en sentencias de tutela. Lo anterior, con el único fin de “lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes”, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas. Es decir, el propósito del incidente será lograr que el obligado obedezca la orden allí impuesta y no la imposición de una sanción en sí misma”.

Bajo dichos términos, en este caso en específico se debe verificar si el incumplimiento a la orden impartida en sede de tutela obedece a negligencia o descuido del responsable de su cumplimiento, garantizando en su trámite, en todo caso, el debido proceso al (os) funcionario(s) responsable(s), conforme al mandato constitucional contenido en el artículo 29 de la Constitución Política, pese a la celeridad que caracteriza el procedimiento de tutela. Sin que, en este evento en particular, se advierta.

Debe entonces la Sala revisar si se dan los presupuestos para predicar la responsabilidad por desacato en cabeza de la Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS y el Vicepresidente de Salud de esta misma entidad como ya se indicó, esto es, si se evidencia una actitud deliberada a desobedecer el fallo, en tanto tratándose de desacato, se exige la verificación de la responsabilidad subjetiva y no el solo incumplimiento.

En el caso específico, efectivamente se materializó el desacato al fallo de tutela proferido el día 9 de noviembre de 2022, pues a pesar de haber concedido la protección al tratamiento integral con relación a las patologías que originaron la interposición del citado amparo, la entidad no había dado cumplimiento al mismo, pues pese a que la NUEVA EPS había autorizado el procedimiento médico: **“DENERVACIÓN DE ARTERIAS RENALES VÍA PERCUTÁNEA ENDOVASCULAR”**, el mismo no se había materializado.³

Asimismo, se encuentra demostrada la responsabilidad subjetiva que recae sobre la Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS y el Vicepresidente de Salud de esta misma entidad, al no acreditarse por esta Entidad Prestadora de Salud el cumplimiento del fallo de tutela de la referencia, pues pese a los requerimientos del Juzgado Penal Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, y una vez impuesta la sanción a la entidad accionada debidamente notificada, aquella persiste en el incumplimiento del fallo de tutela, pues está privando a la señora ANA MILENA CANO SALAZAR de la atención eficiente y oportuna que su estado de salud requiere.

En esa medida, considera la Colegiatura que hay lugar a **CONFIRMAR** la sanción impuesta a la entidad accionada, pues hasta la fecha, a la afectada, no se le ha practicado el procedimiento médico **“DENERVACIÓN DE ARTERIAS RENALES VIA PERCUTANEA ENDOVASCULAR”**, para el tratamiento que su estado de salud requiere.

³ Ver constancia denominada: “Constancia 2023-0452-2.pdf” ubicada en la carpeta C02Segunda instancia del Expediente Electrónico.

Por todo lo dicho, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISION PENAL** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

5.- RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión consultada, de la procedencia, fecha y origen conocidos, adoptada dentro del incidente de desacato impulsado en contra de la Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS y el Vicepresidente de Salud de esta misma entidad, en virtud de las consideraciones plasmadas en precedencia.

SEGUNDO: Notifíquese a la accionante y a la entidad accionada lo decidido en la presente providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**MARÍA STELLA 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: **c157ebc813183d0f98a3f3d3a398fa5c9bd130328e2bc3cd7dc0fe69cfa2b3bd**

Documento generado en 23/03/2023 04:28:56 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



Radicado único	055856000342201480011
Radicado Corporación	2022-0418-2
Procesado	JESÚS MARIA SALAZAR URREA
Delito	Acceso carnal abusivo con menor de 14 años
Decisión	Confirma

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta Nro. 031

1. ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por la defensa técnica contra la sentencia ordinaria que profirió el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio (Antioquia) el 17 de marzo de 2022, por la cual condenó a JESÚS MARÍA SALAZAR URREA a 216 meses de prisión, al hallarlo penalmente responsable, en calidad de autor, de los punibles de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado en concurso heterogéneo con actos sexuales con

¹ 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.

menor de 14 años agravado, negándole la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

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

2. HECHOS

Fueron relacionados por el juez de primera instancia de la siguiente manera:

“Entre los meses de mayo y agosto de 2014, JESÚS MARÍA SALAZAR URREA, en su casa de residencia, ubicada en el barrio centro del municipio de Puerto Nare, Antioquia, aprovechando su condición de profesor de teatro, accedió carnalmente a la niña DYMG, de 9 años de edad; y realizó actos sexuales diversos al acceso carnal en las niñas HJGC, AEG y TYMG, de 9 años la primera, y de 10 años las segundas, todas alumnas suyas”

3. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Materializada la orden de captura solicitada por la Fiscalía contra Jesús María Salazar Urrea, se concretan las audiencias preliminares de rigor ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Nare con función de control de garantías el 22 de abril de 2015, formulándosele imputación como autor del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado en concurso heterogéneo con actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo, cargos que no fueron aceptados por el imputado. A petición del delegado de la

Fiscalía, la judicatura impuso medida de aseguramiento en establecimiento carcelario.

El día 23 de junio de 2015 se presentó escrito de acusación por los mismos cargos, correspondiéndole, la actuación por reparto al Juzgado Penal de Circuito de Puerto Berrio, agencia judicial que formalizó la misma el 11 de noviembre de 2015. La diligencia preparatoria se tramitó el 23 de febrero de 2016.

El día 19 de septiembre de 2017 se dio inicio al juicio oral, continuándose los días 30 de noviembre de 2018, 22 de agosto de 2019, 28 de enero de 2020 y 26 de julio de 2021. Concluida la práctica de pruebas y los alegatos finales, el Juez anunció sentido de fallo condenatorio en la última de las fechas mencionadas, procediendo luego con la lectura de la sentencia el día 17 de marzo de 2022.

4. LA DECISIÓN APELADA

Previa presentación de los hechos, la identificación del acusado, la actuación procesal relevante, la teoría del caso y 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 los menores, ofreciendo el testimonio de las víctimas en juicio contundente tanto por su coherencia interna como externa, analizando el acervo probatorio con el que soporta esa conclusión.

Para el efecto, explicó:

En efecto, las niñas fueron precisas y coherentes entre sí, en narrar cómo, al visitar la casa de JESÚS MARÍA, cuando recibían clases de teatro, en el año 2014, este aprovechaba la situación para realizar en ellas actos libidinosos.

DYMG, contó que, para esa época, en una ocasión, cuando quedó sola con su victimario, luego que su mamá (que también le ayudaba al profesor) saliera a hacer una diligencia, JESÚS MARÍA le quitó su chor y sus interiores, la empezó a manosear, a tocarle sus senos y vagina, introduciéndole sus dedos, lo que le produjo mucho ardor; versión que es consistente con los hallazgos médicos evidenciados por la Dra. Erainys Yuseth Choles Deluque, quien practicó a la menor el reconocimiento médico legal sexológico el 1º de septiembre de 2014. La médica en el juicio explicó que, al momento de la valoración, la menor presentaba desgarró antiguo, sin desfloración, con tiempo de ocurrencia del hecho entre los meses de mayo y junio de 2014.

Lo anterior encontró igualmente respaldo con la declaración de la señora Aydeli Del Carmen Gutiérrez Guerra -madre de la niña-, en la que precisa que al haberse enterado de lo que le había ocurrido a otra menor, a manos de "Chucho", fue que indagó con su hija, quien le contó haber sido víctima del mismo sujeto, al haberla sometido al acto libidinoso, en los mismos términos narrados por la menor en el juicio, reconociendo la testigo que solo hasta ahora su hija volvió a salir, después de haber pasado un tiempo aislada, como consecuencia del abuso.

Entretanto AEG, TYMG y HJGC, coinciden en sus relatos en la forma como Jesús María Salazar Urrea ("Chucho Salazar"), su profesor de teatro, aprovechaba las clases en su casa, el momento en que las niñas se cambiaban sus vestuarios para los ensayos (de sapo la primera; de mariposa, la segunda; y de oveja, la tercera) y les tocaba la vagina con su mano, a cambio les regalaba \$2.000,00 y una chocalatina. Las menores también concuerdan en afirmar haber conocido de otros hechos, con otras niñas (entre ellas MF y la misma AEG); que los abusos motivaron que abandonaran las clases de teatro y que todo lo contaron al psicólogo, el Dr. Carlos Antonio Londoño García.

Destacó como relevantes los testimonios de Cencida Guarín, Jairis Elena Mesa Giraldo y Sandra Patricia Ciro, 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 Jesús María Salazar Urrea, encontrándose coherencia entre las manifestaciones que ellas realizan, con los cuales logra establecer la coherencia del relato de las menores y de contera, la ausencia de interés para hacer una falsa incriminación en contra del procesado. En igual sentido, acentuó la labor realizada por el Psicólogo Carlos Antonio García.

Así lo explico en la decisión de instancia:

Las progenitoras, además, refirieron la seria afectación emocional que los hechos generaron en las pequeñas, quienes se aislaron, no quisieron regresar a las clases de teatro, incluso, la madre de HJGC afirma que la afectación de su hija fue tal que inició un rechazo hacia los hombres por el hecho de que fue víctima y por lo mismo decidió irse a vivir a la ciudad de Medellín.

La intervención del Dr. CARLOS ANTONIO LONDOÑO GARCÍA, psicólogo de la Comisaría de Familia de Puerto Nare, Antioquia, da cuenta de los abusos de que fueron víctimas las menores AEG, TYMG y HJGC, a manos de JESÚS MARÍA SALAZAR URREA, de tocamientos en vagina, aprovechando las clases de teatro que daba en su casa; hechos de los que se tuvo conocimiento a partir del abuso del que ya había sido víctima la menor MF a manos del mismo sujeto. Que, en virtud de lo anterior, las niñas tuvieron su intervención psicológica y el proceso de restablecimiento de derechos.

Por lo anterior, concluye, se tiene conocimiento más allá de toda duda sobre la ocurrencia del delito y la responsabilidad del señor Jesús María Salazar Urrea en su ejecución; por ende, lo declara penalmente responsable de la comisión de los punibles acceso carnal abusivo con menor de 14 años, agravado en concurso heterogéneo con el delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo, imponiéndole una pena de 216 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.

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, como quiera que la Fiscalía General de la nación, no logró la agravante contenida en el artículo 211 N° 2, explicando *“ya que el presunto acceso carnal abusivo que sufrió la menor DYMG por parte del señor Jesús Salazar, no se dio en razón a que este fuera su profesor como se quiere hacer parecer, sino que esto ocurrió cuando esta menor junto con su madre que trabajaba allí, le ayuda en el taller al señor Jesús Salazar, lo cual venía haciendo desde el año 2013”*. Así, solicita se absuelva por esta agravante.

De otro lado, cuestiona la labor del ente acusador, al no demostrar que su defendido realizó actos sexuales diversos

frente a las menores H.J.G, A.E. y T.Y.M., pues lo verificado en el juicio oral “los presuntos actos de tocamiento fueron con ocasión de ayudarles a medir unos trajes de sapito, oveja y mariposa que debían usar para una obra de teatro, trajes que requerían de ayuda para colocárselos, lo cual sucedió a plena luz del día en la casa donde se llevaban a cabo las clases de teatro y donde se encontraban las demás niñas”, no pudiéndose descartar que dichos palpamientos se presentaran de manera accidental o involuntaria.

Además de ello, considera que los niñas menores fueron sugestionadas por lo sucedido con otra menor de iniciales MFT, a lo cual se le debe agregar las sugerencias y la presión que H.J.G, A.E. y T.Y.M recibieron de sus madres, luego de que el psicólogo las visitara en sus casas a cada una de ellas, dando por “seguro que se tuvo que haber presentado un alto grado de sugestionabilidad en estas menores”.

Con todo ello, solicita se dicte sentencia absolutoria en favor de su defendido, frente a la agravante deducida del punible de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, así como también se le absuelva de los actos sexuales con menores de 14 años, por los que fuera condenado.

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 contraponen.

Centró la defensa su inconformidad en la falta de congruencia del fallo de primer grado, pues el ente acusador anunció que probaría en juicio que su defendido fue el autor de los punibles de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado en concurso heterogéneo con el punible de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo, no demostrando con la declaración de las menores víctimas, la agravante del primer punible y la ocurrencia del segundo acto delictivo, 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.

En ese orden de ideas, como la discusión planteada por el recurrente se centra en primera medida en la no demostración de la agravante consagrada en el artículo 211 N° 2 que reza “El responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar

en él su confianza", hay que hacer referencia a lo planteado por La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal, sobre la referida agravante²:

La Sala reitera las consideraciones realizadas respecto de la presunta violación, por parte del *ad quem*, de los principios de la sana crítica y, en especial, de las máximas de la experiencia, pues al postular su inconformidad con relación a la configuración del agravante punitivo, el libelista cae en el mismo equívoco, al afirmar que el análisis realizado por el Tribunal sobre la circunstancia de agravación punitiva es *«la más flagrante violación de las reglas de la sana crítica, de experiencia o de valoración probatoria»*, limitándose a reprochar que las consideraciones del juez colegiado se alejan de la realidad cotidiana, pues nadie podría *«ayudar a un niño que cae por cuanto resultará (...) responsable garante del menor»*.

Olvida el censor que testigos de la defensa como Aristodemo Pulido y Raúl Peña, asegura el ofrecimiento de alimentos a la niña por parte de MICÁN POVEDA, **que ella permanecía constantemente en el local del procesado, y también manifestaba que él le regalaba dinero, dulces y en una ocasión un reloj; por tanto, la deducción del Tribunal según la cual el procesado condujo a la menor a depositar su confianza en él se halla válidamente fundamentada en el contexto de realización de los actos sexuales y en las conductas ejercidas por el acusado sobre la menor**, sin expresar razones en su libelo tendientes a desvirtuar la configuración de la circunstancia de agravación punitiva contemplada en el artículo 211.2 del Código Penal. (Subrayas por la Sala)

² CSJ - SP10192 del 31 de julio de 2019. Rad. 51922

Al escuchar detenidamente la declaración³ de la menor DYMG, aquella con claridad expuso que el señor Jesús María Salazar Urrea fue su profesor de teatro, recibiendo clases en su casa y en la “concha acústica” en el municipio de Puerto Nare, testificando, además *“desde que estábamos mi mamá y yo, yo le ayudaba a pintar a él y mi mamá un día se fue para a hacerle un mandao a él, y yo quedé sola con él en la casa y ahí fue donde él aprovechó y empezó ahí a manosearme”*⁴, luego de ello *“me dijo que nos fuéramos para la pieza y de ahí me empezó a manosear me dijo lo de aguapanela y ya me montó al mesón, me fue bajando, me desabrochó los chores y después me bajo los interiores”*⁵

El hecho de que el encausado haya sido docente de la víctima denota el aprovechamiento abusivo de su posición de autoridad y el quebrantamiento de las expectativas sociales y personales depositadas en quien debía ser una figura de protección y formación para la víctima, y en esa medida lo entendió el a-quo, aun cuando explicó con un precario estudio la concreción de esa circunstancia de agravación.

Se advierte así, instrumental para la comisión del delito esa situación, al punto en que en tal virtud – y porque en razón de ello le ayudaba a la víctima con su actividad académica – fue que se produjo el encuentro durante el cual se cometió el delito, y no como lo alega el apelante en su recurso, faltando a la verdad material. Recuérdense además, que las otras menores

³ Archivo extraído de [SECSPTSANT - MEDELLIN - 08AudienciaJuicioOral20170919-2.MP3 - Todos los documentos \(sharepoint.com\)](#)

⁴ Audiencia de juicio oral del 19 de septiembre de 2017. Récord 8:40

⁵ Ibidem. Récord 24:10

victimias al interior del proceso, explicaron que recibían clases por parte del procesado, tanto en la concha acústica como en su casa de habitación.

En ese orden, se colman los elementos deducidos y probados por el ente acusador para estructurar la agravante, por lo que el cargo no prospera.

De otro lado, expuso el opugnante que no se demostró por parte del ente acusador el aspecto subjetivo de la conducta imputada, al no efectuar tocamientos libidinosos a las menores H.J.G, A.E.G y T.Y.M., pues lo verificado en el juicio oral *“los presuntos actos de tocamiento fueron con ocasión de ayudarles a medir unos trajes de sapito, oveja y mariposa que debían usar para una obra de teatro, trajes que requerían de ayuda para colocárselos, lo cual sucedió a plena luz del día en la casa donde se llevaban a cabo las clases de teatro y donde se encontraban las demás niñas”*, no pudiéndose descartar que dichos palpamientos se presentaran de manera accidental o involuntaria.

Para analizar lo expuesto por la defensa, transliteraremos lo expuesto por cada una de esas deponentes, así:

Se escuchó a la menor A.E.G., quien para la época de la declaración contaba con 14 años de edad, respecto a los hechos objeto de investigación, manifestó recibir clases de teatro en la casa de alías *“Chucho Salazar”*, para luego no seguir asistiendo porque el procesado la había tocado en sus partes íntimas, para lo cual relató *“mis compañeras me habían*

dicho que no fuera con los chores corticos, me advertieron, me fui así con los chores corticos y me volvieron a advertir y uno como es tan terco no me quise devolver, fue y me dijo él que me iba a regalar una chocolatina yo le dije, yo en mi pensamiento dije que porque me la iba a regalar y me midió el traje del sapo y las amiguitas mías estaban jugando en el computador un jueguito ahí, era de la jungla, algo así, y ahí me tocó mi parte íntima que es mi vagina y ahí me dio la chocolatina. Luego de que salimos de la clase de teatro les dio chocolatina a mis amiguitas y ya me fui para mi casa y no le quise contar nada a mi mamá, y ya me quedé callada". Agregó que el hecho sucedió en la sala, tocándole con las manos sus partes íntimas, mientras le medía el vestido del sapo, revelando "yo tenía mi vestuario de sapo como que eso estaba digamos muy anchito, él me metió la mano por la ropa y me tocó". Al final, fue enfática la menor al señalar al procesado como la persona que le había tocado sus partes íntimas, mientras le media el vestido.

Asistió al debate público la joven H.J.G.C. quien contaba con 15 años de edad al momento del interrogatorio, manifestando⁶ que Jesús Salazar le tocó con sus manos su vagina por encima de su ropa interior, mientras ella se cambiaba una ropa de teatro, en la sala de la casa de aquel. De ello, se dio cuenta su compañera D quien le informó lo sucedido a su madre. Recordó la menor que a cambio de lo sucedido, el encausado le regalo una chocolatina y \$2000, y una vez aquello sucedió "yo salí y me fui para la casa, boté lo que me dio y ya me fui llorando

⁶ [SECSPTSANT - MEDELLIN - 13AudienciaJuicioOral20200128.mp3 - Todos los documentos \(sharepoint.com\)](#)

para mi casa"⁷. Recordó que otras menores asistían a la clase de teatro, entre las que están, D, A, M, J, T.

En igual sentido, al rememorado por las anteriores menores, expuso la adolescente T.Y.M.

Con ello, advierte la Sala que el argumento sostenido por la defensa no tiene asidero, pues si bien sostiene que los tocamientos pudieron haber sido accidentales o involuntarios, ello no cuenta con elemento que respalde su aserción, así como tampoco resulta ser cierto que dichos palpamientos se dieron en presencia de otras niñas, pues las mismas fueron claras en asegurar que ninguna de sus otras amigas que asistían a la escuela de teatro en casa del señor Salazar Urrea se habían dado cuenta de lo sucedido.

En este caso fue tal la afectación que en ese momento tuvo la menor H.J.G.C. que en juicio afirmó que se fue para su casa llorando, botando tanto el dinero como la chocolatina que le había regalado el procesado, contrario a lo planteado por la defensa, es claro que el comportamiento del señor Salazar Urrea iba encaminado a atender contra la integridad sexual de las niñas, no se trató de un comportamiento involuntario o accidental, sino que aquellas menores fueron objeto de un acto de índole sexual que tenía como finalidad estimular sexualmente al sujeto activo de dicha conducta.

Dígase, además, la defensa al estructurar la tesis de que el tocamiento pudo ser accidental, esa situación escapa a la

⁷ Ibidem Récord. 17:30

lógica del contexto que enseñó la prueba de cargo e impide que sea de acogimiento en esta sede, por las siguientes razones.

Del testimonio que dieron las menores H.J.G, A.E.G y T.Y.M., quedó debidamente acreditado que ellas asistían a la casa de Jesús María Salazar Urrea con la intención de recibir clases de teatro, además de ser demasiado categóricas en describir los momentos previos a la acción que se le endilga al procesado y da cuenta que este aprovechaba mientras les ayudaba a medirse los disfraces de teatro para así satisfacer sus deseos lúbricos, y una vez sucedía eso, les regalaba dulces y hasta dinero.

Antes de contradecirse las menores en sus dichos, sus atestaciones sirven también para corroborar aspectos sustanciales de su relato, tales como la ida a la vivienda donde el encartado les daba clases de teatro, el hecho de que aquel les ayudaba a medir los disfraces de teatro; además, quedó suficientemente claro que el procesado se valía de la confianza depositada por las menores víctimas para tocarlas libidinosamente, luego de ello, las recompensaba con regalos como dulces o dinero, comportamiento que fue reiterativo para con cada una de las menores que asistía a sus clases, situación que permite establecer que ese tocamiento accidental no pudo haber ocurrido ni tampoco fue en desarrollo de la ayuda que aquel les brindaba, pues las menores fueron contundentes en señalar que el manoseo se presentó cuando el encartado les medía los disfraces, luego de ello las recompensaba, hecho que claramente da a entender su intencionalidad, no de excusarse

por lo sucedió, sino de congradarse con aquella niñas, a las que les tocaba su vagina, sin motivo alguno.

Aunado a lo anterior, la versión de los testigos de cargo, dan lugar al afloramiento de: indicio de presencia, por cuanto se acreditó con suficiencia que las menores víctimas asistían a su casa a recibir clases de teatro; e indicio de oportunidad, por cuanto se estableció que siempre el procesado estaba a solas con cada una de las víctimas, mientras las otras menores realizaban otras actividades al interior de su vivienda, lo que indefectiblemente fue aprovechado por el encartado para perpetrar el acto libidinoso que afectó la sexualidad de cada una de las niñas.

Todos estos aspectos, permiten establecer que las censuras del apelante no tienen ninguna vocación de prosperidad.

Asimismo, planteó la defensa a la postre con el argumento anterior, el hecho que las menores estaban siendo inducidas y por ende, sugestionadas por los comentarios que existían en la población en disfavor del señor Salazar Urrea.

De lo anterior, valga resaltarse el hecho de que la jurisprudencia ha establecido que existe duda razonable cuando la defensa presenta una hipótesis alternativa, que si bien es cierto no debe ser demostrada en el mismo nivel de la acusación, sí debe encontrar un respaldo razonable en las pruebas, al punto de poder ser catalogada como “verdaderamente plausible”⁸. La

⁸ CSJ SP, 12 octubre 2016, rad. 37.175; CSJ SP, 28 julio 2021, rad. 58.687; CSJ SP 3823-2021, rad. 59.144 de 1º agosto 2021.

conurrencia de hipótesis alternativas a la propuesta por el acusador, que puedan catalogarse como verdaderamente plausibles, puede generar duda razonable⁹, y emitir el correspondiente fallo absolutorio¹⁰.

Empero, para esta Sala, esas afirmaciones no son más que meras especulaciones sin ningún sustento probatorio pues las argumentaciones no hacen prueba, siendo inverosímil el planteamiento de la defensa, pues no es razonable que las menores hayan sido sugestionadas por los comentarios que se escuchaban en el municipio acerca de la conducta del señor Jesús María, cuando claramente fue algo vivido por ellas, hecho que incluso, para el censor las determinó a mentir inclusive ante un Juez de la República con semejante incriminación hacia un inocente y profesor de teatro, llevándolas a falsear su dicho sobre un hecho tan grave y con las consecuencias nefastas que ello conlleva. Se itera, las pruebas de la defensa no permiten establecer o darle soporte alguno a la hipótesis alternativa que planteó en sus alegaciones finales de que el hecho sucedido pudo haber sido accidental o que las menores habían sido sugestionadas por lo que ya habían escuchado del señor Salazar Urrea.

En síntesis, encontrando la Sala a partir de la coherencia en el relato de las menores y la coincidencia de su testimonio con otras pruebas practicadas en la audiencia de juicio oral, que sus dichos son completamente creíbles y que lo probado acredita

⁹ CSJ SP 1467-2016, 12 octubre 2016, rad. 37.175; CSJ SP 5295-2019, rad. 55.651 de 4 diciembre 2019; CSJ SP 4289-2020, rad. 55.906 de 4 noviembre 2020; CSJ SP, 28 julio 2021, rad. 58687; CSJ SP 3823-2021, rad. 59.144 de 1º agosto 2021.

¹⁰ CSJ SP, 12 octubre 2016, rad. 37.175; CSJ SP, 4 diciembre 2019, rad. 55.651; CSJ SP 462-2020, rad. 56.051 de 19 febrero 2020.

la existencia de los hechos por los que fue acusado el señor Jesús María Salazar Urrea.

Así, por haberse demostrado por el Ente Acusador con la certeza racional requerida para estos asuntos, los tocamientos libidinosos realizado por el acusado hacia las menores H.J.G, A.E.G y T.Y.M, con el nivel de certeza exigido por la norma procesal, lo que impele en este caso es confirmar el fallo de primer nivel.

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 Puerto Berrio, el 17 de marzo de 2022, por la cual condenó a Jesús María Salazar Urrea a 216 meses de prisión por el punible de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado en concurso heterogéneo con actos sexuales con menor de 14 años agravado 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 STELLA 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: **fa841e72651553d8172f06774a29d6ef3549249b9d3f449cba4baa4937126eb8**

Documento generado en 23/03/2023 04:29:04 PM

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

Radicado: CUI 05-000-22-04-000-2023-00079-00 (2023-0267-3)

Accionante: Miryam Marleny Hincapié Castrillón por medio de apoderado

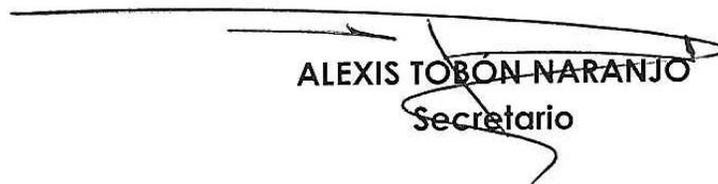
Accionados Contaduría General de la Nación y otras

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento de la H. Magistrada MARIS 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 instancia¹, teniéndose notificado por conducta concluyente el día que allega el recurso de apelación (13-03-2023), dado que no acusó recibido de la notificación del fallo, remitida al correo electrónico registrado en el escrito tutelar y desde el cual se generó la acción constitucional en línea²

Es de anotar que el trámite de notificación culminó el 17 de marzo de 2023, fecha en la que hubo de tenerse notificados, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022, a los accionados Contaduría General de la Nación y a la EPS Sanitas; a quienes se les remitió vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela en dos (2) oportunidades sin que acusaren recibido del mismo, siendo efectivo el último envío el 15 de marzo 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 día veintiuno (21) de marzo de 2023 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día veintitrés (23) de marzo de 2023.

Medellín, marzo veinticuatro (24) de 2023.


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ Archivo 31-32

² Archivo 2

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Visto el anterior informe secretarial, se concede la impugnación en contra del fallo de tutela interpuesto oportunamente por el apoderado de la actora MIRYAM MARLENY HINCAPIÉ CASTRILLÓN.

Como consecuencia de lo anterior, remítase la actuación, por intermedio de la Secretaría de esta Sala, a la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal.

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: **0fd3475a7440dd9911804fd43c1e29dd3249d908dd7f054971f7a052d38ad082**

Documento generado en 27/03/2023 12:52:56 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 MIXTA
SEDE CONSTITUCIONAL**

Medellín, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

N° Interno : 2023-0458-4
Auto de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05 887 31 04 001 2023 00019 00
Accionante : Jhon Ángel García
Accionado : EDATEL S.A ESP.
Decisión : Dirime conflicto

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 76

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO.

Procede la Sala a resolver sobre el conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Promiscuo Municipal de Valdivia, Antioquia y el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal, Antioquia, para conocer de la acción interpuesta por *Jhon Ángel García*, contra *EDATEL S.A ESP.*

ANTECEDENTES

El 16 de marzo de 2023, el Juzgado Promiscuo Municipal de Valdivia, Antioquia, por competencia, remite la acción de tutela instaurada por *Jhon Ángel García*, contra *EDATEL S.A ESP*, a los Juzgados del Circuito de Yarumal, Antioquia, (Reparto), al considerar que atendiendo a la naturaleza jurídica de EDATEL

S.A., esto es, ser una entidad del orden nacional, correspondía su conocimiento en primera instancia a los Jueces del Circuito o de igual categoría, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 1° del Decreto 333 del 6 de abril de 2021 que modifica el Artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015.

Direccionado el asunto, correspondió por reparto al Juzgado Penal del Circuito de Yarumal, Antioquia, cuyo titular se negó a asumir la acción de tutela, cuestionando las motivaciones que se esbozaron por el Juzgado categoría municipal para repeler las diligencias, teniendo en cuenta que de acuerdo a sus consultas, *“En el año 2011 EDATEL S.A., fue adquirida parcialmente por UNE EPM TELECOMUNICACIONES SA y subsumida totalmente en 2015 por la empresa en mención, misma que en la actualidad es TIGO TELECOMUNICACIONES S.A., empresa que es de propiedad del GRUPO EPM y de MILLICOM INTERNATIONAL CELLULAR, S.A, en porcentajes iguales, esto es del 50%”.*

Agrega además que MILLICOM INTERNATIONAL CELLULAR, S.A, es una empresa de carácter privado y el GRUPO EPM, *“es una entidad descentralizada del orden municipal”* y por ende el asunto es competencia de los juzgados municipales.

Por lo expuesto, propuso conflicto negativo de competencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De una vez adviértase que la situación descrita por los aludidos juzgados será resuelta conforme a lo planteado por el

Juzgado Penal del Circuito de Yarumal, Antioquia, por los siguientes motivos:

Al tenor de los numerales 1° y 2° del artículo 1 del Decreto 333 de 2021 que modificó el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 “1. *Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.* 2. *Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría*”.

Si bien es cierto, el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal, Antioquia, no indagó en fuentes oficiales la naturaleza jurídica de la accionada, también lo es que, al examinar en el portal web de EDATEL S.A ESP¹, se pudo constatar que quien realmente adquirió la compañía fue una de las filiales del Grupo EPM, esto es, UNE EPM Telecomunicaciones S.A, a través de oferta pública de adquisición realizada por el Municipio de Medellín, quedando con una participación accionaria mayoritaria que aún se conserva, de acuerdo al informe de gobierno corporativo presentado en Marzo de 2022², ello, conculca a la perfección con lo indicado en el Certificado de Existencia y Representación Legal de UNE EPM Telecomunicaciones S.A³ en cuyo acápite de constitución se indica:

¹ <https://www.edatel.com.co/>

² Ver PDF006.Expediente de Tutela. Informe de la Junta Directiva y el Presidente a la Asamblea de Accionistas de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. Marzo de 2022

³ Ver PDF004. Expediente de Tutela. Certificado de Existencia y Representación Legal

*“Que por Escritura Pública No.2183, otorgada en la Notaría 26a. de Medellín, en junio 23 de 2006, registrada en esta Entidad en junio 29 de 2006, en el libro 9o., bajo el número 6564, se constituyó una **sociedad anónima, de carácter comercial, bajo la forma de una Empresa de Servicios Públicos Oficial, sometida al régimen jurídico que para las empresas de servicios públicos determina la Ley 142 de 1994**” (Negritas fuera de texto)*

En este punto resulta trascendental precisar que de conformidad con lo reglado en el numeral 14.5 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994 una Empresa de Servicios Públicos Oficial *“Es aquella en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o estas tienen el 100% de los aportes”*.

En ese orden de ideas, UNE EPM Telecomunicaciones S.A es una Empresa de Servicios Públicos Oficial, constituida como sociedad por acciones de economía mixta, descentralizada, de orden municipal, con participación pública mayoritaria, en mayor proporción en el Municipio de Medellín, según el Acuerdo Municipal 17 de 2013⁴, lo que permite colegir que, el acá accionado es de orden municipal y, por ende, corresponde al Juzgado Promiscuo Municipal de Valdivia, Antioquia, de acuerdo a las reglas de reparto, asumir la competencia.

En esas condiciones, según lo normado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 en armonía con el 1° del artículo 1 del Decreto 333 de 2021, el primer servidor que recibió la acción de tutela contra EDATEL S.A ESP, debió atender la elección

⁴ Ver.PDF005.Expediente de Tutela. Acuerdo 17 de 2013 del Concejo de Medellín

del accionante no solo por la competencia a prevención⁵ que le está facultada al actor, sino porque la naturaleza de la accionada, de acuerdo con la adquisición de UNE EPM Telecomunicaciones S.A, es municipal y, por tanto, no le era permitido al Juzgado Promiscuo Municipal de Valdivia, Antioquia apartarse de las diligencias, máxime cuando el Parágrafo 2 del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2016, modificado como fue por el artículo 1° del Decreto 333 de 2021 establece: *“Las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia.”*

Conforme a lo que se viene de exponer, la acción de tutela presentada por *Jhon Ángel García*, contra *EDATEL S.A ESP*, retornará al funcionario del municipio de Valdivia, Antioquia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Mixta de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Remitir las diligencias ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Valdivia, Antioquia, a fin de que asuma el conocimiento de la solicitud de protección constitucional en primera instancia y proceda a resolverla sin ningún tipo de dilación.

⁵ Contemplada en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y reproducida en el Decreto 1983 de 2017, en su artículo primero en el sentido que *conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos;* y traída en su artículo 1° del decreto 333 de 2021.

N° Interno : 2023-0458-4
Auto de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jhon Ángel García
Accionado : EDATEL S.A ESP.

SEGUNDO: Comuníquese lo aquí resuelto a los interesados por el medio más expedito.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

PLINIO MEDIETA PACHECO

PUNO ALIRIO CORREAL BELTRÁN

(PROYECTO APROBADO DENTRO DEL TÉRMINO LEGAL
PERO CARECE DE FIRMA AL ESTAR LA **MAGISTRADA EN
PERMISO**)

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

Firmado Por:

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

Puno Alirio Correal Beltran
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Restitución 002 De Tierras
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: **541a9968fff07ccd20786ec42242aa3f461aa7889572e91239af0cc4dee09e28**

Documento generado en 24/03/2023 05:23:11 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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Radicado : 2021-1599-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : **056706099158202100053**
Acusado : Edwin Estiven Mona Paniagua
Delito : Trafico, Fabricación o Porte De
Estupefacientes
Decisión : Requiere al defensor.

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

El señor EDWIN ESTIVEN MONA PANIAGUA, allegó escrito a la actuación mediante el cual manifiesta su intención de desistir de la impugnación propuesta por su abogado defensor, frente a la decisión proferida el 16 de septiembre de 2021 por el *Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio*, que lo declaró penalmente responsable del delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, imponiéndole una pena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión y multa de 62 S.M.L.M.V.

Conforme con esa manifestación, se dispone que por la Secretaría de la Sala se corra traslado al defensor del procesado, para que informe si coadyuva o no la solicitud de su defendido.

CÚMPLASE

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: **474dd91d43fec5212de326ed7ca97ff619167dd040b5912f1e029b5a36f2b6a4**

Documento generado en 27/03/2023 08:15:44 AM

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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

N° Interno : 2023-0457-4
Auto de Tutela – Grado de Consulta.
Radicado : 05045 31 04 001 2023 00033
Incidentista : Nurys Evernys Mosquera Cuesta
Incidentado : Administradora Colombiana de Fondo de Pensiones COLPENSIONES
Decisión : Revoca sanción objeto de consulta.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N°. 77

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a resolver en grado de Consulta, respecto de la decisión adoptada por el *JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ (Ant.)*, mediante la cual se impuso como sanción por desacato, en contra del ciudadano JAIME DUSSÁN CALDERÓN, presidente de Colpensiones, una multa equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes para este año, a favor del Consejo Superior de la Judicatura, concediendo como plazo máximo de cancelación de la misma, un (1) mes, en relación con el incumplimiento de la orden impartida mediante sentencia de tutela, en favor de la señora Nurys Evernys Mosquera Cuesta, esto es, contestar de forma completa la petición presentada por la accionante el 10 de noviembre de 2022.

ANTECEDENTES

Después de notificarse en debida forma la sentencia de tutela proferida por el *JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE*

APARTADÓ (*Ant.*), la accionante Nurys Evernys Mosquera Cuesta, allegó memorial al juzgado de origen, manifestando que la entidad accionada no había dado cabal cumplimiento a la orden de tutela proferida. En ese orden, procedió el *A quo* a requerir¹ previo a dar apertura al incidente de desacato a través del auto Nro.066 del 02 de marzo de 2023 al señor, JAIME DUSSÁN CALDERÓN, en su calidad de Presidente de la AFP Colpensiones, concediéndole un término de *dos (2) días* para que ejerciera sus derechos de contradicción y defensa; sin embargo, no se obtuvo pronunciamiento sobre el particular, pese a ser notificado en debida forma².

Luego, por medio de auto del 25 de agosto se dispone dar apertura³ al incidente de desacato en contra del antes referido, concediéndosele un término de dos (2) días para que se pronunciara al respecto y diera cumplimiento a la sentencia de tutela, lo cual, le fue comunicado vía correo electrónico⁴.

Ante tal requerimiento, Colpensiones allega respuesta a la acción de tutela, a través de la cual solicita la nulidad de todas las actuaciones surtidas dentro del trámite incidental, a partir del cual se vinculó al Dr. Jaime Dussan Calderón en su calidad de Presidente de Colpensiones, bajo el argumento de que se configuró vulneración al debido proceso del incidentado, toda vez que el referido servidor no es el responsable del acatamiento del fallo de tutela, acorde con las funciones asignadas a su cargo; poniendo de presente además que, es la Dirección de Estandarización, el área competente para acatar de manera integral el fallo, sin perjuicio de las actividades que otras áreas de la entidad deban desarrollar de manera previa a la emisión del acto administrativo.

¹ Archivo 002 del expediente digital.

² Archivo 003 del expediente digital.

³ Archivo 007 del expediente digital.

⁴ Archivo 005 del expediente digital.

En tales circunstancias, el *Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó (Ant.)*, negó la solicitud de nulidad al considerar que el Dr. Jaime Dussan Calderón en su calidad de Presidente de Colpensiones es el encargado de velar por la misión institucional de la empresa, en este caso Colpensiones; por tanto, era el llamado a realizar los requerimientos necesarios a la persona encargada de materializar la orden dada en el fallo de tutela, de acuerdo con el organigrama de la entidad; seguidamente, al constatarse por parte del funcionario de tutela el incumplimiento de la sentencia proferida⁵, 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, personal adscrito al despacho sustanciador se comunicó con el abogado Geyler Andrés Mosquera Ramírez quien representa los intereses de la señora Nurys Evernys Mosquera Cuesta, a través del número celular 312 839 97 24, quien manifestó que a su correo electrónico asojuridico13@gmail.com no habían llegado las comunicaciones remitidas por Colpensiones los días 16 y 22 de marzo de 2023⁶.

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.

⁵ Archivo 009 C01 del expediente digital

⁶ Archivo 009 C02 del Expediente Digital

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, habida cuenta que, *“corresponde a la autoridad competente verificar si efectivamente existe una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la orden judicial –lo que, a su vez, conlleva examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado– pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas –se insiste– no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y, por lo tanto, no es procedente la sanción”*⁷.

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”*⁸.

⁷ Corte Constitucional Sentencia SU034 de 2018.

⁸ CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

Ahora, si bien es cierto el abogado Geyler Andrés Mosquera Ramírez, quien representa los intereses de la señora Nurys Evernys Mosquera Cuesta, asegura que ninguno de los correos electrónicos remitidos por Colpensiones fueron recibidos, también lo es que la Administradora Colombiana del Fondo de Pensiones COLPENSIONES acreditó a plenitud que con ocasión de la acción de tutela se emitió respuesta a la petición presentada por la accionante el 10 de noviembre de 2022, a través del comunicado con radicado No.2023_3151664 de fecha 28 de febrero de 2023, la cual fue notificada en el correo electrónico asojuridico13@gmail.com el día 16 de marzo de 2023 a las 8:17:35 horas, aportado para efectos de notificación en la petición y reiterado por el fallador de primer grado, adjuntándose la trazabilidad de dicha correspondencia a través de la guía y certificado de entrega⁹.

Posterior a la sanción por desacato, Colpensiones allega un comunicado extendiendo el alcance de su respuesta, donde reitera que notificó la referida respuesta en un primer envío el 16 de marzo y pone de presente que se emitió una respuesta complementaria el 21 de marzo de 2023 a través del radicado No.2023_4307119 la cual fue notificada en el mismo correo electrónico asojuridico13@gmail.com el día 22 de marzo de 2023 a las 09:21:49 horas, adjuntando como constancia la trazabilidad de dicha correspondencia a través de la guía y su correspondiente certificado de entrega¹⁰.

En ese orden, es claro que la Administradora Colombiana de Fondo de Pensiones COLPENSIONES, acreditó a plenitud haber emitido la respuesta y la adición a la misma, lo mismo que haber notificado las comunicaciones tanto el 16 de marzo de 2023

⁹ Guía B5946947DD89366C6F02DC1B2EFB1BB4A496C927 obrante en PDF013 C01.Expediente Electrónico

¹⁰ Guía F7D064C5F2BB7C13BFBD3CCAAF9F033E98E20394 obrante en PDF005 C02.Expediente Electrónico

como el 22 de marzo de 2023, aportando como respaldo probatorio las guías de envío y su respectiva trazabilidad, correspondencia que fue dirigida al correo electrónico autorizado para efectos de notificación por la parte accionante, esto es, asojuridico13@gmail.com; sin embargo el abogado de la actora, insiste en que si bien esa es su dirección electrónica, no le están llegando los comunicados provenientes de Colpensiones; en esas condiciones es claro que la falla está en la recepción de la información, carga que no puede ser atribuida a Colpensiones, quien acreditó cumplir con su deber en el envío, máxime cuando en el trámite incidental de desacato y la subsiguiente consulta, se debe establecer una responsabilidad subjetiva, es decir, debe resultar evidente la renuencia a acatar las decisiones judiciales, lo que no sucede en el presente caso.

Se itera, la autoridad accionada cumplió la orden impartida en el fallo de tutela, esto es, brindar una respuesta y notificarla debidamente a la parte accionante, razón por la que no surge evidente que el funcionario incidentado se haya puesto en posición de rebeldía frente al cabal cumplimiento de 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.

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 Primero Penal del Circuito de Apartadó (Ant.)*, mediante la cual se sancionó por desacato al Dr. Jaime Dussan Calderón en su calidad de Presidente de Colpensiones, en relación con la sentencia de tutela proferida por ese Despacho Judicial, en favor de

N° Interno : 2023-0457-4
Auto de Tutela – Grado de Consulta.
Incidentista : Nurys Evernys Mosquera Cuesta
Incidentado : COPENSIONES AFP

Nurys Evernys Mosquera Cuesta; 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: **c9baf2c2979c9aeb5a2b75fea6bc31a8cd4ee794bec26893cb5e294864d023d9**

Documento generado en 27/03/2023 02:35:16 PM

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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés

Sentencia segunda instancia Ley 1826
Acusado: Leidy Milena Garzón Arias
Delito: Lesiones dolosas
Radicado: 05-579-4089-002-2021-00084
(N.I.2023-0117-5)

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **TREINTA Y UNO (31) DE MARZO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS DIEZ (10:00) HORAS.**

Se ordena a la Secretaría, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia, quienes podrán manifestar si en lugar de la audiencia de lectura virtual prefieren el envío de la decisión, dándose por notificados por ese medio y corriendo los términos pertinentes desde esa fecha.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

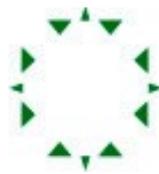
Firmado Por:
Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **8a221dbd80569cbd5c919f55408f00989a5441c3d4ea160540d8e3dd6b0a2f02**

Documento generado en 27/03/2023 11:31:03 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, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 28

Proceso	Auto interlocutorio Ley 906
Instancia	Segunda
Apelante	Defensa
Tema	Argumentación de pertinencia
Radicado	05-887-60-00361-2022-00046 (N.I. TSA 2023-0349-5)
Decisión	Confirma parcialmente

ASUNTO

La resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Defensa contra el auto que resolvió inadmitir algunas pruebas, en curso de la audiencia preparatoria, dentro del proceso que se viene adelantando en el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal – Antioquia en contra de FREDY EULISES JARAMILLO TAPIAS.

HECHOS

Según la acusación: el 27 de abril del año 2022, cerca de las 6 a.m., en el sector vereda Monte Blanco del municipio de Valdivia – Antioquia, territorio que conforma la cobertura geográfica de los programas de desarrollo con enfoque territorial (PDET), se presentó un enfrentamiento armado entre el Ejército Nacional y un grupo de sujetos, entre ellos, FREDY EULISES JARAMILLO TAPIAS, a quien, al intentar huir en una motocicleta y eludir una señal de pare, se le hicieron varios disparos que provocaron su caída del vehículo.

Cuando los uniformados se acercaron al sujeto advirtieron que este, sin contar con los permisos de la autoridad competente, llevaba consigo: un revolver calibre 38, en cuya recámara tenía cuatro cartuchos percutidos y dos sin percutir; y en una media, treinta y ocho cartuchos calibre 38. Todos, elementos en buen estado y aptos para ser utilizados. Además, en un morral, cinco bolsas de una sustancia cuyos exámenes arrojaron resultados positivos para cocaína y sus derivados, con un peso neto de 4998.2 gramos, cantidad de la que se infiere que su destinación era la venta.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Para lo que interesa a esta decisión, en audiencia preparatoria del 27 de febrero del año 2023, el Juez de conocimiento¹ inadmitió las siguientes pruebas documentales solicitadas por la defensa:

- Oficio suscrito por Diana Yanet Gallego Agudelo, secretaria de planeación e infraestructura de Valdivia, y 26 folios anexos -acta de entrega de pavimentación de la vía entre las veredas Monte Blanco y La Siberia del corregimiento de Puerto Valdivia-.
- Oficio 11231, suscrito por el teniente coronel Luis Wulliam Bravo Guerra, comandante de operaciones terrestres del batallón de operaciones

¹ Audiencia preparatoria del 27 de febrero de 2023, el enlace al registro de la diligencia está al final del acta de la audiencia, archivo “029ActaAudioContinuacionPreparatoria”, récord 00:45:17 a 01:34:22.

No. 24 de Tarazá, y 3 documentos anexos: (i) listados del personal que participó en la captura del procesado, (ii) radiograma No. 03922 del 27 de abril de 2022, reporte interno del captura del acusado, y (iii) informe de inteligencia 05117 del 31 de mayo de 2022, suscrito por Bravo Guerra, sobre la presencia del *Clan del Golfo* en la zona de operación del citado batallón, en los meses de abril y mayo del año 2022.

- Constancia de la junta de acción comunal (JAC) de la vereda La Siberia, respecto a si el 27 de abril del año 2022 hubo enfrentamientos entre el ejercito y algún grupo al margen de la ley. Además, como anexo, acta de constitución de la JAC.

- Dos videos del lugar de los hechos, filmados por el investigador de la defensa John Abad Cataño.

Adicionalmente, se inadmitieron, como pruebas de descargo, los siguientes testimonios:

- Danilo de Jesús Durán Atehortua.

- El de los soldados Ever Flórez Vega, Freder Cassiany Arroyo, Rafael de la Hoz Flórez, Javier Pineda Martínez, José Francisco Pérez Santana y Félix Palacio Junco.

IMPUGNACIÓN

En contra de estas decisiones la Defensa interpuso y sustentó el recurso de apelación.² Sus argumentos pueden sintetizarse así:

- Sobre el documento emitido por el batallón de operaciones terrestres No. 24 de Tarazá, aseguró que es pertinente porque se trata de la respuesta a una petición en la que se dio información relacionada con el procedimiento de captura del procesado, especialmente, en los tres documentos anexos, como la identificación de los uniformados que participaron en el operativo donde se dio la aprehensión, el informe que se elaboró de este, y un informe sobre la presencia de grupos criminales en la zona, de este último, el Juez no se pronunció.
- En cuanto al certificado de la JAC, adujo que el Juez valoró indebidamente el documento al asegurar que dicha organización no tiene potestad para expedir certificados sobre enfrentamientos armados, pues para llegar a dicha conclusión es necesaria la práctica de la prueba. Además, tales combates hicieron parte de la hipótesis acusatoria, de ahí su pertinencia.
- Respecto a los videos que fueron grabados en el lugar de los hechos, el álbum fotográfico que se elaboró de los mismo, y el certificado de los metros de carretera pavimentada, manifestó que son pertinentes porque sirven para evidenciar si en ese sitio pudo presentarse un enfrentamiento armando como el relatado en la acusación, y establecer si el punto de captura concuerdan con las coordenadas definidas en los hechos jurídicamente relevantes.
- En lo atinente al testimonio de Danilo de Jesús Durán Atehortua, expuso que desde la solicitud probatoria se argumentó que este declararía sobre lo que *percibió*, en ese orden, es evidente que se trata de un testigo directo de los hechos jurídicamente relevantes, por lo que resulta pertinente.

² *Ibidem*, récord 01:35:20 a 01:55:34.

- Argumentó que solicitó el testimonio de los ocho uniformados que participaron en el operativo que llevó a la captura de JARAMILLO TAPIAS con la intención de que se practiquen solo dos o tres, pues aun cuando todos pueden dar cuenta de los mismos hechos, en ocasiones es imposible encontrar a alguno en específico para que acuda al juicio, más si se tiene en cuenta la labor que desempeñan. Entonces, su pretensión es que se decreten los ocho y de esa manera pueda tener opciones para elegir y presentar en juicio.

la Fiscalía no se pronunció como no recurrente,. Por su parte, el Ministerio Público solicitó confirmar la decisión porque la Defensa insiste en la petición pero no ataca la providencia del Juez. Sostiene que el impugnante no argumentó con suficiencia la pertinencia de las pruebas, por ejemplo, el enfrentamiento no es relevante sino el porte de las armas, de las municiones y de los estupefacientes, tampoco se explicó con claridad por qué las condiciones de la vía del lugar de los hechos es un aspecto determinante para el caso. La JAC no certifica los enfrentamientos. Los ocho testimonios de los soldados resultan repetitivos, es deber de la parte tener contacto con su testigos para lograr su comparecencia. Adicionalmente, pide reconsiderar la inadmisión del testimonio de Danilo de Jesús Durán Atehortua, quien sería pertinente si es un testigo presencial de los hechos.³

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conforme al principio de limitación de la segunda instancia, el problema jurídico que deberá resolver la Sala se contrae a establecer si la defensa cumplió con la carga argumentativa, en punto de pertinencia, respecto de algunas pruebas solicitadas, o si por el contrario, fue correcta la decisión de inadmitirlas.

³ *Ibidem*, récord 01:55:34 a 02:00:32.

Para tal fin, es necesario precisar que se escuchó con detenimiento la solicitud probatoria de la defensa.⁴ Argumentación a la que debía limitarse el examen de admisibilidad de la prueba.

A propósito, dentro del radicado 43554 de 2015, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia realizó un análisis que resulta útil para solventar el presente asunto. En esa ocasión, el Tribunal que actuó en primera instancia negó la prueba por ausencia de argumentación referida a la pertinencia y utilidad de los elementos de prueba, a su vez, la Corte subrayó la imposibilidad del Juez de sustituir la carga de la parte, es decir, de brindar las razones que respalden la necesidad de practicar en juicio oral las pruebas que sirvan de sustento a su teoría del caso o estrategia:

*“es evidente que la iniciativa probatoria no le compete al Juez, pues de acuerdo con el modelo acusatorio esa atribución le está conferida a las partes (artículo 361 de la Ley 906 de 2004), pero le corresponde, de acuerdo **con las razones que le han entregado las partes al sustentar su solicitud de pruebas**, definir cuáles son lícitamente útiles y tienen relación con los hechos.*

(...)

Ninguna excusa puede existir para que el acusador no esté en capacidad de dar una explicación clara y puntual sobre la relación directa o indirecta del medio de conocimiento con los hechos que constituyen tema de prueba.”(Negrillas fuera del texto original).

Aunque esta cita jurisprudencial refiere directamente a una falencia de la Fiscalía, la misma regla se puede imponer a la Defensa, quien en razón del principio de igualdad de armas, y la naturaleza adversarial del proceso acusatorio, está en las mismas condiciones de su contraparte. Además, dadas sus calidades profesionales, debe tener pleno conocimiento de los requisitos a cumplir al momento de solicitar una prueba.

⁴ Audiencia preparatoria del 13 de febrero de 2023, el enlace al registro de la diligencia está consignado en el documento denominado “029-1CorrecciónEnlaceAudiencia”, récord 00:53:40 a 01:13:37.

En esa misma línea, se precisa que la premisa fáctica de la acusación permite al Juez decidir sobre la pertinencia, no obstante, le esta vedado sustituir a las partes o colmar sus deficiencias.

Adicionalmente, es necesario señalar que la sustentación de la apelación no es el escenario para corregir los errores u omisiones argumentativas en las que se haya incurrido durante la solicitud probatoria. En ese orden, es indebido agregar, en ese momento, razones que se no otorgaron al pedir las pruebas ante el Juez de Conocimiento. Ello implicaría reabrir la oportunidad para reclamar el decreto de los medios de conocimiento por razones que no estuvieron sometidas a la dialéctica propia de la sistemática acusatoria, y que no se ofrecieron al *A quo*, lo que afectaría el debido proceso probatorio y la doble instancia.

En otras palabras, es bien sabido que los argumentos de pertinencia deben explicitarse al momento de la solicitud probatoria, por lo que resulta extemporáneo hacerlo en la sustentación del recurso. Bajo estos parámetros será analizada la impugnación presentada.

1. Del oficio suscrito por Diana Yanet Gallego Agudelo, secretaria de planeación e infraestructura de Valdivia, y 26 folios anexos

Durante la solicitud de tal medio de conocimiento,⁵ la defensa adujo:

“Ese oficio remisorio con un anexo de 26 folios, que no es más, su señoría, que la acta de entrega de la pavimentación de la placa huella que de la troncal de la costa que del sector Monte Blanco a la vereda La Siberia, presunto lugar de los hechos, fuese pavimentado, es decir, sabremos en qué fecha fue pavimentado este sector, cuántos metros cubre, qué distancia exacta hay

⁵ Audiencia preparatoria del 13 de febrero de 2023, el enlace al registro de la diligencia está consignado en el documento denominado “029-1CorrecciónEnlaceAudiencia”, récord 00:59:12 a 01:00:07.

desde la troncal de la costa, la vía principal, hasta el punto de los supuestos hechos de materialización de esta captura."

El Juez negó esta prueba acertadamente. La Defensa no precisó cuál era la pertinencia de tal elemento de cara a los hechos jurídicamente relevantes. En otras palabras, no manifestó con claridad cuál era la trascendencia de saber los detalles de la pavimentación de la vía para refutar la hipótesis planteada en la acusación o para probar algún hecho determinante para la parte que representa.

Queriendo corregir su error, el recurrente al sustentar la apelación, indebidamente agrega razones que no otorgó durante la solicitud probatoria, como que esta información junto con la de unos videos, permitiría establecer si en el lugar de los hechos pudo presentarse el enfrentamiento armando relatado en la tesis acusatoria.

Con tal proceder, intentó infructuosamente otorgar los motivos pertinencia en la impugnación, omitiendo atacar la motivación que ofreció el Juez para sustentar su decisión, y quiso así reabrir la oportunidad para solicitar el medio de conocimiento.

2. Sobre el oficio 11231, suscrito por el teniente coronel Luis Wulliam Bravo Guerra, comandante de operaciones terrestres del batallón de operaciones No. 24 de Tarazá, y sus tres anexos

Al momento de la solicitud probatoria⁶ la Defensa manifestó que este documento, suscrito por el teniente coronel Luis Wulliam Bravo Guerra, serviría para dar cuenta de la situación de orden público de la zona donde se llevaron a cabo los hechos, del reporte dado sobre procedimiento de captura del procesado y quienes participantes en él.

⁶ *Ibíd*em, récord 01:00:07 a 01:03:23.

Ahora, aunque el Juez inadmitió tal elemento como prueba documental, decretó el testimonio del teniente coronel Bravo Guerra, y autorizó expresamente que, como herramienta para facilitar el interrogatorio cruzado, podrían utilizarse los elementos relacionados al oficio 11231.

Esta determinación resulta acertada si se tiene en cuenta que no puede confundirse un medio de prueba testimonial con uno documental, por más que exista una declaración anterior que conste en un elemento de la naturaleza de este último. De modo que si lo pretendido es saber lo dicho por el citado teniente coronel en respuesta a una petición, lo que en este caso hizo mediante el oficio 11231, es correcto que la prueba decretada sea la testimonial y no la documental.

Además, no se está negando el uso del documento, por el contrario, se explicitó la posibilidad de utilizarlo para refrescar memoria e impugnar credibilidad, incluso cobijando sus anexos.

En ese orden, no se advierte error alguno por parte del Juez al momento de decretar el testimonio del teniente coronel Luis Wulliam Bravo Guerra, e inadmitir como prueba documental el oficio 11231 y sus anexos, sin que ello impida utilizar dichos documentos como herramientas para facilitar el interrogatorio cruzado.

3. De la constancia de la JAC de la vereda La Siberia

La Defensa pidió esta prueba⁷ argumentando:

“Nos dirá, su señoría, si para el 27 de abril de 2002, se presentaron o no, enfrentamientos entre grupos armados y el ejercito nacional”

⁷ *Ibíd*em, récord 01:03:23 a 01:03:57.

Nótese que lo pretendido es dar cuenta de una circunstancia de hecho que no puede ser acreditada por un documento, pues lo que subyace en dicha constancia es una declaración por parte de quien estuvo en la fecha y lugar referidos en el elemento. Sin embargo, la identidad de dicha persona no se precisó por parte del Defensor, y consecuentemente, tampoco se solicitó su testimonio.

Así que, contrario a lo propuesto por el apelante, el Juez atina al negar la prueba argumentando que no es la JAC la encargada de acreditar si hubo enfrentamientos, sino las personas que tuvieron percepción directa de tal hecho, aun así, no se solicitaron.

4. Respecto a los videos y el álbum fotográfico del lugar de los hechos

Al solicitar estas pruebas⁸ el Defensor señaló:

“videos que nos ilustraran frente al lugar de los hechos, las coordenadas exactas, ubicación de testigos y nos darán un amplio conocimiento de la distancia que hay de la troncal a la costa y el supuesto lugar de los hechos. Estos videos serán introducidos, reproducidos por el investigador de la defensa John Abad Cataño Cataño, quien realizó dicha actividad investigativa y obviamente acreditará los mismos.

Esto en concordancia con un álbum fotográfico realizado con pantallazos tomados a estos videos, en los cuales se ilustraran coordenadas, ubicación, lugar exacto de los hechos. Álbum que está compuesto por seis fotografías y que va a ser ingresado a este proceso por el investigador de la defensa John Abad Cataño Cataño”

El Juez negó la prueba porque la Defensa no acreditó la pertinencia de conocer la distancia entre la troncal a la costa y el lugar de los hechos.

⁸ *Ibíd*em, récord 01:03:57 a 01:05:22.

Además, tampoco precisó la ubicación de cuáles testigos pretendía probar, por lo que no era suficiente la manifestación abstracta de tal finalidad.⁹

Frente a esta determinación, el apelante argumentó en su alzada que los documentos son pertinentes ya que sirven para demostrar si el sitio se prestaba para un enfrentamiento armando como el relatado por la Fiscalía.

Nótese que, la Defensa al manifestar que su intención era evidenciar si en tal espacio se podía presentar un combate, varió el fundamento de la pertinencia con la que inicialmente pidió las pruebas. Olvidó que no es la apelación el escenario para proponer razones no expuestas durante la solicitud probatoria ante el Juez.

El apelante también manifestó que pretendía establecer si las coordenadas definidas en los hechos jurídicamente relevantes coinciden con el lugar en donde se capturó al procesado. Sobre este punto, importa destacar que la Fiscalía no delimitó el elemento espacial de los delitos a partir de coordenadas, solo adujo que se cometieron en la vereda Monte Blanco, jurisdicción de Valdivia, territorio que conforma la cobertura geográfica de los programas de desarrollo con enfoque territorial. Entonces, la propuesta del recurrente es claramente infundada. Ahora, si pretendía con tal elemento refutar otras pruebas de su contraparte, así debió exponerlo con precisión en el momento oportuno para ello, pero no lo hizo.

5. Sobre el testimonio de Danilo de Jesús Durán Atehortua

La Defensa solicitó este testimonio¹⁰ aduciendo:

⁹ Audiencia preparatoria del 27 de febrero de 2023, el enlace al registro de la diligencia está al final del acta de la audiencia, archivo "029ActaAudioContinuacionPreparatoria", récord 01:08:30 a 01:13:15.

¹⁰ Audiencia preparatoria del 13 de febrero de 2023, el enlace al registro de la diligencia está consignado en el documento denominado "029-1CorrecciónEnlaceAudiencia", récord 00:59:12 a 01:00:07.

“Este señor nos dirá dónde estaba, de dónde venía, para dónde iba, dónde vive, qué observó directamente él, a qué distancia estaba, qué pudo haber percatado, cómo se dio de cuenta de la persona lesionada, a qué distancia estaba él de los hechos. Su señoría, este testigo se convierte en testigo directo porque pudo presenciar de manera directa por medio de sus ojos qué estaba sucediendo a sus alrededores, y por qué se dio cuenta de todo este desenlace.”

La primera instancia inadmitió la prueba porque la Defensa utilizó una argumentación abstracta sin ubicar al testigo en el lugar de los hechos.¹¹

Al respecto, el apelante señaló que al pedir la prueba expuso que Durán Atehortua “percibió”, por lo que era evidente que se refería a los hechos, y a la distancia que estaba del acusado. Así que este medio de conocimiento es útil para conocer la verdad de lo sucedido.¹²

Contrario a lo referido por el impugnante, su solicitud probatoria respecto a este medio de conocimiento es indeterminada, aunque aludió a una “persona lesionada”, a “los hechos”, incluso califica a Danilo de Jesús como un “testigo directo”, no concretó quién era la persona lesionada, cuáles eran los hechos a los que se refería, y en ese orden, si era testigo directo de los hechos jurídicamente relevantes o de algún hecho indicador relevante para resolver el caso.

En esas condiciones, la defensa no argumentó debidamente la pertinencia, no precisó cuál era la relación entre la información que podría aportar el testigo y los hechos jurídicamente relevantes.

6. En cuanto a los testimonios de los soldados que participaron en la captura de JARAMILLO TAPIAS

¹¹ Audiencia preparatoria del 27 de febrero de 2023, el enlace al registro de la diligencia está al final del acta de la audiencia, archivo “029ActaAudioContinuacionPreparatoria”, récord 01:08:30 a 01:13:15.

¹² *Ibidem*, récord 01:49:48 a 01:52:15.

Sobre este punto, es importante destacar que no se discute la pertinencia de los testimonios de los ocho uniformados que participaron en la captura del acusado. Sin embargo, el Juez decidió decretar solo dos testimonios, en concreto, el del Sargento Segundo Jesús Timote Tacona y el del soldado profesional Yeison Noriega Cardona.

Por su parte, el defensor objeta tal determinación y pide que, aun cuando se limite el número de testigos que podrán acudir a juicio, se decreten los ocho testimonios de los uniformados para así poder sortear la eventualidad de que alguno de ellos, por su profesión, no pueda ser ubicado o llevado al debate oral.

Sobre este particular punto, la Sala escuchó la solicitud probatoria de la Defensa,¹³ advirtiéndole que la parte hizo especial énfasis en el testimonio de Jesús Timote Tacona, dado que fue el comandante del pelotón que capturó a JARAMILLO TAPIAS, así que podría dar cuenta específica sobre las circunstancias previas y concomitantes a tal aprehensión. Luego, se limitó a la enunciación de los siete soldados profesionales que también estuvieron en sitio. Señaló que bastaba con uno, dos o máximo tres de estos testimonios para dar cuenta del procedimiento desarrollado por el Ejército.

En ese orden, se advierte acertado que la primera instancia decretara específicamente el testimonio del Sargento Segundo Jesús Timote Tacona, ya que este por su rango, y la actividad desempeñada durante los hechos jurídicamente relevantes, puede dar mayor claridad sobre estos y el actuar de los uniformados bajo su mando, así que la decisión respecto de este se mantendrá.

Sin embargo, es razonable, como señaló la Defensa, tanto en solicitud probatoria como en la apelación, prever la posibilidad de que alguno de

¹³ Audiencia preparatoria del 13 de febrero de 2023, el enlace al registro de la diligencia está consignado en el documento denominado "029-1CorrecciónEnlaceAudiencia", récord 01:10:03 a 01:12:14.

los soldados no pueda acudir al juicio, dada la labor a la que se dedican. Así que se mantendrá el decreto del testimonio de uno de los siete soldados profesionales que integraban el grupo dirigido por Timote Tacona, pero sin limitarlo al de Yeison Noriega Cardona.

En consecuencia, se revocará la decisión del Juez de no decretar el testimonio de los soldados Ever Flórez Vega, Freder Cassiany Arroyo, Rafael de la Hoz Flórez, Javier Pineda Martínez, José Francisco Pérez Santana y Félix Palacio Junco. En su lugar, se decretaran estos seis, junto con el testimonio de Yeison Noriega Cardona, pero condicionados a que solo uno de estos siete, a elección de la Defensa, podrá ser practicado en juicio.

Así las cosas, se estiman suficientes los argumentos desarrollados hasta el momento para responder los problemas jurídicos propuestos.

Finalmente, cabe advertir que la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión, se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo a la aceptación del contenido de la providencia por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de decisión penal,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión de no decretar el testimonio de los soldados Ever Flórez Vega, Freder Cassiany Arroyo, Rafael de la Hoz Flórez, Javier Pineda Martínez, José Francisco Pérez Santana y Félix Palacio Junco. En su lugar, se decretan estos seis testimonios, junto al de Yeison Noriega Cardona, pero condicionados a que solo uno de ellos siete, a elección de la Defensa, podrá ser practicado en juicio.

SEGUNDO: En lo demás, **CONFIRMAR** el auto de origen y naturaleza conocidos.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **71440aa1020b46c3690e516e313f5337999d3878db8ce31053eed08eb1181c54**

Documento generado en 23/03/2023 10:05:29 PM

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Martha Cecilia Mesa Ospina

Afectado: Emmanuel Nohava Mesa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05 736 31 89 001 2022 00212

(N.I. 2023-0299-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 28

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Martha Cecilia Mesa Ospina
Afectado	Emmanuel Nohava Mesa
Radicado	05 736 31 89 001 2022 00212 (N.I. 2023-0299-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala decide el recurso de impugnación presentado por la Nueva EPS contra la decisión proferida el 9 de febrero de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia que ordenó brindar el tratamiento integral al afectado.

Tutela segunda instancia

Accionante: Martha Cecilia Mesa Ospina

Afectado: Emmanuel Nohava Mesa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05 736 31 89 001 2022 00212

(N.I. 2023-0299-5)

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Expone la accionante que su hijo reside en el municipio de Hispania Antioquia y presenta el diagnóstico de *“PERTURBACIÓN DE LA ACTIVIDAD Y DE LA ATENCIÓN”*, razón por la cual el médico tratante prescribió *“DIEZ (10) SESIONES DE REHABILITACIÓN FUNCIONAL DE LA DEFICIENCIA/DISCAPACIDAD DEFICIENTE TDHA”*.

Afirma que, aunque realizó los trámites ante la EPS, no se ha procedido con la debida prestación del servicio ordenado. Solicita se realice el procedimiento ordenado y se garantice el tratamiento integral respecto a la patología que padece su hijo menor de edad.

2. El Juzgado de primera instancia concedió el amparo solicitado y ordenó el tratamiento integral a Emmanuel Nohava Mesa respecto a la patología de *“PERTURBACIÓN DE LA ACTIVIDAD Y DE LA ATENCIÓN”*.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la Nueva EPS con los siguientes argumentos esenciales:

Frente al tratamiento integral, afirma que son servicios hipotéticos, futuros e inciertos que aún no están ordenados por el médico tratante. Ordenar tratamientos no ordenados por ningún profesional de la salud, significa cubrir con los recursos del sistema de seguridad social en salud todos los servicios de forma ilimitada por la EPS, lo que contraría lo dicho por la Corte Constitucional. Puede resultar en perjuicio del paciente un

Tutela segunda instancia

Accionante: Martha Cecilia Mesa Ospina

Afectado: Emmanuel Nohava Mesa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05 736 31 89 001 2022 00212

(N.I. 2023-0299-5)

tratamiento o servicio no ordenado por el médico tratante que posiblemente no necesita.

Solicita se revoque la orden de tratamiento integral.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Por ser la Sala superior funcional del juzgado de primera instancia, la reviste de competencia para decidir la impugnación presentada.

2. Problema jurídico planteado

Resolverá si es procedente la orden impuesta a la Nueva EPS frente al tratamiento integral del afectado.

3. Solución del problema jurídico.

La Sala considera acertada la decisión impugnada en punto de conceder el tratamiento integral a Emmanuel Nohava Mesa.

La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, supeditados a los principios de eficiencia, universalidad, y solidaridad. Igualmente, la Corte a catalogado al derecho a la salud como fundamental, que debe tener un acceso oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios.

Tutela segunda instancia

Accionante: Martha Cecilia Mesa Ospina

Afectado: Emmanuel Nohava Mesa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05 736 31 89 001 2022 00212

(N.I. 2023-0299-5)

El tratamiento integral hace parte de las condiciones que presenta el principio de integralidad establecido en la Ley 1751 de 2016 reiterado jurisprudencialmente¹, que se encuentra orientado a asegurar la prestación del servicio, brindando condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y todo lo necesario para tener un nivel alto de salud.

Es evidente para la Sala que el principio de integralidad es un criterio que coadyuva con la prestación del servicio de salud de una manera eficiente para evitar poner en riesgo el derecho fundamental de la salud del paciente. Es claro que el afectado presenta una patología que requieren diferentes tratamientos y servicios para contribuir con una positiva recuperación.

Lo anterior, siempre y cuando las prescripciones médicas tengan la debida justificación del médico tratante. La orden de garantizar un tratamiento integral a las patologías padecidas, conlleva a que el servicio se brinde de forma oportuna, eficiente y con calidad para evitar la vulneración de derechos y la interposición de futuras acciones por cada servicio prescrito por el médico tratante con relación a la misma patología.

Sin necesidad de más consideraciones, esta Sala confirmará el fallo impugnado emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia.

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

¹ Sentencia T-259 de 2019.

Tutela segunda instancia

Accionante: Martha Cecilia Mesa Ospina

Afectado: Emmanuel Nohava Mesa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05 736 31 89 001 2022 00212

(N.I. 2023-0299-5)

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia.

SEGUNDO: Una vez enteradas las partes de esta decisión, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **5c139776943b19a041eee63f9add461420eac9f6a99d4ca84bf163ba7260ab43**

Documento generado en 23/03/2023 10:05:17 PM

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada

Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Radicado: 056153104003202300007

N.I TSA: 2023-0305-5



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 28

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionado	Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)
Radicado	056153104003202300007 N.I TSA: 2023-0305-5
Decisión	Revoca y ampara derecho de petición

ASUNTO

La Sala decide la impugnación presentada por la parte actora contra la decisión proferida 30 de enero de 2022 por el Juzgado Tercero Penal Circuito de Rionegro Antioquia que declaró la carencia de objeto por hecho superado respecto del derecho de petición.

Tutela segunda instancia

Accionante: Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada

Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Radicado: 056153104003202300007

N.I TSA: 2023-0305-5

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Indicó la parte actora que, el 12 de octubre de 2022 presentó petición ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en adelante DIAN, solicitando copias de las constancias de notificación de los mandamientos de pago No. 20210302000877 del 25 de mayo 2021, y No. 20190302001458 del 22 de mayo de 2019, de los cuales se derivó la interposición de una medida de embargo y secuestro sobre algunas propiedades del señor EDGAR LEONARDO CARDENAS FRANCO.

Advierte que a la fecha no se ha brindado respuesta a la solicitud. Solicita se garantice el derecho de petición.

2. El Juzgado Tercero Penal Circuito de Rionegro Antioquia negó la pretensión constitucional al estimar configurado un hecho superado. Adujo que, en razón de la demanda de tutela, la autoridad accionada respondió la petición de información realizada por la parte actora.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la parte actora quien informó que, el 20 de enero de 2023 recibió lo que pareciera ser la respuesta de fondo a la solicitud, pero la misma no satisfizo lo solicitado.

Advierte que la respuesta no contiene las constancias de envío y recepción efectivo de los comunicados que allí se refieren. Indicó que se utilizó el medio

Tutela segunda instancia

Accionante: Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada

Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Radicado: 056153104003202300007

N.I TSA: 2023-0305-5

del correo certificado para hacer los envíos, debido a que el correo electrónico "rebotó", sin embargo, no se aportaron las constancias de envío por medio de la empresa postal, ni el certificado de entrega donde se indique la fecha de notificación y la persona que lo recibió.

Por otro lado, señala que tampoco se informó de donde se obtuvo el correo electrónico gerenciaomegain@gmail.com, ya que ese correo no pertenece a su representado y no es el que se encuentra registrado en el RUT de Edgar Leonardo Cárdenas Franco.

Solicita se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar de conceda el derecho de petición.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico

Tutela segunda instancia

Accionante: Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada

Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Radicado: 056153104003202300007

N.I TSA: 2023-0305-5

La Sala determinará en esta oportunidad si la autoridad accionada ha vulnerado el derecho fundamental de petición.

3. Valoración y resolución del problema jurídico

La acción tiene por objeto que la DIAN envíe las constancias de notificación de los mandamientos de pago No. 20210302000877 del 25 de mayo 2021, y No. 20190302001458 del 22 de mayo de 2019 en contra del señor Edgar Leonardo Cárdenas Franco.

La entidad adujo respuesta de fondo el pasado 20 de enero de 2023, la cual fue puesta en conocimiento de la parte actora mediante la dirección electrónica sarazulu21@gmail.com.

Comparada la solicitud con la respuesta emitida por la DIAN, se evidencia que la respuesta no es de fondo como la informó la accionada y lo estimó el Juez de primera instancia.

Véase que se solicitaron constancias de notificación de mandamientos de pago, y aunque la accionada envió soportes de correos electrónicos, informó que estos *rebotaron*, por tanto, -procedió a continuar con proceso de notificación como lo exige la norma-, sin indicar o aportar nada más al respecto.

Lo cierto es que no se informó cuál fue el método de notificación que se utilizó para poner en conocimiento los mandamientos de pago, como

Tutela segunda instancia

Accionante: Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada

Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Radicado: 056153104003202300007

N.I TSA: 2023-0305-5

tampoco se aportó las constancias de las notificaciones solicitadas por la parte actora.

En ese entendido, se evidencia que la respuesta brindada por la DIAN no fue congruente con lo solicitado, por tanto, no cumple con los requisitos decantados por la Corte Constitucional.¹ Es necesario revocar la decisión de primera instancia y en su lugar conceder el derecho de petición.

Frente a lo indicado por la impugnante: que la DIAN no informó de donde se obtuvo el correo electrónico "gerenciaomegain@gmail.com", ese dato no fue objeto de la petición presentada el 12 de octubre de 2022.

En consecuencia, se ordenará a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) que, en término no superior de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo, brinde respuesta de fondo a la petición presentada por Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada el pasado 12 de octubre de 2022.

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

RESUELVE

¹ "La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición. La respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita." Sentencia T-412 de 2006, entre otras.

Tutela segunda instancia

Accionante: Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada

Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Radicado: 056153104003202300007

N.I TSA: 2023-0305-5

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia y amparar el derecho de petición de Edgar Leonardo Cárdenas Franco.

SEGUNDO: ORDENAR la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) que, en término no superior de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo, brinde respuesta adecuada y de fondo a la petición presentada por Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada el pasado 12 de octubre de 2022.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Tutela segunda instancia

Accionante: Edgar Leonardo Cárdenas Franco mediante apoderada

Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)

Radicado: 056153104003202300007

N.I TSA: 2023-0305-5

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - 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: **564e66eba1176e9624b8b8cb8b72516927c08fb927fb95b993f6f6ed4adf5998**

Documento generado en 23/03/2023 10:04:59 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 28

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Juan Esteban Toro Parra (actuando mediante agente oficiosa)
Accionado	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia
Radicado	05000-22-04-000-2022-00347 (N.I. 2022-1138-5)
Decisión	Rechaza de plano

ASUNTO

Procede la Sala a pronunciarse en primera instancia sobre la acción de tutela promovida por GLORIA MARÍA PARRA DE TORO quien dice actuar en representación de JUAN ESTEBAN TORO PARRA, contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia.¹

CONSIDERACIONES

¹ La Sala de decisión de tutela nº2 de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante ATP1924-2022 emitido el 18 de octubre de 2022, decretó la nulidad del auto que negó por improcedente por falta de legitimidad en la presente acción, con la finalidad de que se inadmitiera para que GLORIA MARIA PARRA DE TORO, en calidad de agente oficiosa de JUAN ESTEBAN TORO PARRA, explique las razones por las cuales considera que su hijo está en incapacidad de acudir a la protección de sus propios derechos fundamentales.

Según el artículo 86 de la Constitución Política que “*toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí misma o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”.

El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela podrá ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o por conducto de representante, “*también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa*”, **pero “cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”**

La jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes presupuestos respecto de la figura del agente oficioso:

- 1- El agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal.
- 2- Del escrito de tutela se debe poder inferir **que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela**, ya sea por circunstancias físicas o mentales.
- 3- La informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados.
- 4- La ratificación de lo actuado dentro del proceso².

GLORIA MARÍA PARRA DE TORO interpuso la acción como agente oficioso de su hijo JUAN ESTEBAN TORO PARRA quien se encuentra actualmente detenido.

² Corte Constitucional, sentencia T 004 de 2013.

Mediante auto del pasado 14 de marzo, se inadmitió la solicitud de amparo y se otorgó a GLORIA MARÍA PARRA DE TORO un término de 3 días hábiles para que acreditara la legitimación para actuar, límite que feneció sin que subsanara dicho requisito, es decir, no señaló las razones por las que el agenciado no estaba en condiciones físicas o mentales para ejercer directamente la acción. Se constató que el auto fue comunicado en la misma fecha de su emisión por medio de la dirección electrónica personeria@concordia-antioquia.gov.co sobre el cual existe constancia de entrega efectiva.

En consecuencia, según el artículo 17 del decreto 2591 de 1991 no queda otro camino que proceder al rechazo plano de la solicitud presentada por GLORIA MARÍA PARRA DE TORO quien dijo actuar en representación de JUAN ESTEBAN TORO PARRA, por la imposibilidad de continuar con la actuación a falta de legitimidad para actuar.

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

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR por falta de legitimación por activa la acción de promovida por **GLORIA MARÍA PARRA DE TORO** contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Tutela primera instancia
Accionante: Juan Esteban Toro Parra (actuando mediante agente oficiosa)
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de
Seguridad de Santuario Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00347
(N.I. 2022-1138-5)

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - 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: **75e7f9f5ebcd19ec7e07085fdf045decb52869033cb5b71114fc92372604638e**

Documento generado en 23/03/2023 10:04:39 PM

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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés

Sentencia de Segunda Instancia ley 1826 de 2017

Acusado: Gildardo Andrethy Pérez

Cartagena y otros

**Delito: Hurto calificado y
agravado**

Radicado: 054406000000202200015

(N.I. 2022-1981-5)

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **TREINTA Y UNO (31) DE MARZO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS ONCE Y TREINTA (11:30) HORAS.**

Se ordena a la Secretaría, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia, quienes podrán manifestar si en lugar de la audiencia de lectura virtual prefieren el envío de la decisión, dándose por notificados por ese medio y corriendo los términos pertinentes desde esa fecha.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:
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: **2d8393e9c329528a535f40e904c7a7088e965d028539e65443fad4263972e6f2**

Documento generado en 27/03/2023 02:21:01 PM

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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés

Sentencia segunda instancia Ley 906
Acusados: Yefri Estiven Pineda Santamaría y otros
Delito: Homicidio agravado y otros
Radicado: 05 615 60 00 364 2018 00334
(N.I.:2022-1802-5)

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **TREINTA Y UNO (31) DE MARZO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS ONCE (11:00) HORAS.**

Se ordena a la Secretaría, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia, quienes podrán manifestar si en lugar de la audiencia de lectura virtual prefieren el envío de la decisión, dándose por notificados por ese medio y corriendo los términos pertinentes desde esa fecha.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:
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: **3c82ed1962750eacce360110b02b23b2b4a560252dd4fd743bc3d9e54da1fc95**

Documento generado en 27/03/2023 02:20:16 PM

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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés

Sentencia segunda instancia Ley 906
Acusado: Mario Javier Osorio Velásquez
Delito: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes
Radicado: 05-101-60-00330-2022-00101
(N.I. TSA 2023-0026-5)

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **TREINTA Y UNO (31) DE MARZO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS DIEZ Y TREINTA (10:30) HORAS.**

Se ordena a la Secretaría, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia, quienes podrán manifestar si en lugar de la audiencia de lectura virtual prefieren el envío de la decisión, dándose por notificados por ese medio y corriendo los términos pertinentes desde esa fecha.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

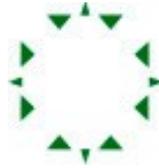
Firmado Por:
Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **15b186200b0fc25708b02b65eca0a687f9f780fc1f7e4e79d13925ed1f8047ac**

Documento generado en 27/03/2023 02:19:55 PM

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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 29

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Flor Ángela Chaverra
Accionado	Nueva EPS
Radicado	05 034 31 04 001 2023 00019 (N.I. TSA 2023-0324-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala decide el recurso de impugnación interpuesto por la Nueva EPS contra la decisión proferida el 21 de febrero de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia que tuteló los derechos a favor de la accionante.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Expone la accionante que es paciente de 59 años de edad, con diagnóstico de: *"antecedentes de cáncer de mama izquierda desde el 2017 – cáncer de cérvix – tumor maligno de útero"*. Actualmente fue diagnosticada como paciente en estado crítico. Por lo anterior, debe realizarse tratamiento con *"quimioterapia- protocolo carboplatino por ciclos cada 21 días"* en la ciudad de Medellín.

Advierte que el pasado 7 de febrero, mediante petición dirigida a la Nueva EPS, solicitó el reconocimiento de viáticos y transporte, a fin de ser atendida de manera oportuna en la ciudad de Medellín, respecto a la patología que actualmente presenta. La entidad negó el reconocimiento solicitado.

De acuerdo con lo anterior, solicita se acceda al amparo invocado y se ordene a Nueva EPS reconocer el transporte para ella y un acompañante desde el Municipio de Jardín Antioquia, hasta la ciudad de Medellín y viceversa u otro lugar que se requiera con miras a la obtención de la atención médica. Igualmente solicita se brinde el tratamiento integral.

2. El Juzgado de primera instancia concedió los derechos de la afectada, ordenó a la Nueva EPS que: *"en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda con las correspondientes gestiones de carácter administrativo, tendientes a sufragar los gastos derivados del transporte y viáticos de la usuaria FLOR ÁNGELA CHAVERRA, con un acompañante, en punto a hacer efectivo su acceso por fuera del municipio de Jardín, Antioquia, a la prestación de los servicios que le fueran prescritos y en relación con el cuadro patológico que presenta, asociado al diagnóstico de 'TUMOR MALIGNO DEL ÚTERO', gestión que habrá de acreditarse ante esta misma instancia judicial, en los diez (10) días siguientes, so*

Tutela segunda instancia

Accionante: Flor Ángela Chaverra
Accionado: Nueva EPS
Radicado: 05 034 31 04 001 2023 00019
(N.I. TSA 2023-0324-5)

pena verse incurso el actuar del representante legal del ente asegurador demandado en causal de desacato, acorde a la preceptiva establecida en la materia, por los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991 y acorde a los planteamientos consignados en la parte motiva. Tercero. - SE ORDENA así mismo a la NUEVA EPS que proceda con la autorización y efectiva prestación de las atenciones médicas que en lo sucesivo le fueren prescritas a la paciente FLOR ÁNGELA CHAVERRA, en cuanto tengan origen en la entidad patológica que esta presenta, asociada al diagnóstico referido en precedencia y permanezcan las condiciones de afiliación de la usuaria a la entidad aseguradora accionada, según se dejó sentado en la parte motiva."

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la Nueva EPS con los siguientes argumentos esenciales:

Los servicios autorizados: transporte, alojamiento, alimentación y emolumentos, no son servicios salud, por tanto, no deben ser asumidos por la EPS.

El lugar de residencia del paciente "JARDIN" no se encuentra en el listado de municipios o corregimientos departamentales a los que se les reconoce prima adicional (diferencial). Por tanto, la EPS se encuentra legalmente impedida para garantizar la cobertura y los costos de transporte pretendido por la accionante.

Indica que no se tuvo en cuenta el principio de solidaridad. Les corresponde a los familiares asumir el apoyo económico cuando el afectado demuestra no tener. No se acreditó que la accionante o el

núcleo familiar no se encuentren en condiciones de sufragar los gastos solicitados.

Frente al tratamiento integral, afirma que son servicios hipotéticos, futuros e inciertos que aún no están ordenados por el médico tratante. Ordenar tratamientos no ordenados por ningún profesional de la salud, significa cubrir con los recursos del sistema de seguridad social en salud todos los servicios de forma ilimitada por la EPS, lo que contraría lo dicho por la Corte Constitucional. Puede resultar en perjuicio de la paciente un tratamiento o servicio no ordenado por el médico tratante que posiblemente no necesita.

Solicita se revoquen las ordenes que garantizan el transporte y el tratamiento integral a la accionante.

Finalmente, en caso de confirmar el fallo de primera instancia solicita ordenar a la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud (ADRES) que garantice el reconocimiento del 100% del costo en que incurra por atenciones NOS PBS en cumplimiento del fallo de primera instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Por ser la Sala superior funcional del juzgado de primera instancia, la reviste de competencia para decidir la impugnación presentada.

2. Problema jurídico planteado

Se resolverá si es procedente la orden impuesta a la Nueva EPS en protección de los derechos fundamentales de la accionante.

3. Solución del problema jurídico.

La Sala considera acertada la decisión impugnada en punto de conceder los gastos de transporte, alimentación y alojamiento para Flor Ángela Chaverra y su acompañante.

La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, supeditados a los principios de eficiencia, universalidad, y solidaridad. Igualmente, la Corte ha catalogado el derecho a la salud como fundamental, que debe tener un acceso oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios.

Los gastos de transporte, alimentación y alojamiento de la usuaria para la asistencia a citas y tratamientos médicos, hacen parte de las condiciones que presenta el principio de integralidad establecido en la Ley 1751 de 2016 reiterado jurisprudencialmente¹, que se encuentra orientado a asegurar la prestación del servicio, brindando condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y todo lo necesario para tener un nivel alto de salud.

Se está vulnerado el derecho a la salud, pues con el no pago de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para la paciente y su acompañante por parte de la EPS para asistir a las citas y tratamientos

¹ Sentencia T-259 de 2019.

con especialistas en la ciudad de Medellín, constituye una barrera administrativa, ya que no cuenta con los recursos económicos para hacerlo, y de no asistir a las citas y procedimientos se pone en riesgo su vida.

Los tratamientos médicos prescritos por su médico tratante y la remisión con cada una de las especialidades necesarias para el cumplimiento al tratamiento requerido, ha sido efectuado directamente por los galenos adscritos a la Nueva EPS. Ahora, como las especialidades no se encuentran en la misma municipalidad donde reside la afectada, se debe desplazar hasta la ciudad de Medellín donde se encuentran los especialistas que la tratan.

La Corte Constitucional² en pro del principio de integralidad ha dejado expresa la obligación de la entidades de salud de suministrar los servicios de transporte, alojamiento, alimentación y acompañamiento. Indicó que en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside.

Sin embargo, para la entidad garantizar el servicio de transporte, la afectada debe de presentar unas circunstancias específicas: *“(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”*³. Es evidente que los procedimientos y tratamientos ordenados por el médico tratante son

² Sentencia T-228 de 2020, Corte Constitucional de Colombia, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³ Sentencia T-228 de 2020

necesarios según la patología que padece Flor Ángela Chaverra. La afectada no cuenta con los recursos suficientes para el transporte, motivo por el que solicita el beneficio económico. Cabe resaltar que la no realización del traslado pone en riesgo su vida, debido a su delicado estado de salud por la complejidad de las patologías que padece.

Frente a la solicitud de autorización de acompañante y el cubrimiento de los gastos de estadía, la Corte también ha precisado un conjunto de condiciones que permiten hacer operativa esa garantía: *"(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado."*⁴

Según la historia clínica y lo informado en el trámite, Flor Ángela Chaverra se encuentra en estado crítico y debe trasladarse hasta la ciudad de Medellín para realizarse las quimioterapias. Si bien, no fue posible constatar que la paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, el tratamiento ordenado tiene un grado de riesgo por sí solo, siendo necesario una persona que brinde la ayuda para movilizarse en el momento que la paciente pueda tener una decaída. Además, informó que no tiene los recursos económicos para sufragar los gastos que demandan el transporte para acceder el tratamiento médico ordenado. La Nueva EPS no probó lo contrario.

Ahora, frente al tratamiento integral, es evidente para la Sala que el principio de integralidad es un criterio que coadyuva con la prestación del servicio de salud de una manera eficiente para evitar poner en riesgo el derecho fundamental de la salud de la paciente. Es claro que la

⁴ *Ibidem*

afectada presenta unas patologías que requieren diferentes tratamientos y servicios para contribuir con una positiva recuperación.

Por tanto, es necesario conceder el tratamiento integral de acuerdo con la patología de “TUMOR MALIGNO DEL ÚTERO” como lo informó el Juez de primera instancia. Lo anterior, siempre y cuando las prescripciones médicas tengan la debida justificación del médico tratante. La orden de garantizar un tratamiento integral a las patologías padecidas, conlleva a que el servicio se brinde de forma oportuna, eficiente y con calidad para evitar la vulneración de derechos y la interposición de futuras acciones por cada servicio prescrito por el médico tratante con relación a las mismas patologías.

Finalmente, en cuanto a la solicitud del recobro. No es del resorte de esta Sala en sede constitucional, dirimir un conflicto de índole administrativo y económico cuya finalidad es determinar a quién le compete reconocer los gastos generados por la prestación de los servicios no incluidos en el PBS, puesto que para ello está previsto un procedimiento, que deberá agotarse por parte de quien pretende la concesión del recobro, debate que, de presentarse, se surtirá ante la respectiva jurisdicción ordinaria.

Sin necesidad de más consideraciones, esta Sala confirmará el fallo impugnado emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia.

Por 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: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia.

SEGUNDO: Una vez enteradas las partes de esta decisión, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **78e0bd643492a3ef0a45fd88146c4aa8e05f5bd4f6f44922238339812ce9e430**

Documento generado en 27/03/2023 02:09:22 PM

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, veintisiete (27) de marzo de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 29

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionantes	Blanca Edilma Bedoya Cuervo, Leidy Jhoana Cuervo Bedoya y Janeth Yurlei Cuervo Bedoya
Accionado	Unidad de Atención y Reparación integral a las Víctimas UARIV
Tema	Solicitud de inclusión en el RUV
Radicado	05679-31-89-001-2023-00013 (N.I. TSA: 2023-0331-5)
Decisión	Confirma y revoca

ASUNTO

La Sala decide las impugnaciones interpuestas por la parte actora y la Unidad de Atención y Reparación integral a las Víctimas en adelante UARIV, contra la decisión proferida el 13 de febrero de 2023 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara -Antioquia, mediante

la cual negó por improcedente la inclusión en el RUV y concedió el derecho de petición.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

1. Indican las accionantes que llevan varios años a la espera de ser incluidas en el RUV debido a la desaparición forzada de su esposo y padre respectivamente. Luis Fernando Cuervo Ramírez desapareció desde el 22 de mayo de 2011 en el corregimiento de Versalles del municipio de Santa Bárbara Antioquia.

Informan que la Fiscalía viene adelantando la investigación pertinente, el proceso se encuentra actualmente en etapa de indagación. Aducen que mediante petición del 19 de diciembre de 2022 solicitaron a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, las incluyera en el RUV y les indicara la fecha en la que se les pagará la indemnización administrativa por la desaparición forzada de Luis Fernando Cuervo Ramírez.

Solicitan se proteja su derecho fundamental al debido proceso siendo incluidas en el Registro Único de Víctimas por el hecho victimizante de desaparición forzada de Luis Fernando Cuervo Ramírez.

2. El Juzgado de primera instancia resolvió lo siguiente: *"PRIMERO: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales invocados por las ciudadanas Blanca Edilmar Bedoya Cuervo, Leidy Jhoana Cuervo Bedoya y Yurlei Cuervo Bedoya, en contra de la Unidad para la Atención y Reparación integral a las Víctimas - UARIV, relativo a ordenar su inclusión en el Registro Único de Víctimas - RUV y el pago de la correspondiente indemnización administrativa. Lo anterior, por las razones que se dejaron expuestas en la parte motiva de esta*

providencia. SEGUNDO: CONCEDER el amparo al derecho fundamental de petición invocado por Blanca Edilma Bedoya Cuervo, Leidy Jhoana Cuervo Bedoya y Janeth Yurlei Cuervo Bedoya, el cual fue vulnerado por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV, con fundamento en las consideraciones expuestas en la motivación de la presente sentencia. TERCERO: ORDENAR a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV, que en el término perentorio de veinte (20) días, siguiente notificación de este fallo, brinde respuesta de fondo, clara, veraz y concreta a la petición formulada por la accionante de inclusión en el Registro Único de Víctimas RUV y a su vez se les notifique en debida forma. Para tal efecto deberá estudiar la petición con base a los parámetros trazados por la Corte Constitucional, analizando nuevamente las condiciones y el caso concreto de la señora Blanca Edilma Bedoya Cuervo, con el fin de que estime, de ser necesario, la inclusión en el Registro Único de Víctimas - RUV, tanto para ella, como para su núcleo familiar, esto es, Leidy Jhoana Cuervo Bedoya y Janeth Yurlei Cuervo Bedoya."

DE LA IMPUGNACIÓN

Ambas partes impugnaron la decisión.

La UARIV informó lo siguiente:

Afirma que realizó la búsqueda en las bases de datos, evidenciando que las accionantes no se encuentran incluidas en el Registro Único de Víctimas por el hecho victimizante de DESAPARICION FORZADA en el marco jurídico de la Ley 1448 de 2011 o en virtud de registros unificados por el RUV.

Advierte que mediante resolución No. 2013-48937 del 17 de enero de 2013 se resolvió NO INCLUIR a la señora BLANCA EDILMA BEDOYA CUERVO y los demás miembros de su grupo familiar en el Registro Único de Víctimas. La mencionada resolución fue notificada a la accionante. Posteriormente interpuso los recursos de ley. Mediante Resolución N° 2013-48937R del 5 de noviembre de 2015 no se repuso la decisión y en su lugar se confirmó. Mediante la Resolución N° 13288 del 22 de marzo de 2016 que resolvió la apelación se confirmó la decisión emitida en la resolución No. 2013-48937 del 17 de enero de 2013, las decisiones fueron notificadas debidamente.

Indica que las accionantes pretenden que mediante este medio constitucional se revoque la resolución proferida por la entidad, la cual tiene la naturaleza de acto administrativo. Lo natural es que por este medio no se determine una nueva valoración al respecto de la inclusión de la accionante en el RUV, ya que estos tópicos son de competencia exclusiva de la UNIDAD.

La parte actora informó lo siguiente:

Indican que la inscripción en el RUV es un derecho de las víctimas que permite a través del trámite administrativo correspondiente, ser reconocidos y acceder a los mecanismos de protección, atención, asistencia y reparación integral. Por ello la administración tiene el deber de obtener los medios probatorios necesarios para evaluar la declaración y adoptar una decisión, de acuerdo con los principios de buena fe y favorabilidad. La condición de vulnerabilidad de las personas que acuden a la UARIV exige un estudio flexible, respecto de las formalidades, pruebas, documentos y demás elementos que sean necesarios para el caso.

Advierten que La Unidad para las Víctimas y la Unidad de Búsqueda de Personas Desaparecidas (UBPD) firmaron un acuerdo para crear lo que llamaron un Módulo para la Paz. En el documento, se establece una ruta para incluir a víctimas que no habían sido reconocidas en el Registro Único de Víctimas (RUV). De esta manera, serán incluidas aquellas personas que hacen parte del consolidado por UBPD, es decir, que fueron dadas por desaparecidas durante el conflicto armado, que reposan en el Registro Nacional de Desaparecidos, y que cumplen lo establecido en la Ley 1448 de 2011, o Ley de Víctimas.

Exponen que, con este antecedente, se suma ahora una ruta con la que víctimas de desaparición forzada y de secuestro serán reconocidas dentro del RUV. Al ingresar a este registro, tendrán acceso a las medidas de atención, asistencia y reparación integral.

Solicitan se revoque la decisión y se ordene ser incluidas como víctimas en el RUV.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Por ser la Sala superior funcional del juzgado de primera instancia, le corresponde la competencia para decidir las impugnaciones presentadas.

2. Problema jurídico planteado

La Sala determinará si la decisión emitida por el Juez de primera instancia fue acertada.

3. Valoración y resolución del problema jurídico

La acción de tutela ha sido consagrada para la protección de derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Es procedente solo cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando la misma sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Las accionantes refieren que se le ha vulnerado su derecho al debido proceso, debido a que la UARIV no las incluye en el registro único de víctimas (RUV) por la desaparición forzada de Luis Fernando Cuervo Ramírez.

El juzgado de primera instancia concedió el derecho de petición, ordenando a la accionada brindar una información que ya había sido puesta en conocimiento,¹ y ordenó que en respuesta a esa solicitud realizaran nuevamente un estudio para determinar si las accionantes pueden ser incluidas en el RUV. Esto, sin tener en cuenta que la solicitud presentada por las accionadas no cumple con el requisito principal, esto es: *“(i) que la solicitud sea presentada **mediante un formulario único**, por la persona que haya sufrido una vulneración de sus derechos en las circunstancias temporales descritas en el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, en armonía con los artículos 155 y 156 ibídem”*² En el plenario se aportó formulario con fecha de creación del año 2012, el cual, al

¹ Se constató que la UARIV brindó respuesta de fondo a la solicitud presentada por las afectadas en aras de proteger su derecho de petición. Mediante respuesta la UARIV informó: *“atendiendo su petición radicado con fecha 12/23/2022, donde solicita información sobre su estado en el RUV, la unidad para las víctimas le informa que realizada /a consulta, usted se encuentra NO INCLUIDO (A) desde el 17 de enero de 2013, por el hecho victimizante de DESAPARICION FORZADA bajo el marco normativo ley 1448 de 2011, en el cual inicio su actuación administrativa (. ..)”*

², T-018 de 2021

parecer, es el mismo que ya había sido estudiado por la UARIV y el que concentra el problema jurídico planteado.

Por tanto, de lo manifestado en la acción y lo informado por la accionada, se tiene que el problema jurídico que debía solucionar la Juez de instancia no es otro que determinar si en realidad existía una afectación al debido proceso debido a la negativa de inclusión en el RUV de las accionantes desde el año 2013.

Aunque el escrito de impugnación presentado por las accionantes, no refiere que punto en especial discuten de la decisión de primera instancia, se entiende que los reparos van dirigidos a cuestionar el proceso administrativo llevado por la entidad, razón por la que insisten ser incluidas en el RUV.

Conforme con lo señalado por la Ley 1448 de 2011 y el Decreto 1084 de 2015, el –RUV- es una herramienta técnica que sirve para la identificación de la población que ha sufrido un daño, la cual, no tiene un carácter constitutivo, en tanto que con la misma no se otorga a una persona la calidad de víctima, por ser esta una condición previa a dicho registro. La inclusión en el RUV permite que las víctimas puedan acceder a programas y beneficios, así que, solamente cuando la víctima ha sido inscrita puede ser destinataria de medidas de asistencia y reparación.³

En recientes pronunciamientos la Corte Constitucional⁴ ha considerado que los actos administrativos en los que se resuelve sobre la inclusión en

³ Corte Constitucional, sentencia T-342 de 2018, MP. Alejandro Linares Cantillo. Ver también las sentencias SU-253 de 2013 y sentencia T-478 de 2018, MP. Carlos Bernal Pulido

⁴ T 067 de 2020, T-018 de 2021, T-378 de 2022, entre otras.

el RUV deben ser suficientemente motivados, efectuando un análisis de los elementos técnicos, del contexto en que se desarrolló el hecho y las normas aplicables, dirigidos a determinar si el solicitante cumple con la definición de víctima que dispone la Ley. Para el efecto, debe considerarse que la carga de la prueba la ostenta la entidad pública y no el particular que se anuncia como víctima, prevaleciendo así el principio de la buena fe y de la favorabilidad para el solicitante. Por tanto, para resolver sobre la inclusión en el RUV se deben acatar diferentes reglas⁵ por parte de la UARIV, las cuales podrían ser objeto de revisión por esta vía de cumplirse con los requisitos de subsidiariedad de la acción.

Ahora, la Corte Constitucional⁶ ha flexibilizado el tamiz de subsidiariedad de la acción en estos casos, sin embargo, el examen debe analizarse bajo las particularidades de cada situación en particular.

⁵ **“La carga de la prueba en los relatos que se consideran contrarios a la verdad le corresponde a la Unidad para las Víctimas. Al momento de valorar los enunciados de la declaración, la Unidad debe tener en cuenta la presunción de buena fe. En consecuencia, si estima que el relato o las pruebas son contrarios a la verdad, debe demostrar que ello es así, dado que la presunción de la buena fe supone una inversión de la carga de la prueba. En esos casos, corresponde a la autoridad demostrar que los hechos esenciales de la narración no son ciertos y que, por tal razón, el solicitante no se encuentra en las circunstancias descritas.**

“Es irrelevante la incoherencia en la declaración respecto de circunstancias diferentes al hecho victimizante alegado. Si la Unidad para las Víctimas advierte una incompatibilidad entre los enunciados de la declaración, para efectos de rechazar la inclusión en el RUV, tiene que verificar que sí se trate de una incompatibilidad referida al hecho victimizante alegado y no a otros hechos accidentales o accesorios⁵.

“Es suficiente la prueba sumaria para acreditar el hecho victimizante. Al momento de valorar si existen razones objetivas y fundadas para considerar la ocurrencia del hecho victimizante que el solicitante describe, la Unidad para las Víctimas debe tomar en consideración el principio de buena fe. En consecuencia, no hace falta que la persona aporte plena prueba sobre su dicho. Basta una prueba siquiera sumaria del acaecimiento de los hechos para determinar que una persona sí se encuentra en la situación señalada.

“Prohibición de negar la inscripción en el registro con fundamento en el desconocimiento de los hechos descritos. El desconocimiento de la Unidad para las Víctimas de los hechos descritos en la declaración no es prueba suficiente de la no ocurrencia del acontecimiento. En efecto, los hechos victimizantes pueden ir desde su notoriedad a nivel nacional hasta su reserva a ámbitos privados.

“Obligación de interpretar el derecho aplicable de manera favorable a la persona que ha sido victimizada. De acuerdo con el principio de favorabilidad, los enunciados legales o reglamentarios deben interpretarse de la manera que mejor convenga a las personas que han sufrido violaciones con ocasión del conflicto armado interno o que se han visto obligadas a huir de su lugar habitual de trabajo o residencia”. (T 067 de 2020, negrillas propias).

⁶ Sentencia T-018 de 2021

La formulación de la acción dentro de un plazo razonable a la ocurrencia de la vulneración es una condición para su procedencia, en la medida que se vincula directamente con una de las características intrínsecas de este mecanismo de protección constitucional. Por tanto, es necesario analizar las circunstancias del caso para establecer si existe una eventual demora que afecta el principio de inmediatez, y de ser así, si la misma en su formulación está justificada.

Del recuento fáctico realizado se extrae que mediante resolución No. 2013-48937 del 17 de enero de 2013 la autoridad convocada negó el reconocimiento de inclusión en el RUV de las accionantes. El acto administrativo fue objeto de recursos, y el procedimiento se finiquitó con la Resolución N° 13288 del 22 de marzo de 2016, la cual fue puesta en conocimiento el 27 de abril de 2016.

Entonces, la acción se formuló transcurridos casi siete años desde la notificación de la actuación que decidió definitivamente sobre el reconocimiento de la calidad de víctimas de las accionantes. A pesar de la condición de especial protección constitucional, a juicio de la Sala, el tiempo transcurrido desborda con creces el plazo razonable para la formulación de la protección como condición de su procedibilidad.

Idéntica postura se acogió en pronunciamiento por la Sala de Casación Penal de la Corte, en sede constitucional. Veamos:

“De igual forma, a pesar de que no existe un término de caducidad establecido para ejercer la tutela, lo cierto es que ella debe ser utilizada oportuna, razonable, prudencial y adecuadamente, en el sentido de que una vez amenazado o vulnerado el derecho, el ofendido lo

exponga y manifieste al juez constitucional en forma inmediata o rápidamente.

(...)

Conforme a lo anterior, se observa que desde la fecha en que se negó por segunda vez la inscripción de la actora -27 de abril de 2017-, hasta cuando se presenta la demanda -15 de enero de 2021 -, transcurrieron más de dos (2) años, lo cual es contrario al principio de inmediatez.⁷*(negritas propias)*

En el asunto no se expuso por parte de las accionantes ninguna justificación para el ejercicio inoportuno de la acción, ni la Sala logra inferirla de las pruebas presentadas, ni de las circunstancias particulares del caso. Si bien las accionantes aducen su calidad de víctima y esto se comprueba de la lectura de la constancia de la fiscalía aportada y de los actos administrativos expedidos por la UARIV, tal condición por sí misma no es suficiente para excepcionar el principio de inmediatez.

En efecto, la demora excesiva en la formulación de la acción debilita la premisa sobre la que se fundamenta la procedencia de este remedio excepcional, esto es, la protección urgente e inmediata de las prerrogativas fundamentales.

Como ha sido decantado de tiempo atrás por esta Sala: *“La negativa de inclusión en el Registro Único de Víctimas deviene de una actuación de la administración ajustada al debido proceso. La decisión administrativa que pretende controvertir se encuentra en firme luego de haberse agotado los recursos de ley, no obstante, puede ser debatida a través de las acciones contenciosas*

⁷ STP8359-2021 Radicación n.º 116790 del 3 de junio de 2021.

*correspondientes.*⁸Acciones, que según jurisprudencia Constitucional no son idóneas por la tardanza del proceso judicial para finiquitar la situación jurídica. No obstante, en el presente asunto la salvaguarda constitucional se ha formulado pasados casi siete años desde la firmeza del acto administrativo. Durante este lapso es probable que ya se hubiese definido por la jurisdicción contencioso administrativa la validez o legitimidad de la actuación cuestionada por vía excepcional.

A partir del precedente citado y el análisis de las circunstancias particulares del caso, se concluye que la acción formulada no satisface los requisitos de inmediatez y subsidiariedad estudiados previamente.

En consecuencia, se confirmará la decisión impugnada en cuanto la negativa de la inclusión en el RUV, pero por las razones expuestas en esta providencia. Se revocará el amparo al derecho de petición según lo expuesto en la parte inicial de las consideraciones.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en numeral primero del fallo de primera instancia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara Antioquia.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral segundo y tercero de la sentencia impugnada según lo expuesto en este proveído.

⁸ ST2021-1765-5, ST2022-0704-5 entre otras.

Una vez enteradas las partes de esta decisión, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

**Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **3870135bfb1cd52366ca0bff0be182e32903a53e09072aac00003275cee4a901**

Documento generado en 27/03/2023 02:09:13 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Medellín, veintisiete (23) de marzo de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 29

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Yeison Andrés Brus Moreno (actuando mediante agente oficioso)
Accionado	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado	05000-22-04-000-2023-00118 (N.I. 2023-0432-5)
Decisión	Rechaza de plano

ASUNTO

Procede la Sala a pronunciarse en primera instancia sobre la acción de tutela promovida por WILLIAN MIGUEL GARCIA CONDE quien dice actuar en representación de YEISON ANDRÉS BRUS MORENO, contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

CONSIDERACIONES

Según el artículo 86 de la Constitución Política que *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí misma o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos*

constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela podrá ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o por conducto de representante, *“también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”, pero “cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”*

La jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes presupuestos respecto de la figura del agente oficioso:

- 1- *El agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal.*
- 2- *Del escrito de tutela se debe poder inferir **que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela**, ya sea por circunstancias físicas o mentales.*
- 3- *La informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados.*
- 4- *La ratificación de lo actuado dentro del proceso¹.*

WILLIAN MIGUEL GARCIA CONDE manifestó actuar como agente oficioso de su “hijo” YEISON ANDRÉS BRUS MORENO quien se encuentra actualmente detenido.

Mediante auto del pasado 15 de marzo, se inadmitió la solicitud de amparo y se otorgó a WILLIAN MIGUEL GARCIA CONDE un término de 3 días hábiles para que acreditara la legitimación para actuar, límite que feneció sin que subsanara dicho requisito, es decir, no señaló las razones por las que el agenciado no estaba en condiciones físicas o mentales para ejercer directamente la acción. Se constató que el auto fue comunicado

¹ Corte Constitucional, sentencia T 004 de 2013.

en la misma fecha de su emisión por medio de la dirección electrónica digimax.net1@gmail.com² sobre el cual existe constancia de entrega efectiva.

En consecuencia, según el artículo 17 del decreto 2591 de 1991 no queda otro camino que proceder al rechazo plano de la solicitud presentada por WILLIAN MIGUEL GARCIA CONDE quien dijo actuar en representación de YEISON ANDRÉS BRUS MORENO, por la imposibilidad de continuar con la actuación a falta de legitimidad para actuar.

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

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR por falta de legitimación por activa la acción de promovida por WILLIAN MIGUEL GARCIA CONDE contra el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Antioquia por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

² Se envió a la misma dirección electrónica desde donde fue remitida la acción para el conocimiento. En el escrito no se brindó ninguna información para la comunicación.

Tutela primera instancia
Accionante: Juan Esteban Toro Parra (actuando mediante agente oficiosa)
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de
Seguridad de Santuario Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00347
(N.I. 2022-1138-5)

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **8626fecc34bc0e050855f38f4122b8d594f78d907934fa3540a2ef59e3b0d730**

Documento generado en 27/03/2023 02:09:02 PM

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

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109
(N.I. 2023-0404-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta 28

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Yeison Jerez Gómez
Accionado	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia
Tema	Tutela contra decisión judicial
Radicado	05000-22-04-000-2023-00109 (N.I. 2023-0404-5)
Decisión	Concede parcialmente

ASUNTO

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por Yeison Jerez Gómez en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia por la presunta

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de
El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109

(N.I. 2023-0404-5)

vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y la igualdad.

Se vinculó al E.P.C PUERTO TRIUNFO 'EL PESEBRE' para que ejerciera sus derechos de defensa y contradicción.

HECHOS

Afirma el accionante haber sido condenado a la pena de 220 meses, lleva privado de la libertad 7 años y 3 meses, más el tiempo que lleva descontado reúne más del 50% de su condena impuesta. Afirma que el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín le concedió a su "compañero de causa" la prisión domiciliaria desde pasado 4 de agosto de 2022.

Indica que en repetidas oportunidades ha solicitado al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia conceda la domiciliaria amparando su derecho a la igualdad, pero ha sido negado. Por tal motivo solicita se conceda el beneficio de prisión domiciliaria y el permiso de las 72 horas.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Que se conceda la prisión domiciliaria y el permiso de las 72 horas a Yeison Jerez Gómez amparando su derecho a la igualdad y debido proceso.

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de
El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109
(N.I. 2023-0404-5)

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

La titular del **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario** indicó que, el 21 de julio de 2016 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Abejorral Antioquia condenó al accionante a la pena principal de 18 años y 4 meses de prisión, tras ser hallado penalmente responsable de los delitos de homicidio simple, homicidio en modalidad tentada y fabricación, porte de armas de fuego o municiones, decisión que fue confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Antioquia.

Mediante auto interlocutorio 3061 del 21 de octubre de 2022 le negó la prisión domiciliaria de que trata el artículo 38G del Código Penal, en virtud de la prohibición legal contenida en la Ley 1098 de 2066 pues el delito de tentativa de homicidio por el cual fue condenado tuvo como sujeto pasivo un menor de edad. Así mismo, mediante decisión interlocutoria No. 2019 del 17 de junio de 2021, negó el beneficio administrativo de hasta 72 horas, en virtud de la prohibición legal contenida en la Ley 1098 de 2006, negativa que fue reiterada los días 16 de febrero, 07 de junio y 21 de octubre de 2022 mediante autos No. 0323, 1403 y 3062 respectivamente.

Afirma que, en razón al principio de autonomía e independencia judicial, el precedente horizontal no es vinculante y al no haber incurrido en ninguna vulneración a derechos fundamentales solicita se deniegue el amparo constitucional deprecado.

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de
El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109
(N.I. 2023-0404-5)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el numeral 5° del artículo 1° del decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, le corresponde a esta Sala conocer la acción objeto de estudio.

En relación con las garantías constitucionales fundamentales que informó el accionante como vulneradas, la procedencia ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos generales¹ los cuales deben concurrir de manera conjunta, pues a falta de uno de ellos la pretensión de amparo constitucional deviene en improcedente. Lo anterior respecto a la objeción de los autos interlocutorios 3061 y 3062 del 21 de octubre de 2022 que resolvieron negar los subrogados de: prisión domiciliaria y permiso de 72 horas respectivamente.

Los presupuestos generales citados, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional en sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida “...**si se**

¹ Sentencia SU116-18 “los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela establecidos por la Corte son: a) La relevancia constitucional del asunto bajo examen. b) Los efectos decisivos que de la irregularidad denunciada se desprendan y que tengan la entidad de vulnerar las garantías fundamentales de la parte actora. c) Que no se trate de sentencias de tutela. d) **Que sea un deber del actor agotar todos los recursos judiciales ordinarios para la defensa de sus derechos fundamentales.** e) La inmediatez”.

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de

El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109

(N.I. 2023-0404-5)

cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela...

En resumen, la procedencia de la acción se encuentra restringida en esta oportunidad al no cumplir con uno de los requisitos de procedibilidad. Veamos:

La Sala revisó con detenimiento los anexos de la demanda y, ni en ellos ni en la solicitud, se acreditó que se agotaran los recursos judiciales ordinarios para controvertir las decisiones que se pretenden cuestionar por esta vía.

De acuerdo a lo anterior, no procede el estudio de la acción frente a las decisiones cuestionadas. Deberá agotar todos los recursos establecidos en la vía ordinaria previo acudir a ésta, pues, no concurrió de manera oportuna la presunta afrenta de las garantías en juego ni adujo la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora, solicitó el actor se ampare el derecho a la igualdad, debido a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia negó los subrogados, sin tener en cuenta que la persona con la que fue condenada por los mismos hechos, le fue otorgada la prisión domiciliaria desde el pasado 4 de agosto de 2022 por cuenta del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

El hecho de que su compañero de “causa” como lo denomina el accionante, se le otorgara el subrogado de domiciliaria, no permite afirmar

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de
El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109
(N.I. 2023-0404-5)

la vulneración de esa garantía constitucional. Las decisiones emitidas por los Jueces de la misma categoría no son vinculantes para el juzgado executor que vigila su pena. En primer término, no se trata de ningún tipo de precedente judicial de obligatorio acatamiento, y en segundo lugar, operan en este ámbito los principios constitucionales de independencia y autonomía judicial que orientan la función jurisdiccional.

Adoptar una decisión diferente a la que tomó otro juez de la misma categoría, no lesiona el derecho a la igualdad como lo indica el accionante, el quebranto a ese derecho se materializaría cuando el mismo funcionario judicial dispensa un trato diferente y discriminatorio a quienes están ubicados en la misma situación de hecho. Por el contrario, se observó que bajo el principio de autonomía judicial la Juez decidió conforme a derecho.

Por último, se evidenció en los anexos al escrito de tutela, que el accionante interpuso nueva solicitud de permiso administrativo de hasta 72 horas ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia el pasado 6 de febrero de 2023, el cual fue recibido en la misma fecha por la citadora Ana María Mafla González.² La autoridad accionada no dijo nada al respecto.

A pesar de haberse presentado la solicitud en debida forma, se evidencia que ya venció el término legal³ y no se ha resuelto la solicitud presentada

² Traslado de tutela "E.P.C PUERTO TRIUNFO EL PESEBRE"

³ **Artículo 168. (Ley 600 de 2000) Término para adoptar decisión. Salvo disposición en contrario, el funcionario dispondrá hasta de tres (3) días hábiles para proferir las providencias de sustanciación y hasta de diez (10) días hábiles para las interlocutorias.**

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de
El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109

(N.I. 2023-0404-5)

por Yeison Jerez Gómez. Es necesario ordenar al Juzgado de ejecución en ese sentido.

En consecuencia, se ordenará al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación de esta decisión, resuelva la solicitud de permiso administrativo de hasta 72 horas presentada por Yeison Jerez Gómez el pasado 6 de febrero de 2023.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER PARCIALMENTE el amparo de los derechos fundamentales a Yeison Jerez Gómez, según las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho (48) siguientes a la notificación de esta decisión, resuelva la solicitud de permiso administrativo de hasta 72 horas presentada por Yeison Jerez Gómez el pasado 6 de febrero de 2023.

TERCERO: La presente decisión admite el recurso de impugnación que deberá ser interpuesto dentro del término de ley. Para el efecto, dese cumplimiento a los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5° del

Tutela primera instancia

Accionante: Yeison Jerez Gómez

Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de

El Santuario Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00109

(N.I. 2023-0404-5)

reglamentario 306 de 1992. De no ser impugnada la misma, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **3b200482c314f7d197e0b3276b5eb29662f56f61cd8096b9ad1ca0acb33bf5cb**

Documento generado en 23/03/2023 10:06:03 PM

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

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO

Medellín, marzo veintisiete de dos mil veintitrés.

RADICADO INTERNO 2023-0444

Vista la petición de aclaración que hace el señor apoderado de víctimas recibida en el correo de este despacho el día viernes a las 4 y 27 pm y en el de la secretaria de esta corporación a las 4 y 07 p.m., del mismo viernes 24 de marzo , debe indicársele que hemos de atenernos a lo mencionado por el Juez de Primera Instancia, que concedió el recurso de queja frente a la determinación de conceder indebidamente sustentadas las apelaciones formulada contra el auto que niega la nulidad de la imputación, y el auto que niega la nulidad del allanamiento, tal y como consta a partir del minuto 0: 3.48. 57- del registro de audiencia.

Por lo tanto, el traslado para sustentar el recurso se refiere a las dos apelaciones que fueron negadas y sobre estas es que debe pronunciarse.

CUMPLASE

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO.

Firmado Por:
Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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: **5f4d48efb4ecd27c47542b19aa9d4686c7131ba013f6f246c80e32bbf93f0c**

Documento generado en 27/03/2023 08:06:42 AM

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