

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

ESTADO ELECTRÓNICO 147

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

Radicado Interno	Tipo de Proceso	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	Decisión	Fecha de decisión
2023-1391-1	Tutela 1º instancia	LAURA CAMILA PALACIO PUERTA	FISCALIA SECCIONAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS ANTIOQUIA Y OTROS	corrige providencia de agosto 14 de 2023	Agosto 22 de 2023
2023-1441-1	Tutela 1º instancia	ARNOLDO SEPÚLVEDA GRACIANO	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Agosto 22 de 2023
2023-1502-3	Consulta a desacato	JOSÉ MARÍA IBARRA MONTOYA	UARIV	Decreta nulidad	Agosto 22 de 2023
2023-1525-5	Tutela 2º instancia	FRANCISCO LEÓN TUBERQUIA	UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN	Dirime conflicto de competencia	Agosto 22 de 2023
2023-1393-5	Tutela 1º instancia	DANIEL ESTEBAN GONZALES CASTAÑEDA	JUZGADO 1º PROMISCOUO DE CIUDAD BOLIVAR ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Agosto 22 de 2023
2023-1247-5	Tutela 2º instancia	JOAQUÍN EDUARDO DÍAZ GAMBOA	NUEVA EPS Y OTROS	Confirma fallo de 1º instancia	Agosto 22 de 2023
2023-1295-5	Tutela 2º instancia	MARÍA MORELIA QUIROZ	UARIV	modifica fallo de 1º instancia	Agosto 22 de 2023
2023-1300-5	Tutela 2º instancia	JUAN GUILLERMO VELÁSQUEZ GÓMEZ	AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS	Confirma fallo de 1º instancia	Agosto 22 de 2023
2023-1428-5	Tutela 1º instancia	JOSÉ MIGUEL GIL SOTEL	FISCALIA 148 ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA	niega por improcedente	Agosto 22 de 2023
2023-1442-5	Tutela 1º instancia	JOSÉ LUIS HIGUITA ESCUDERO	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Agosto 22 de 2023
2023-1449-5	Tutela 1º instancia	WILMAR ANDRÉS MARÍN AGUDELO	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Agosto 22 de 2023
2023-1397-6	Tutela 1º instancia	ANDRÉS FELIPE MONTES VÁSQUEZ	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Agosto 22 de 2023
2021-0446-1	sentencia 2º instancia	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	RAMÓN GARCÉS VIDAL	Confirma sentencia de 1º Instancia	Agosto 22 de 2023
2023-1193-1	auto ley 906	FALSEDAD EN DOCUMENTO PUBLICO	N.N.	confirma auto de 1º Instancia	Agosto 22 de 2023

2023-1209-1	sentencia 2º instancia	TENTATIVA DE HOMICIDIO	HOMERO ANTONIO SUÁREZ ARANGO	Confirma sentencia de 1º Instancia	Agosto 22 de 2023
2023-1210-1	sentencia 2º instancia	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	FABIÁN OSBEY DUARTE ECHEVERRI	Confirma sentencia de 1º Instancia	Agosto 22 de 2023

FIJADO, HOY 23 DE AGOSTO DE 2023, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dieciocho (18) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 172

PROCESO	: 05000-22-04-000-2023-00439 (2023-1391-1)
ASUNTO	: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	: FERNANDO ALEXIS POSADA BALVIN
AFECTADO	: LAURA CAMILA PALACIO PUERTA
ACCIONADO	: FISCALÍA SECCIONAL DE SAN PEDRO DE LOS MILAGROS ANTIOQUIA
PROVIDENCIA	: CORRIGE PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO

ASUNTO

Mediante fallo del 14 de agosto de 2023, la Sala resolvió la acción de tutela interpuesta por el Dr. Fernando Alexis Posada Balvin como apoderado de la señora Laura Camila Palacio Puerta en contra de la Fiscalía Seccional de San Pedro de los Milagros Antioquia.

En dicha providencia, la Sala, en la parte resolutive de la providencia en su numeral primero, por error involuntario se plasmó lo siguiente:

“...**PRIMERO**: CONCEDER por ser procedente la tutela del derecho fundamental de petición que le asiste el Dr. Cristián Danilo Gutiérrez Hernández como apoderado del señor RAMÓN JAVIER ROBLEDO MARTÍNEZ, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia...”.

En el día de hoy, allega correo el accionante solicitando la corrección del numeral primero de dicho precepto, y al verificar se advierte que el numeral que solicita la corrección no atiende a la realidad del caso, toda vez que el fallo de tutela va dirigido en favor del Dr. Fernando Alexis

Posada Balvin como apoderado de la señora Laura Camila Palacio Puerta quien en realidad fueron las partes accionantes que interpusieron la acción de tutela y a quien se le vulneró su derecho y no como quedo plasmado en dicha decisión; esto es, “Dr. Cristián Danilo Gutiérrez Hernández como apoderado del señor RAMÓN JAVIER ROBLEDO MARTÍNEZ”, ya que no son los accionantes reales, tal como quedó consignado en la parte resolutive de la providencia.

Como es un error que afecta la parte resolutive del fallo expedido el pasado 14 de agosto de 2023, y como lo describe el artículo 286 del Código General del Proceso, que determina:

“ARTÍCULO 286. CORRECCIÓN DE ERRORES ARITMÉTICOS Y OTROS. Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto. Si la corrección se hiciere luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso. Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella.”

Por lo tanto, se procederá a corregir lo dispuesto en la parte resolutive numeral primero de la providencia aducida.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal,

RESUELVE:

CORREGIR el numeral primero del fallo proferido el 14 de agosto de 2023, en lo que se refiere única y exclusivamente de los nombres de los accionantes, quedando para lo pertinente de la siguiente manera:

“...**PRIMERO**: CONCEDER por ser procedente la tutela del derecho fundamental de petición que le asiste el Dr. Fernando Alexis Posada Balvín como apoderado de la señora LAURA CAMILA PALACIO PUERTA, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia...”.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **59f0390b7b2c1e27b84d0c1b0472c55ff05b30135e6190c0384acfcce1c056f3**

Documento generado en 18/08/2023 07:39:39 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintidós (22) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 173

PROCESO : 05000-22-04-000-2023-00453 (2023-1441-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : ARNOLDO SEPÚLVEDA GRACIANO
ACCIONADO : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE
APARTADÓ, ANTIOQUIA
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor ARNOLDO SEPÚLVEDA GRACIANO en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, por considerar vulnerado el derecho fundamental de petición.

Al trámite se vinculó oficiosamente al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA.

LA DEMANDA

Manifestó el accionante que está condenado a 54 meses por el delito de porte de arma por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Riosucio, y su condena la vigila el Juzgado 1° de Ejecución de Penas de Apartadó.

Indicó que se encuentra detenido desde el 25 de noviembre de 2020 y con redenciones lleva un 70% ejecutada, para un total de 1110 días, se encuentra en domiciliaria sin poder salir a trabajar y tiene obligaciones como padre cabeza de familia ya que tiene hijos menores de edad.

Afirmó que viene solicitando desde el 12 de mayo de 2023 al Juzgado la libertad condicional, con respuestas que debe esperar el turno # 400 y turno #701, además el 17 de julio de 2023 le negó la libertad condicional porque aún estaba esperando la resolución favorable y la cartilla biográfica y que apenas llegaran esos papales le daba la libertad.

Aseveró que la Cárcel de Apartadó ya envió esos documentos desde finales de julio de 2023 y a la fecha le contestó el Juzgado que debe esperar el turno #1600 para poder responder su solicitud de libertad condicional, no entiende si el 17 de julio tenía el # 400 y 701 ahora que llegaron los documentos y que lleva solicitando la libertad desde mayo de 2023 le están dando un turno más lejos.

Solicitó el amparo y se le otorgue el derecho a su libertad que viene suplicando desde el 12 de mayo de 2023.

LAS RESPUESTAS

1.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, manifestó que por auto 648 de fecha 17 de julio de 2023 en cumplimiento de la acción de tutela 2023-0932-5, dio trámite a la solicitud elevada por el accionante el 12 de mayo del 2023, negándole la libertad condicional por no acreditarse, en esa oportunidad, el lleno de los requisitos que debían ser

concurrentes, y requiriendo a la CPMS Apartadó para que allegara la resolución favorable a los intereses del señor Arnaldo Sepúlveda Graciano, misma que fue allegada al correo electrónico del Despacho el pasado 21 de julio.

Afirmó que, una vez recibida la documentación solicitada, mediante auto N° 901 del 09 de agosto de 2023, ese Despacho concedió al accionante la libertad condicional.

Expresó que llama la atención de ese Despacho que el accionante ha acudido a la acción de tutela como “medio idóneo” para obtener que sus peticiones sean resueltas de manera prioritaria, lo que vulnera los derechos de las demás personas que están a la espera de que se tramiten sus solicitudes y que fueron presentadas incluso con anterioridad a las de Sepúlveda Graciano.

2.- El Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, Antioquia, vencido el término concedido por el despacho para ejercer el derecho de contradicción, además de encontrarse debidamente notificada, no allegó respuesta alguna, por lo que podría aplicarse lo consagrado en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, relacionado con la presunción de veracidad de los hechos de la demanda.

LAS PRUEBAS

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia adjunto Se comparte el link del expediente digital del proceso, copia de constancia de envío auto 901 al Establecimiento Penitenciario, al accionante y el Procurador, copia constancia de entrega al correo electrónico

jurídica.epcapartado@inpec.gov.co; copia constancia de entrega al correo electrónico laverdeluz@hotmail.com; copia constancia de entrega al correo electrónico jcnarvaez@procuraduria.gov.co; copia constancia de entrega al correo electrónico lrendon@procuraduria.gov.co.

CONSIDERACIONES

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

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

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el

interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.”¹

Ahora, es claro que la presente demanda no se está cuestionando la vulneración al derecho fundamental de petición, eventualmente una solicitud realizada por el accionante sería de aquellas que se hacen por ser parte dentro de un proceso y debido al mismo, lo cual implica analizaría la vulneración del debido proceso en su manifestación específica del derecho de postulación, tal como lo ha destacado la H. Corte Suprema de Justicia cuando al respecto expresó:

*Es preciso señalar, que de cara a las actuaciones regladas, no es la protección del derecho de petición la que debe invocarse, sino, como lo ha sostenido en reiteradas oportunidades esta Corte, el derecho fundamental al debido proceso, en su manifestación concreta del derecho de **postulación**, como bien lo destacó el tribunal.*

Ha definido la jurisprudencia constitucional, que el derecho de petición no puede demandarse para solicitar a un funcionario judicial que haga o deje de hacer algo dentro de su función, pues él está regulado por los principios, términos y normas del proceso. En otras palabras, su gestión está gobernada por el debido proceso, en concreto se trata del derecho de “postulación”².

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental por cuanto el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ ANTIOQUIA, no ha resuelto la petición de libertad condicional, presentada desde el 12 de mayo de 2023 y que a pesar de haber dado respuestas fueron inicialmente para decirle que se encontraba en los turnos 400 y 701, después negándole la libertad por falta de documentos y luego nuevamente brindándole turnos pero ya

¹ Sentencia T-625 de 2000.

² Sala de Casación Penal en sede de tutela, Sentencia T-57796 del 17 de enero de 2012. M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

de 1600.

Por su parte, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, indicó que el 17 de julio de 2023 dando cumplimiento a un fallo de tutela se negó la libertad condicional por falta de documentos, luego el 21 de julio de 2023 el establecimiento carcelario vía correo electrónico allegó los documentos que hacían falta para poder dar una respuesta de fondo por lo que el 09 de agosto de 2023, mediante auto N° 901 concedió la libertad condicional, situación que fue confirmada por el mismo Juzgado, quienes enviaron constancia de entrega del envío realizado a los correos electrónicos juridica.epcaparatdo@inpec.gov.co; laverdeluz@hotmail.com; éste último aportado por el accionante, el pasado 09 de agosto de 2023.

Como bien puede observarse, la decisión sobre la petición de libertad condicional, presentada desde el 12 de mayo de 2023 por parte del señor Arnoldo Sepúlveda Graciano fue resuelta mediante auto interlocutorio N° 901 del 09 de agosto de 2023 y notificado en la misma fecha; por lo que hoy en día el juzgado accionado ha resuelto sobre lo peticionado.

Es claro y la propia jurisprudencia Constitucional ha establecido que cuando el hecho que ha dado lugar al ejercicio de la petición de amparo ha desaparecido, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna para la protección de derechos fundamentales, pues ha dejado de existir objeto jurídico sobre el cual proveer. Es decir, la decisión que hubiera podido proferir el juez constitucional, en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto.

En este orden de ideas, en sentencia T-352 de 2006, la Corte Constitucional recordó que si durante el trámite de la acción de tutela, la vulneración o amenaza a los derechos fundamentales desaparece, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua, y por tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para dicha acción.

Así las cosas, al observar la Sala que la entidad accionada ya emitió la respuesta a las solicitudes requeridas por el actor, no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado, y en tal sentido, negar las pretensiones de éste por carencia de objeto actual.

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

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la pretensión de tutela elevada por el señor ARNOLDO SEPÚLVEDA GRACIANO en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ ANTIOQUIA, **pues se está ante un hecho superado**, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de no presentarse ninguna

impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte
Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(EN PERMISO)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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: **7842f6dca51983e9fabc45ef8a8065ad747864b6b24941e6472e1d11e4e4f69c**

Documento generado en 22/08/2023 10:46:07 AM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado 05209-31-89-001-2022-00100 (2023-1502-3)
Accionante José María Ibarra Montoya
Accionado UARIV
Asunto Consulta desacato
Decisión Decreta nulidad
Acta: N° 263 agosto 18 de 2023

Medellín, agosto dieciocho (18) de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

Sería del caso resolver el grado jurisdiccional de consulta del incidente de desacato mediante el cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia - Antioquia, el 09 de agosto de 2023 impuso sanción por desacato, si no fuera porque se advierte que, en el presente trámite se incurrió en irregularidad sustancial que afecta el derecho al debido proceso.

ANTECEDENTES

Con sentencia del 09 de noviembre de 2022 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia, Antioquia amparó los derechos fundamentales al mínimo vital, vida en condiciones dignas y salud del señor José María Ibarra Montoya, y dispuso:

“SEGUNDO: ORDENAR a la entidad accionada UNIDAD DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS que en el término de quince (15) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, indique un término razonable y perentorio en el que se hará la correspondiente entrega material de indemnización administrativa.”

Mediante escrito del 18 de julio de 2023¹, el accionante presentó incidente de desacato alegando el incumplimiento de la accionada, adujo “*Han transcurrido más de ocho meses desde la fecha en que se ampararon mis derechos fundamentales, sin que a la fecha se haya materializado la orden constitucional.*”

En esa data², el Juzgado de conocimiento dispuso requerir a la Dra. Patricia Tobón Yagari en calidad de Directora de la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, para que en el término de 48 horas informara sobre el cumplimiento del fallo constitucional y posteriormente, en auto del 27 de julio de los corrientes ordenó la apertura del trámite incidental por desacato contra la misma, concediéndole el término de tres días para que ejercieran su derecho de contradicción y de defensa, y aportara o solicitara las probanzas que pretendiera hacer valer al interior del presente trámite incidental, sin embargo, en ninguna de las oportunidad se pronunciaron.

Con decisión adiada el 09 de agosto de 2023, se declaró en desacato a la Dra. María Patricia Tobón Yagari en calidad de Directora de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, imponiéndosele una sanción de 02 días de arresto domiciliario y multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes al día de su pago.

Las presentes diligencias fueron remitidas a esta Colegiatura, a fin de que se surtiera el trámite del grado jurisdiccional de consulta.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia. Esta Sala es competente para conocer de la presente consulta, según lo dispuesto por el artículo 52, inciso 2 del Decreto 2591 de 1991, dado que la sanción impuesta por desacato debe ser consultada ante el respectivo superior funcional, calidad que la Sala ostenta respecto de la autoridad judicial que tramitó la tutela y el incidente.

¹ PDF N° 01 del cuaderno principal.

² PDF N° 03 del cuaderno principal.

De la falta de motivación. El derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, es una garantía aplicable a las actuaciones judiciales y administrativas. Una de sus vertientes se concreta en el derecho a que las decisiones tomadas en un proceso judicial se justifiquen de forma explícita y el funcionario a cargo de su conocimiento refiera las razones y los fundamentos que lo llevan a adoptar determinada conclusión. Lo anterior contribuye a garantizar el control de los actos del poder judicial y evitar la arbitrariedad.

En la sentencia T 214 de 2012, la Corte Constitucional se refirió al deber de motivar los pronunciamientos judiciales en los siguientes términos:

*«La motivación de los fallos judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los ciudadanos, como posición jurídica concreta derivada del debido proceso. Desde el punto de vista del operador judicial, la motivación consiste en un ejercicio argumentativo por medio del cual **el juez establece la interpretación de las disposiciones normativas, de una parte, y determina cómo, a partir de los elementos de convicción aportados al proceso y la hipótesis de hecho que se construye con base en esos elementos, es posible subsumir el caso concreto en el supuesto de hecho de una regla jurídica aplicable al caso.** En el estado constitucional de derecho, la motivación adquiere mayor importancia. La incidencia de los derechos fundamentales en todas las áreas del derecho y la obligación de los jueces y operadores jurídicos de aplicar las reglas legales y/o reglamentarias sólo en la medida en que sean conformes con la Carta Política (aspectos conocidos en la doctrina constitucional como efecto irradiación, interpretación conforme y carácter normativo de la Constitución) exigen del juez un ejercicio interpretativo calificado que dé cuenta del ajuste entre su interpretación y los mandatos superiores, y que le permita, mediante el despliegue de una argumentación que tome en cuenta todos los factores relevantes, administrar el pluralismo de los principios constitucionales.»*
(Negrita fuera del texto)

Conforme la jurisprudencia nacional, son varias las modalidades bajo las cuales se pueden presentar defectos en la motivación de las providencias judiciales,

estas son: *i)* ausencia absoluta de motivación, *ii)* motivación incompleta o deficiente, *iii)* motivación ambivalente o dilógica y *iv)* motivación falsa.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia en providencia STP10868-2018 aseveró:

"Para la Corte, cuatro son las situaciones que pueden dar lugar a la nulidad de la sentencia por violación del deber de motivación: (1) Ausencia absoluta de motivación. (2) Motivación incompleta o deficiente. (3) Motivación equívoca, ambigua, dilógica o ambivalente. Y (4) motivación sofisticada, aparente o falsa. En relación con esta última debe ser precisado que solo vino a ser incluida en forma expresa como fenómeno generador de nulidad por defectos de motivación en la referida providencia, pero que la Corte ya venía aceptando sus implicaciones invalidatorias de tiempo atrás, como surge del contenido de la decisión de 11 de julio de 2002, que allí se cita.

La primera (ausencia de motivación) se presenta cuando el juzgador omite precisar los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la decisión. La segunda (motivación incompleta) cuando omite analizar uno cualquiera de estos dos aspectos, o lo hace en forma tan precaria que no es posible determinar su fundamento. La tercera (equívoca) cuando los argumentos que sirven de sustento a la decisión se excluyen recíprocamente impidiendo conocer el contenido de la motivación, o cuando las razones que se aducen contrastan con la decisión tomada en la parte resolutive. Y la cuarta (sofística), cuando la motivación contradice en forma grotesca la verdad probada.

(...) la motivación falsa entendida como aquella que es inteligible, pero equivocada debido a errores relevantes en la apreciación de las pruebas, porque las supone, las ignora, las distorsiona o desborda los límites de racionalidad en su valoración, debe invocarse por la vía de la causal primera cuerpo segundo. (CSJ SP, 13 mar 2004, rad. 17738, reiterada en CSJ SP16171 - 2016)"

De igual manera, precisó esta Corporación, que "solo la carencia total de motivación, la ausencia de decisión sobre un problema jurídico fundamental para la resolución del caso o la motivación ambivalente, conducen a la nulidad de la decisión" (CSJ SP1783 - 2018)».

En el presente asunto, concurre el de “ausencia de motivación”, pues en el auto interlocutorio adiado el 09 de agosto hogaño en la introducción de la decisión y narración de hechos se hace alusión al incumpliendo de la sentencia de tutela del 05 de abril de 2022, cuya parte activa es la señora María Cenobia Ardila de Parra y pasiva a la EPS ECOOPSOS, lo cual no corresponde con el tramite adelantado y lo finalmente decidido, con relación al fallo de tutela del 09 de noviembre de 2022.

Aunado a lo anterior, en el acápite de consideraciones se indica que en el fallo del 09 de noviembre de 2022 no se otorgó un plazo a la accionada para el cumplimiento del fallo, lo cual no es coherente con lo consignado en el referido fallo.

Conforme con lo anterior, se verifica una circunstancia que impone la nulidad de la decisión, esto es, del auto de fecha 09 de agosto de 2023, con la finalidad de que en la reposición del trámite se subsanen las irregularidades advertidas.

Por tanto, así se declarará y se devolverá la actuación al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia - Antioquia, a fin de que proceda a subsanar la irregularidad advertida.

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 Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del auto de fecha 09 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia - Antioquia.

SEGUNDO: REMITIR la actuación al Juzgado de origen, para que provea lo necesario de acuerdo con lo reseñado en esta decisión.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes, incluyendo a la accionante, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que contra la presente decisión no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)
ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ
Magistrada

(ausencia justificada)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

Isabel Alvarez Fernandez
Magistrada
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **fc74b15f258b9fe0ca224049f57ee33b3f9fb993b070ad1e104ffe68e6cea273**

Documento generado en 18/08/2023 04:15:54 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA MIXTA

Medellín, veintidós (22) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 83

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Francisco León Tuberquia
Accionado	Unidad Nacional de Protección (UNP) y Subdirección Especializada de Seguridad Y Protección (SESP - UNP)
Radicado	052843189001202300096 (N.I.: 2023-1525-5)
Decisión	Asigna competencia

ASUNTO

La Sala decide la colisión de competencias planteada entre el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia y el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba Antioquia, para conocer de la acción presentada por Francisco León Tuberquia en contra de la Unidad Nacional de Protección (UNP) y la Subdirección Especializada de Seguridad Y Protección (SESP - UNP).

ANTECEDENTES

Francisco León Tuberquia presentó acción de tutela en los Juzgados de Dabeiba Antioquia, en contra de la Unidad Nacional de Protección (UNP) y Subdirección Especializada de Seguridad Y Protección (SESP - UNP) por la presunta vulneración al derecho fundamental a la vida y otros.

Por reparto le correspondió el conocimiento de la acción al Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba Antioquia, el cual, por informe realizado por la secretaria de ese despacho, la devolvió a la oficina de reparto para que se remitiera al Circuito más cercano debido a que el titular ese despacho se encontraba en permiso remunerado los días 11, 14 y 15 de agosto de 2023, citó la Circular No. PSAC07-55 del 22 de octubre de 2007.

De acuerdo con lo anterior, la solicitud le fue repartida el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia, quien consideró que no eran de recibo las razones ofrecidas por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba Antioquia, por cuanto, cuenta con la competencia funcional y territorial para conocer la acción y el permiso remunerado no es causal de incompetencia.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero advertir que la presente debe ser resuelta por Sala Mixta quien tiene competencia para desatar la colisión trabada entre dos Juzgados promiscuos de municipios diferentes que se encuentran dentro de este mismo Distrito Judicial, lo que encaja adecuadamente en lo dispuesto en el artículo 18 inciso 2º de la Ley 270 de 1996. Se estima que los Juzgados Promiscuo no cuentan con una única categoría

establecida lo que lleva hacer resuelto por Sala Mixta. En todo caso, la celeridad propia de la acción impone resolver de inmediato la colisión propuesta.

Conforme con la CIRCULAR CSJANTC22-61 del 18 de octubre de 2022 emitida por la Dirección Seccional de Administración Judicial de Medellín Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia se definió que, la asignación del reparto en acciones de tutela se debe de mantener para todos los despachos judiciales de la Seccional Antioquia **aun cuando su titular se encuentre disfrutando de permiso remunerado.**

Es así que, la excusa del Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba Antioquia para no conocer de la acción de tutela no está llamada a prosperar. Además, del recuento realizado por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia no cabe duda que el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba Antioquia es el competente en materia funcional y territorial para conocer de la tutela presentada por Francisco León Tuberquia.

En consecuencia, le corresponde al Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba Antioquia conocer la pretensión de amparo constitucional invocada por el accionante.

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

RESUELVE

PRIMERO: Asignar el conocimiento de la presente solicitud de tutela al Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba Antioquia, a quien se le enviarán las diligencias.

SEGUNDO: Por Secretaría infórmese de esta decisión al accionante y al Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado
(Sala penal)

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

Magistrado
(Sala civil familia)

WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Magistrado
(Sala laboral)

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas
Magistrado

Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

William Enrique Santa Marin
Magistrado
Sala Laboral
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: **87b133fa584d013603c39990cb351aea42f11e89714ebbf9fe560f0ee99c9de8**

Documento generado en 22/08/2023 11:03:21 AM

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

Tutela primera instancia

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionada: Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441
(N.I. 2023-1393-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Medellín, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 82

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionado	Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Tema	Debido proceso
Radicado	05000-22-04-000-2023-00441 (N.I. 2023-1393-5)
Decisión	Declara improcedente

ASUNTO

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por Daniel Esteban Gonzales Castañeda en contra del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar Antioquia por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Tutela primera instancia

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionada: Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441
(N.I. 2023-1393-5)

Se vinculó a la Estación de Policía de Ciudad Bolívar Antioquia y a todos los intervinientes que actuaron en las audiencias preliminares de Daniel Esteban Gonzales Castañeda para que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.

HECHOS

Afirma el accionante que se encuentra detenido en el Comando de Policía de Ciudad Bolívar por orden de detención del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar Antioquia.

Advierte que su detención se debe a un montaje que le realizó la policía al momento de su captura. En audiencias preliminares le asignaron un defensor público, quien no realizó la labor de defenderlo, "*más bien parece mi acosador*" sic. Finalmente le fue impuesta una detención intramural viciada y con plena violación al debido proceso.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Que se decrete la nulidad de las audiencias preliminares realizadas por el Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia amparando su derecho al debido proceso.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

El fiscal 88 local de Ciudad Bolívar Antioquia informó que, respecto a la queja del accionante, el 24 de julio de 2023 se adelantaron las audiencias

Tutela primera instancia

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionada: Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441
(N.I. 2023-1393-5)

de legalización de captura, donde no se impusieron recursos; formulación de imputación, donde se le explicó de manera clara los hechos por los cuales estaba siendo imputado. Manifestó haber comprendido los cargos imputados e informó no allanarse a los mismos; y la medida de aseguramiento donde tampoco se impusieron recursos.

Advierte que, desde el momento de la captura, el procesado obtuvo comunicación con el defensor de la Defensoría del Pueblo, acompañamiento que se hizo hasta agotar las solicitudes de las audiencias preliminares. Igualmente, cuando fue capturado se le puso de presente el artículo 303 C.P.P, a su vez fueron verificados los derechos del capturado, quien manifestó que los agentes captadores le habían puesto de presente los mismos y que no tenía alguna observación.

Afirma que el procesado no se encuentra conforme con el defensor asignado en las audiencias de garantías, pero la tutela no es el medio para debatir ese tipo de quejas.

Por último, frente a la solicitud de nulidad de lo actuado en audiencias de garantías, no se presentó ningún recurso con el fin de controvertir o poner de presente cualquier afectación, además, se encuentra pendiente la realización de la audiencia de acusación.

Solicita declarar la improcedencia de la acción presentada.

La Juez Primera Promiscua Municipal de Ciudad Bolívar Antioquia compartió lo informado por la fiscalía 88 local de Ciudad Bolívar Antioquia. Por otro lado, informó que no ha incurrido en violación de los derechos

Tutela primera instancia

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionada: Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441
(N.I. 2023-1393-5)

fundamentales del señor Daniel González, en el entendido que se actuó conforme a los preceptos legales de la ley 906 del 2004, es decir, se resolvió la situación del ciudadano dentro del término legal para decidir sobre la legalización de la captura.

Solicita no acceder a las pretensiones del accionante. Considera no haber incurrido en violación de alguna norma constitucional y/o legal del orden sustantivo o procesal que pudiere conllevar alguna vulneración de los derechos fundamentales del ciudadano Daniel Esteban González Castañeda.

Aunque **la Estación de Policía de Ciudad Bolívar Antioquia** realizó un pronunciamiento en el trámite, nada informó frente a los hechos objeto de discusión. Solicita ser desvinculada por falta de legitimación por pasiva.

Los demás intervinientes vinculados guardaron silencio pese al requerimiento realizado por la Sala.

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 de tutela objeto de estudio.

El accionante estima que se afectó su derecho a la defensa y debido proceso, debido a que el defensor público que lo asistió en las audiencias preliminares del 24 de julio de 2023, no cumplió con su función de

Tutela primera instancia

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionada: Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441
(N.I. 2023-1393-5)

defenderlo. Solicita se decrete la nulidad de las audiencias preliminares llevadas en el Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia.

La pretensión de nulidad del accionante no puede ser debatida mediante esta vía, en tanto no se acredita el requisito de subsidiariedad que la haga procedente.

De las respuestas emitidas por las partes se constató que aún no se ha realizado audiencia de acusación, se evidencia que el proceso está en etapas primigenias, es decir, cuenta con los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, para discutir la situación aquí planteada. El agotamiento de los mecanismos ordinarios y extraordinarios constituyen un requisito ineludible que el juez de tutela debe verificar como satisfecho para habilitar el amparo de la tutela¹.

Además, la Sala escuchó con detenimiento el audio de las diligencias preliminares y no observó afectación alguna al derecho de defensa, en su lugar se evidenció que el defensor público prestó la asesoría que tenía a su alcance.

Se itera, el accionante podrá poner de presente por medio del defensor público o un defensor de confianza la afectación que invoca por este medio al Juez de conocimiento.

De acuerdo a lo anterior, no procede el estudio de la acción. Deberá agotar todos los recursos establecidos en la vía ordinaria previo acudir a ésta, pues,

¹ Sentencia C- 590 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño).

Tutela primera instancia

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionada: Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441
(N.I. 2023-1393-5)

tampoco conjuró de manera oportuna la presunta afrenta de las garantías en juego ni adujo la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

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: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales solicitados por Daniel Esteban Gonzales Castañeda, según las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: 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 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

Tutela primera instancia

Accionante: Daniel Esteban Gonzales Castañeda
Accionada: Juzgado Primero Promiscuo de Ciudad Bolívar Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00441
(N.I. 2023-1393-5)

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: **72c74445074f2cd910dba8d2da27d63edba7aad8b774f949646c22a082be41fd**

Documento generado en 16/08/2023 09:32:28 PM

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Joaquín Eduardo Díaz Gamboa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05837 3104001-2023-00085-00

(N.I. 2023-1247-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 82

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Joaquín Eduardo Díaz Gamboa
Radicado	05837 3104001-2023-00085-00 (N.I. 2023-1247-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala decide el recurso de impugnación presentado por la Nueva EPS contra la decisión proferida el 27 de junio de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo Antioquia que ordenó brindar el tratamiento integral al afectado.

Tutela segunda instancia

Accionante: Joaquín Eduardo Díaz Gamboa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05837 3104001-2023-00085-00

(N.I. 2023-1247-5)

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Indica el accionante que se encuentra afiliado a la NUEVA EPS en régimen subsidiado, el médico tratante le diagnosticó *“C349 TUMOR MALIGNO DE LOS BRONQUIOS O DEL PULMON, NO ESPECIFICADA”*;

Afirma que el 11 de mayo de 2023 fue atendido en la Clínica Astroga de la ciudad de Medellín por el Especialista en dolor y cuidados paliativos, en esa oportunidad le programó cita de control y seguimiento dentro de dos meses. Por otro lado, el día 25 de mayo de 2023 fue atendido por el ONCOLOGO adscrito a la Clínica Astroga de la ciudad de Medellín, quien ordenó cita de control en un mes.

Advierte que solicitó ante la NUEVA EPS el cubrimiento de los viáticos para hospedaje, alimentación y transporte interno para asistir a dichas citas y procedimientos, pero le informaron que solo le daban los tiquetes de ida y regreso.

Aduce, que es desempleado, la única persona que labora en su casa es una hija quien trabaja en un restaurante y con el salario que devenga apenas alcanza para su subsistencia, es decir, no tiene capacidad económica para cubrir los gastos que él necesita.

Solicita se ordene a Nueva EPS cubrir los viáticos de estadía, hospedaje y alimentación, transporte urbano tanto para el accionante como acompañante, en procura de poder asistir a recibir el tratamiento prescrito por su médico tratante, como también garantizar el acceso efectivo a los procedimientos o tratamientos médicos requeridos, a fin de mejorar su salud y calidad de vida

Tutela segunda instancia

Accionante: Joaquín Eduardo Díaz Gamboa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05837 3104001-2023-00085-00

(N.I. 2023-1247-5)

2. El Juzgado de primera instancia concedió el amparo solicitado y ordenó, entre otras cosas, garantizar el tratamiento integral en salud a Joaquín Eduardo Díaz Gamboa respecto a los diagnósticos de: *"CARCINOMA ESCAMOCELULAR DE PULMON (OSIMERTINIB) COMPROMISO POLIOSTÓTICO, DISEMINACIÓN LINFANGÍCATUMOR MALIGNO DE LOS BRONQUIOS O DEL PULMON, PARTE NO ESPECIFICADA"*

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 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 tratamiento o servicio no ordenado por el médico tratante que posiblemente no necesita. Además, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.

Solicita revocar la orden de suministro de tratamiento integral. 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)

Tutela segunda instancia

Accionante: Joaquín Eduardo Díaz Gamboa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05837 3104001-2023-00085-00

(N.I. 2023-1247-5)

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

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 Joaquín Eduardo Díaz Gamboa.

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.

El tratamiento integral hace parte de las condiciones que presenta el principio de integralidad establecido en la Ley 1751 de 2016 reiterado

Tutela segunda instancia

Accionante: Joaquín Eduardo Díaz Gamboa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05837 3104001-2023-00085-00

(N.I. 2023-1247-5)

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

Lo anterior, respecto a las patologías de *"CARCINOMA ESCAMOCELULAR DE PULMON (OSIMERTINIB) COMPROMISO POLIOSTÓTICO, DISEMINACIÓN LINFANGÍCATUMOR MALIGNO DE LOS BRONQUIOS O DEL PULMON, PARTE NO ESPECIFICADA"* siempre y cuando las prescripciones médicas tengan la debida justificación del médico tratante. La orden de garantizar un tratamiento integral a la patología padecida, conlleva 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.

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

¹ Sentencia T-259 de 2019.

Tutela segunda instancia

Accionante: Joaquín Eduardo Díaz Gamboa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05837 3104001-2023-00085-00

(N.I. 2023-1247-5)

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 la decisión de primera instancia.

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 Primero Penal del Circuito de Turbo Antioquia el 27 de junio de 2023.

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Joaquín Eduardo Díaz Gamboa

Accionado: Nueva EPS

Radicado: 05837 3104001-2023-00085-00

(N.I. 2023-1247-5)

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: **ebf0f82b34a10d99a90ab60d9e3e3899685020a31cc89559c98d494586e3c393**

Documento generado en 16/08/2023 09:32:09 PM

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

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

Tutela segunda instancia

Accionante: María Morelia Quiroz
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 284 31 89001 2023 00057
(N.I. TSA: 2023-1295-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 83

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	María Morelia Quiroz
Accionado	Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas
Radicado	05 284 31 89001 2023 00057(N.I. TSA: 2023-1295-5)
Decisión	Modifica

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación presentada por la parte accionada contra la decisión proferida el 7 de junio de 2023 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino (Ant.), mediante la cual concedió un derecho de petición.

Tutela segunda instancia

Accionante: María Morelia Quiroz
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 284 31 89001 2023 00057
(N.I. TSA: 2023-1295-5)

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Afirmó la accionante que desde hace varios años se encuentra realizando los trámites de reparación administrativa por el hecho victimizante de DESPLAZAMIENTO FORZADO.

Advierte que, en el mes de diciembre de 2022 envió a la Unidad de Víctimas certificado de discapacidad, el cual no ha tenido en cuenta para priorizar el pago de la indemnización.

Solicita se haga efectiva la indemnización administrativa a que tiene derecho por DESPLAZAMIENTO FORZADO, ya que cumple con todos los requisitos.

2. El Juzgado concedió un derecho de petición. Resolvió lo siguiente: *“Se ordena en consecuencia a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, para que dentro del término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia resuelva de manera clara, íntegra y de fondo la solicitud elevada por la accionante en comunicación remitida en el mes de diciembre de 2022 y se le informe de forma clara y precisa el estado actual del proceso y de ser el caso informarle a la accionante si requiere de documentos adicionales a los presentados al momento de acreditar la priorización, o en su defecto cual es el trámite siguiente a su solicitud.”*

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la Unidad de Víctimas con los siguientes argumentos esenciales:

La respuesta emitida en la tutela y que obra en la foliatura del expediente responde a la totalidad de las pretensiones de la

Tutela segunda instancia

Accionante: María Morelia Quiroz
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 284 31 89001 2023 00057
(N.I. TSA: 2023-1295-5)

accionante. La entidad está sujeta a un procedimiento legal establecido para determinar la fecha de pago, por lo tanto, no es posible brindar una fecha de la entrega de los recursos en favor de la accionante.

Informa que el fallo de tutela resulta improcedente, incongruente e inclusive contrario a la norma que regula la materia, en consecuencia, se encuentra llamado a ser revocado y en su lugar, permitir a la Unidad para las Víctimas continuar el trámite administrativo para emitir una respuesta de fondo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico planteado

La Sala deberá determinar si el Juzgado de primera instancia abordó el problema jurídico de forma correcta.

3. Solución 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.

Tutela segunda instancia

Accionante: María Morelia Quiroz
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 284 31 89001 2023 00057
(N.I. TSA: 2023-1295-5)

La accionante refiere una afectación a sus derechos, pues la UARIV no brinda información exacta, a pesar de haber presentado certificado de discapacidad que acredita su estado de vulnerabilidad.

El juzgado de primera instancia concedió un derecho de petición al estimar que la entidad no resolvió de fondo una solicitud presentada por la actora, lo cual no fue objeto de discusión en el escrito de tutela presentado. El problema jurídico que debía solucionar la Juez de instancia era determinar si en realidad existe una afectación de derechos fundamentales, debido a la falta de priorización de entrega de la indemnización administrativa, teniendo en cuenta la documentación aportada en el trámite de la que se infiere que la afectada cuenta con características para ser priorizada.

Insiste la accionante en que cuenta con una discapacidad dado que padece de cáncer por lo que estima debe ser priorizada. La afectada en el mes de diciembre presentó certificado de discapacidad emitido por el Ministerio de Salud y protección Social con el fin de ser priorizada.

Sería del caso realizar un estudio de los requisitos fijados por la Corte Constitucional y las resoluciones vigentes de la entidad administrativa, para determinar si la accionante se hace merecedora de la priorización para la entrega del monto reconocido como indemnización, no obstante, la UARIV no se ha pronunciado al respecto.

La accionante no solicita información de *forma clara y precisa sobre el estado actual del proceso* como lo ordenó la Juez de instancia, pues, en ese sentido la UARIV ya realizó pronunciamiento como lo reiteró en la impugnación presentada.

Lo que clama María Morelia Quiroz con la presentación del certificado de discapacidad es que la UARIV reconozca si se encuentra o no en

Tutela segunda instancia

Accionante: María Morelia Quiroz
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 284 31 89001 2023 00057
(N.I. TSA: 2023-1295-5)

situación de urgencia manifiesta a fin de ser priorizada en el procedimiento para acceder a la indemnización administrativa según la resolución 1049 de 2019, situación que a pesar de haber sido puesta en conocimiento desde hace más de 6 meses y haberse debatido en la primera instancia de este trámite no ha sido definida a la fecha.

En consecuencia, se modificará la orden emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia, en su lugar, se ordenará a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que, de manera inmediata resuelva, de acuerdo con el certificado de incapacidad emitido por Ministerio de Salud y protección Social, si María Morelia Quiroz cumple con los requisitos para ser priorizada en el procedimiento para acceder a la indemnización administrativa según la resolución 1049 de 2019.

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: MODIFICAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia.

SEGUNDO: Ordenar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que, de manera inmediata resuelva, de acuerdo con el certificado de incapacidad emitido por Ministerio de Salud y protección Social, si María Morelia Quiroz cumple con los requisitos para ser priorizada en el procedimiento para acceder a la indemnización administrativa según la resolución 1049 de 2019.

Tutela segunda instancia

Accionante: María Morelia Quiroz
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 284 31 89001 2023 00057
(N.I. TSA: 2023-1295-5)

TERCERO: 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: **df3569f5f04d9e937282b4b38990f505f84a467939231c4620578907b9d6a8de**

Documento generado en 16/08/2023 09:31:38 PM

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

Tutela primera instancia

Accionante: José Miguel Gil Sotelo

Accionado: Fiscalía 148 Especializada de Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00449

(N.I.: 2023-1428-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 83

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	José Miguel Gil Sotelo
Accionado	Fiscalía 148 Especializada de Antioquia y otros
Tema	Debido proceso
Radicado	05000-22-04-000-2023-00449 (N.I.: 2023-1428-5)
Decisión	Declara improcedente

ASUNTO

La Sala a decide en primera instancia la acción de tutela presentada por José Miguel Gil Sotelo en contra de la Fiscalía 148 Especializada de Antioquia al considerar vulnerado su derecho al debido proceso.

Tutela primera instancia

Accionante: José Miguel Gil Sotelo

Accionado: Fiscalía 148 Especializada de Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00449

(N.I.: 2023-1428-5)

Se vinculó a la Dirección de Fiscalías Especializadas de Antioquia y la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Mediana Seguridad EL BARNE Boyacá para que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.

HECHOS

Afirma el accionante que se encuentra privado de la libertad desde el 22 de octubre de 2005, por lo que a la fecha de la interposición de este amparo lleva 17 años y 6 meses físicos, más 60 meses redimidos por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad.

Advierte que su condena no puede superar la pena máxima de 40 años de prisión de acuerdo con la Ley 600 de 2000. Cuenta con 7 procesos pendientes, los cuales no han sido definidos por falta de diligencia de la Fiscalía para realizar las indagaciones y sentencias anticipadas, razón por la que acude a este amparo constitucional.

Por otro lado, indica que mediante acción de tutela la Sala Penal Tribunal de Antioquia con radicado interno 2023-0322-2 ordenó a la fiscalía para que un término de 48 horas le diera respuesta de fondo a una solicitud presentada sin obtener ningún pronunciamiento a la fecha.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Se ordene a la fiscalía realizar las indagaciones y sentencias anticipadas en los procesos pendientes amparando su derecho al debido proceso.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

Fiscalía 148 Especializada de Antioquia de la Unidad de Descongestión de Ley 600 de 2000 informó que el 18 de abril de 2023 definió situación jurídica a José Miguel Gil Sotelo en las investigaciones con radicados SIJUF: 210613- 202763- 202769 y 207789, lo que se puso en conocimiento mediante comunicación enviada a la Cárcel de Combita - Boyacá, para surtir la notificación del accionante.

Refirió que como había dificultad para ubicar al defensor, solicitó al interno informar cuál era su defensor sin obtener respuesta, sin embargo, con la presente tutela se enteró del nuevo abogado de Gil Sotelo.

Afirma que, hasta el 11 de enero de 2023 esa unidad recibió más de 380 investigaciones procedentes de la extinta Fiscalía 5º Especializada, entre ellas las del interno Gil Sotelo, indica que ha estado tratando de estudiar las investigaciones, dando repuestas con hechos a todos los involucrados en los procesos.

Advierte que, según el estudio de las investigaciones del accionante, procederá a resolver situación jurídica dentro de la investigación con SIJUF 202805 el día 11 de agosto de 2023; y, el 17 de agosto de 2023 se llevará a cabo diligencia de sentencia anticipada en la investigación con SIJUF 202783, en forma virtual, dado que el sindicado se encuentra en la Cárcel de Combita Boyacá.

El Coordinador de la Unidad de Fiscalías Especializadas de Antioquia informó que no es competente para darle trámite a la solicitud del accionante.

Tutela primera instancia

Accionante: José Miguel Gil Sotelo

Accionado: Fiscalía 148 Especializada de Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00449

(N.I.: 2023-1428-5)

CONSIDERACIONES

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 de tutela objeto de estudio.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 86 de la Carta y el Decreto 2591 de 1991, la tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que éste no pueda ser calificado como idóneo y eficaz o, aun así, cuando el actor se encuentre ante un inminente perjuicio irremediable.

En principio, las instancias jurisdiccionales ordinarias son las autorizadas para salvaguardar los derechos de los asociados, cualquiera sea su naturaleza.

De lo narrado en el escrito y la respuesta de la Fiscalía accionada, en contra de José Miguel Gil Sotelo se le adelantan varios procesos que se encuentran en indagatoria, otros están para sentencia anticipada y otros ya se les definió la situación jurídica.

De forma que, el problema jurídico que subsiste es determinar si puede entenderse comprometido el debido proceso ante la demora para la definición de la situación jurídica y la programación de las diligencias de aceptación de cargos de los procesos pendientes.

El proceso penal es el escenario natural y apropiado para discutir los aspectos que se relacionen con la afectación del debido proceso. Además, en los procesos tramitados bajo la Ley 600 de 2000, la Fiscalía ostenta la doble calidad de investigador y juez, con la facultad de efectuar el control de legalidad sobre la actuación, con el fin de asegurar las garantías fundamentales del accionante. Además, no es necesario que, en cada caso, el afectado ostente el carácter de sujeto

Tutela primera instancia

Accionante: José Miguel Gil Sotelo

Accionado: Fiscalía 148 Especializada de Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00449

(N.I.: 2023-1428-5)

procesal, esto es, sindicado, pues basta con tener la calidad de investigado para discutir válidamente las decisiones que se tomen en la actuación penal y que puedan llegar a afectarlo.

En otras palabras, el vinculado GIL SOTELO cuenta con el proceso penal como mecanismo eficiente para reclamar la protección de sus derechos. Más aún, en este evento, en el que el accionante cuenta con múltiples investigaciones en su contra, a los que debe acudir de forma individual para determinar en cada caso si existe afectación al debido proceso por una presunta dilación.

En efecto, para poder verificar si median dilaciones injustificadas es necesario precisar que el procesado hubiere efectuado solicitudes que, siendo procedentes, la Fiscalía haya omitido realizar injustificadamente, pero, de los elementos aportados por el actor, no se observaron peticiones realizadas con el fin de impulsar los procesos que tiene actualmente.

Además, el accionante informó que: *“mediante una acción de tutela la Sala Penal Tribunal de Antioquia con radicado interno 2023-0322-2 ordenó a la fiscalía para que un término de 48 horas diera respuesta de fondo a la solicitud presentada sin obtener ningún pronunciamiento a la fecha.”* Esta situación deberá ser verificada por el accionante, de ser así cuenta con la vía idónea¹ para hacer cumplir la orden emitida en la sentencia en cita.

Por consiguiente, atendiendo a que el actor cuenta con otros medios judiciales de defensa, a través de los diferentes procesos penales en los que tiene interés para plantear la controversia relacionada, será del caso declarar improcedente el amparo constitucional solicitado.

¹ Artículo 52, decreto 2591 de 1991.

Tutela primera instancia

Accionante: José Miguel Gil Sotelo

Accionado: Fiscalía 148 Especializada de Antioquia

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00449

(N.I.: 2023-1428-5)

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: DECLARAR IMPROCEDENTE la protección de amparo invocada por José Miguel Gil Sotelo.

SEGUNDO: 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 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: **7f65fe7ad653445aa45276448142edb12876762aae6a9b33d0d1e485881a653e**

Documento generado en 16/08/2023 09:31:09 PM

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

Tutela primera instancia

Accionante: José Luis Higuita Escudero
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00454
(N.I.: 2023-1442-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 83

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	José Luis Higuita Escudero
Accionado	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia
Tema	Petición
Radicado	05000-22-04-000-2023-00454 (N.I.: 2023-1442-5)
Decisión	Declara carencia de objeto por hecho superado

ASUNTO

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por José Luis Higuita Escudero en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Valledupar al considerar vulnerado su derecho de petición.

Tutela primera instancia

Accionante: José Luis Higuita Escudero
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00454
(N.I.: 2023-1442-5)

Se vinculó al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.

HECHOS

Afirma el accionante que el 4 de mayo de 2023 presentó solicitud de libertad condicional ante el Juez Primero de Ejecución de penas y medidas de seguridad de Antioquia sin obtener respuesta a la fecha.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Se resuelva de fondo la solicitud de libertad condicional presentada amparando su derecho de petición.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

El Juez Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Antioquia indicó que el 10 de julio de 2023 recibió solicitud de libertad condicional del condenado HIGUITA ESCUDERO. Ante la presentación de la tutela, y pasando por encima de otras peticiones más antiguas, se pronunció sobre la solicitud rogada. (aporta copia decisión y constancia de envío vía correo electrónico de la misma al Juzgado Promiscuo Municipal de Santa fe de Antioquia para su notificación al penado).

El Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Valledupar indicó que no es el competente para resolver la solicitud presentada por el accionante.

Tutela primera instancia

Accionante: José Luis Higuitero Escudero
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00454
(N.I.: 2023-1442-5)

La Sala estableció comunicación con José Luis Higuitero Escudero quien se encuentra actualmente con vigilancia electrónica, informó que ya fue notificado de la decisión que resolvió la solicitud de libertad condicional.¹

CONSIDERACIONES

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 de tutela objeto de estudio.

La presente tenía por objeto que se resolviera solicitud de libertad condicional presentada por José Luis Higuitero Escudero.

El Juez Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia informó haber resuelto la solicitud mediante auto interlocutorio No. 1404.

La Sala constató que efectivamente no se había resuelto la solicitud de libertad condicional, situación que quedó subsanada en el transcurso del trámite. Por medio de auto interlocutorio No. 1404 del 9 de agosto de 2023 se resolvió de fondo el subrogado solicitado por la parte accionante. José Luis Higuitero Escudero informó haber recibido respuesta a la solicitud.²

De esta manera, es claro que se ha configurado un hecho superado respecto de su pretensión constitucional.³

¹ Constancia Auxiliar Judicial Tutela 2023-1442-5

² *Ibidem.*

³ *“La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío. (...)”*

Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la

Tutela primera instancia

Accionante: José Luis Higuita Escudero
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00454
(N.I.: 2023-1442-5)

Siendo así, se declarará la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

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: Declarar la carencia de objeto por hecho superado en la acción de tutela interpuesta por José Luis Higuita Escudero.

SEGUNDO: 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 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

accionada los ha garantizado". Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1° de febrero de 2019.

Tutela primera instancia

Accionante: José Luis Higuera Escudero
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00454
(N.I.: 2023-1442-5)

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: **d7b9458fb314db4b6c3d008bf02dbabac0fe139c14ea4610cd02510f2737db91**

Documento generado en 16/08/2023 09:30:40 PM

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

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

Tutela primera instancia

Accionante: Wilmar Andrés Marín Agudelo
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00458
(N.I.: 2023-1449-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 83

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Wilmar Andrés Marín Agudelo
Accionado	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia
Tema	Petición
Radicado	05000-22-04-000-2023-00458 (N.I.: 2023-1449-5)
Decisión	Declara carencia de objeto por hecho superado

ASUNTO

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por Wilmar Andrés Marín Agudelo en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia al considerar vulnerado su derecho de petición.

Se vinculó al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al Juzgado Primero de Ejecución

Tutela primera instancia

Accionante: Wilmar Andrés Marín Agudelo
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00458
(N.I.: 2023-1449-5)

de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y al Establecimiento Penitenciario de Apartadó Antioquia para que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.

HECHOS

Afirma el accionante que el 21 de diciembre de 2022 presentó solicitud de libertad condicional ante el Juez Primero de Ejecución de penas y medidas de seguridad de Antioquia, a pesar de enviar recordatorios en diferentes oportunidades no ha obtenido respuesta a la solicitud.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Se resuelva de fondo la solicitud de libertad condicional presentada amparando su derecho de petición.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

El Juez Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Antioquia informó que el proceso se encuentra bajo la competencia del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia.

La Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia indicó que mediante auto interlocutorio No. 918 del 10 de agosto de 2023 negó la libertad condicional a Wilmar Andrés Marín Agudelo por no acreditarse el lleno de los requisitos que deben ser concurrentes, y requirió al CPMS Apartadó para que allegue nueva resolución favorable o adversa, que no supere los tres meses de expedición, toda vez que la más reciente data del 7 de marzo de 2023.

Tutela primera instancia

Accionante: Wilmar Andrés Marín Agudelo
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00458
(N.I.: 2023-1449-5)

El Asesor Jurídico del Establecimiento Penitenciario de Apartadó Antioquia indicó que no son los competentes para resolver la solicitud presentada por el accionante.

CONSIDERACIONES

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 de tutela objeto de estudio.

La presente tenía por objeto que se resolviera solicitud de libertad condicional presentada por Wilmar Andrés Marín Agudelo.

La Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia informó haber resuelto la solicitud mediante auto interlocutorio No. 918.

La Sala constató que efectivamente no se había resuelto la solicitud de libertad condicional, situación que quedó subsanada en el transcurso del trámite. Por medio de auto interlocutorio No. 918 del 10 de agosto de 2023 se resolvió de fondo el subrogado solicitado por la parte accionante. En el expediente digital se adjuntó constancia de notificación personal a Wilmar Andrés Marín Agudelo.¹

De esta manera, es claro que se ha configurado un hecho superado respecto de su pretensión constitucional.²

¹ "019NotificacionPpl"

² "La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente "caería en el vacío. (...)

Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la

Tutela primera instancia

Accionante: Wilmar Andrés Marín Agudelo
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00458
(N.I.: 2023-1449-5)

Siendo así, se declarará la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

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: Declarar la carencia de objeto por hecho superado en la acción de tutela interpuesta por Wilmar Andrés Marín Agudelo.

SEGUNDO: 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 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

accionada los ha garantizado". Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1° de febrero de 2019.

Tutela primera instancia

Accionante: Wilmar Andrés Marín Agudelo
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas
y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia
Radicado 05000-22-04-000-2023-00458
(N.I.: 2023-1449-5)

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: **fb4fe82d02ed76316dca236bb5dfeff58634e475e1ffd4d42a8b6b6be1eec5ea**

Documento generado en 16/08/2023 09:30:31 PM

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Juan Guillermo Velásquez Gómez

Accionado: Agencia Nacional de Tierras y otros

Radicado: 05-154-31-04-001-2023-00079

(N.I. TSA 2023-1300-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 83

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Juan Guillermo Velásquez Gómez
Accionado	Agencia Nacional de Tierras y otros
Radicado	05-154-31-04-001-2023-00079(N.I. TSA 2023-1300-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación interpuesta por el accionante contra la decisión proferida el 7 de julio de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Cauca (Ant.), que negó por improcedente la protección constitucional solicitada.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Manifestó el accionante que adquirió legalmente la propiedad identificada con matrícula inmobiliaria 015-40380 ubicada en el municipio de Cáceres Antioquia, pero al momento de verificar su historial se advirtió una anotación por parte de la AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS denominada *“apertura del procedimiento único de ordenamiento social de la propiedad rural”*.

De acuerdo con lo anterior, presentó una solicitud ante la AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS, quien adujo al respecto que tal situación obedecía a un yerro y el competente para corregir es la oficina de instrumentos públicos.

Informó que presentó solicitud ante la SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO, a fin de que subsanara la falencia, pero se indicó que no se había radicado orden de la autoridad administrativa para cancelar la inscripción.

Solicita se ordene a la Agencia Nacional de Tierras y a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cauca, proceder de manera inmediata con la cancelación de la anotación errónea.

2. El juzgado de primera instancia, negó por improcedente el amparo solicitado al advertir que se debe agotar el mecanismo ordinario antes de solicitar esta vía. Además, no avizó perjuicio irremediable.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por el accionante con los siguientes argumentos esenciales:

Tutela segunda instancia

Accionante: Juan Guillermo Velásquez Gómez

Accionado: Agencia Nacional de Tierras y otros

Radicado: 05-154-31-04-001-2023-00079

(N.I. TSA 2023-1300-5)

Como se desprende de la respuesta allegada por la ANT, la entidad menciona que se suspendió de manera provisional la Fase de Implementación de los POSPR en municipios en los que se encuentra Cáceres (Antioquia) y que fue aprobado por Resolución 2822 de 2018, por tanto, mediante dicha resolución ordenó: “(...) ARTICULO 4. Ordenara a la ORIP de Caucaasia (Antioquia), la cancelación de la inscripción del inicio del Procedimiento Único de ordenamiento social de la propiedad rural en los folios de matrícula inmobiliaria relacionado en la Resolución 2822 del 27 de junio de 2018, que corresponde a predios ubicados en el municipio de Cáceres (Antioquia) (...)”.

Informa que se solicitó mediante otras herramientas la cancelación de dicha anotación a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos respectiva. La Oficina de Registro manifestó, tal cual puede evidenciar el *ad quem*, que no era competente para cancelarla pues debía ser la entidad que la originó quien debía cancelarla, situación que está a todas luces equivocada, toda vez que la entidad que dio origen a la anotación mediante la Resolución citada ordenó la cancelación de la anotación.

Advierte que se encuentra en una posición desfavorecida, ya que no tiene el poder para resolver el conflicto por sí mismo. Es por eso que el papel del Estado resulta fundamental. Es responsabilidad del Estado garantizar la protección de los derechos fundamentales de sus ciudadanos y brindarles los mecanismos adecuados para resolver los conflictos de competencia entre las entidades estatales.

Informa que la Corte estableció que no se pueden imponer cargas desproporcionadas o innecesarias a los ciudadanos y que las entidades estatales deben facilitar el acceso a los servicios de manera ágil y efectiva.

Tutela segunda instancia

Accionante: Juan Guillermo Velásquez Gómez

Accionado: Agencia Nacional de Tierras y otros

Radicado: 05-154-31-04-001-2023-00079

(N.I. TSA 2023-1300-5)

De acuerdo con lo anterior, afirma se ha violentado su derecho a la igualdad, pues se ha cancelado la anotación a otras matriculas por el mismo hecho.

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.

2. Problema jurídico planteado

Determinará la Sala si la acción es procedente, o en su lugar el accionante cuenta con otro medio de defensa idóneo para la protección de sus derechos.

3. Valoración y resolución del problema jurídico.

Anticipa la Sala que confirmará la decisión impugnada. La inconformidad presentada por el demandante es un asunto que le corresponde dirimir por la vía administrativa. Los reparos van dirigidos a cuestionar un proceso administrativo llevado por la Agencia Nacional de Tierras y la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cauca Antioquia.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 86 de la Carta y el Decreto 2591 de 1991, la tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que éste no pueda ser calificado como idóneo y eficaz o, aun así, cuando el actor se encuentre ante un inminente perjuicio irremediable.

Tutela segunda instancia

Accionante: Juan Guillermo Velásquez Gómez

Accionado: Agencia Nacional de Tierras y otros

Radicado: 05-154-31-04-001-2023-00079

(N.I. TSA 2023-1300-5)

No es posible acceder a la pretensión de la parte actora. El registro anotado en la matrícula inmobiliaria 015-40380 deviene de una actuación de la administración que se presume ajustada al debido proceso.

Constatados los elementos allegados a la actuación no se cuenta con los medios de conocimiento suficientes que permitan afirmar que la anotación en la matrícula inmobiliaria es errada. Además, no se observa que Juan Guillermo Velásquez Gómez haya intentado agotar las acciones pertinentes previo a presentar la demanda de tutela.

Según lo manifestado en el trámite, la cancelación del registro en referencia fue ordenada por la Agencia Nacional de Tierras en el artículo 4° de la resolución 6060 del 14 de septiembre de 2018. Resolución que no fue allegada a este trámite, y al parecer no ha sido obtenida por la parte actora.

La resolución referida es pieza fundamental para consumar la cancelación del registro. Ante la falta de una orden administrativa por parte de la Agencia Nacional de Tierras, la resolución es la prueba para que la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cauca y Antioquia realice la cancelación solicitada.

Frente a las cancelaciones de registros, el artículo 62 del capítulo XIV de la Ley 1579 de 2012 (Estatuto de registro de instrumentos públicos) citó lo siguiente:

“Artículo 62. Procedencia de la cancelación.

El Registrador procederá a cancelar un registro o inscripción cuando se le presente la prueba de la cancelación del respectivo título o acto, o la orden judicial o administrativa en tal sentido. (...)” negrillas propias.

Tutela segunda instancia

Accionante: Juan Guillermo Velásquez Gómez

Accionado: Agencia Nacional de Tierras y otros

Radicado: 05-154-31-04-001-2023-00079

(N.I. TSA 2023-1300-5)

El accionante informó haber realizado solicitudes a las diferentes entidades, pero no aportó ni especificó de qué modo realizó ese tipo de trámites. Lo cierto es que no se observa solicitud al registrador de instrumentos públicos de Cauca y Antioquia, ni prueba de trámite para obtener la cancelación del respectivo registro.

Manifestó el actor que se encuentra en una posición desfavorecida, que no cuenta con mecanismos para obtener la cancelación después de haber agotado la vía administrativa. Se itera, la Sala no observa que Juan Guillermo Velásquez Gómez haya intentado la cancelación del registro acorde a la disposición normativa citada. Es necesario agotar esa vía previa acudir a la acción de tutela.

En este orden de ideas, esta acción, como mecanismo subsidiario, no puede usurpar funciones que no le corresponden, pues precisamente las actuaciones ante esas entidades administrativas constituyen la vía idónea de solución. Lo anterior ha sido reiterado en diferentes decisiones por la Corte Constitucional.¹

Finalmente, no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable ni se acreditó haber agotado el medio idóneo, o que el mismo fuera ineficaz para la protección del derecho.

¹ Corte Constitucional, sentencia T-957 del 16 de diciembre de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo “La jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera reiterada y uniforme que, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para resolver las controversias que surgen en el desarrollo de las actuaciones administrativas, toda vez que la competencia en estos asuntos ha sido asignada de manera exclusiva, por el ordenamiento jurídico, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, juez natural de este tipo de procedimientos, cuya estructura permite un amplio debate probatorio frente a las circunstancias que podrían implicar una actuación de la administración contraria al mandato de legalidad. Sin embargo, excepcionalmente, es posible tramitar conflictos derivados de actuaciones administrativas por vía de la acción de tutela, bien sea porque se acredite la amenaza de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo transitorio, o porque se establece que los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son ineficaces para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso en particular, evento en el que opera como mecanismo definitivo...”

Tutela segunda instancia

Accionante: Juan Guillermo Velásquez Gómez

Accionado: Agencia Nacional de Tierras y otros

Radicado: 05-154-31-04-001-2023-00079

(N.I. TSA 2023-1300-5)

En consecuencia, se confirmará la decisión del Juzgado Penal del Circuito de Cauca Antioquia.

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 el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Cauca 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: **7a6f117e56b2c8ac5b0eff0f2fc6b687dd256fafc4ead889b9b2cc21f89d0d21**

Documento generado en 16/08/2023 09:31:16 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202300443 **NI: 2023-1397-6**
Accionante: Andrés Felipe Montes Vásquez en representación de Diego Mauricio Aguilar López
Accionados: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y otros
Decisión: Declara improcedente por hecho superado
Aprobado Acta No: 125 de agosto 18 del 2023 **Sala No: 6**

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, agosto dieciocho del año dos mil veintitrés

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el abogado Andrés Felipe Montes Vásquez quien actúa en representación de Diego Mauricio Aguilar López en procura de la protección a los derechos fundamentales, que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

LA DEMANDA

Manifiesta el abogado Andrés Felipe Montes que, desde el 27 de junio de 2023, elevó derecho de petición ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia a través del cual solicitó copias de la

carpeta penal seguida en contra de su representado Diego Mauricio Aguilar López. No obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción de tutela no había recibido respuesta alguna.

Como pretensión constitucional insta por la protección de los derechos fundamentales, y en ese sentido se les ordene a los despachos judiciales demandados, resuelvan de fondo su petición.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 3 de agosto de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, y al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, por medio de oficio 1810 del 8 de agosto de 2023, informó que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, es el despacho competente para resolver las peticiones elevadas por el sentenciado.

El Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, asintió que si bien el 4 de julio de la presente anualidad, recibido solicitud que demanda el abogado defensor del señor Diego Mauricio Aguilar López, en cuanto al suministro de las copias del expediente con radicado 050003107001200900080, al mismo se le brindó respuesta, procediendo a desarchivar el proceso, y una vez digitalizado fueron remitidas al peticionario el día 8 de agosto de 2023. Para probar lo anterior, adjuntó la constancia de remisión del link del expediente al correo electrónico edictagrupojuridico@gmail.com.

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en oficio 1066 del 9 de agosto de 2023, señaló que el 14 de diciembre de 2017 avocó conocimiento del proceso penal seguido en disfavor del señor Diego Mauricio Aguilar, el 23 de junio de 2023 el sentenciado fue capturado por miembros de la Policía y puesto a disposición de ese despacho, y mediante auto N 1221 del 23 de junio de 2023 legalizó captura y libró orden de encarcelamiento con destino al Complejo Carcelario y Penitenciario de Medellín, disponiéndose además, la remisión del expediente ante los Jueces de Ejecución de Medellín, correspondiendo por reparto al Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

Así mismo, por medio de oficio N 1051 del 4 de agosto de 2023, informó al abogado Andrés Felipe Montes Vásquez, que el proceso seguido en contra de su representado Aguilar López había sido remitido a los juzgados de Medellín, perdiendo competencia para resolver las solicitudes elevadas.

CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Corporación es competente para conocer el mecanismo activado, de conformidad con el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 del 2000, así como del artículo 1º numeral 5º del Decreto 1983 de 2017 y decreto 333 de 2021, que modificara el Decreto 1069 de 2015, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio, el abogado Andrés Felipe Montes Vásquez, solicitó el amparo de los derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, el Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, y el Juzgado Primero Penal del Circuito

Especializado de Antioquia, al omitir brindarle respuesta de fondo a su petición, por medio de la cual solicitó copia del expediente del proceso penal seguido en contra de su representado Diego Mauricio Aguilar López.

Naturaleza de la acción

Ha de precisarse que el alcance de la acción de tutela es un mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos específicamente contemplados en la ley.

Se trata, sin embargo, de un procedimiento consagrado no con el fin de invadir la competencia de otras jurisdicciones o dejar sin efecto los procedimientos legalmente establecidos para la defensa de los derechos de los asociados, sino como vía de protección de carácter subsidiario y residual. De allí que no sea suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no se trata de un proceso alternativo o sustitutivo de los ordinarios o especiales, cuando, además, se debe descartar la existencia de otros mecanismos de defensa o su eficacia en el caso concreto.

Del caso en concreto

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial o que de existirlos no sean idóneos para evitar

la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el abogado Andrés Felipe Montes Vásquez considera vulnerados sus derechos fundamentales al omitir el despacho judicial encausado, pronunciarse de fondo frente a su solicitud de copias del expediente seguido en contra de su representado Diego Mauricio Aguilar López.

Por su parte, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, asintió que, si bien desde el 4 de julio de 2023 la parte demandante presentó solicitud de suministro de copias, el día 8 de agosto de 2023, dispuso la remisión del link del expediente del señor Diego Mauricio Aguilar López, vía correo electrónico al abogado defensor.

Así mismo, esta Magistratura de oficio procedió a contactar al abogado Andrés Felipe Montes Vásquez por medio del abonado celular 304 343 45 52, establecido en el escrito de tutela para las notificaciones judiciales, por medio del cual asintió que efectivamente había recibido proveniente de los despachos judiciales encausados, las copias objeto de reclamo en la presente solicitud de amparo.

Así que, una vez analizado el caso concreto, se avizora que si bien los juzgados demandados, no habían emitido respuesta al derecho de petición que demanda el actor, en el curso del presente trámite constitucional procedieron a resolver de fondo su solicitud, concediendo acceso al expediente digital del señor Aguilar López.

Conforme a lo anterior, es claro entonces que, frente a la pretensión elevada por el abogado Andrés Felipe Montes Vásquez, de cara a que los despachos judiciales se pronunciaran respecto a su solicitud, ya se agotó, esto es, conforme al material probatorio recolectado, es decir, lo manifestado por el juzgado especializado y que fue corroborado por el abogado defensor vía telefónica.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que, frente a la solicitud extendida por el abogado Andrés Felipe Montes Vásquez, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, lo cual torna improcedente el amparo.

Frente a este tema la Corte Constitucional en sentencia T-017 del 23 de enero del 2020, señaló:

“E. Carencia actual de objeto - Modalidades. Reiteración de jurisprudencia⁽⁷⁸⁾.”

“113. Durante el trámite de la acción de tutela, hasta antes de que se profiera sentencia, pueden presentarse tres situaciones: (i) que los hechos que dieron origen a la acción persistan, y el asunto amerite emitir un pronunciamiento de fondo, porque se encuentran satisfechos los requisitos generales de procedencia, y 1. puede evidenciarse la configuración vulneración alegada, caso en el cual es procedente amparar los derechos invocados, o 2. no pudo comprobarse la afectación de un derecho fundamental, y debe entonces negarse la protección deprecada; (ii) que persistan los hechos que dieron origen al amparo, pero el caso no cumpla los requisitos generales de procedencia, caso en el cual debe declararse improcedente la acción de tutela; y (iii) que ocurra una variación sustancial en los hechos, de tal forma que desaparezca el objeto jurídico del litigio, porque fueron satisfechas las pretensiones, ocurrió el daño que se pretendía evitar o se perdió el interés en su prosperidad. Estos escenarios, han sido conocidos en la jurisprudencia como el hecho superado, daño consumado y situación sobreviniente, y son las modalidades en las que puede darse la carencia actual de objeto.”

“114. Al respecto, este tribunal ha reconocido, que antes de emitir un pronunciamiento de fondo en el marco de un proceso de tutela, pueden presentarse ciertas circunstancias que, por encajar en alguna de las hipótesis antes mencionadas, hacen desaparecer el objeto jurídico de la acción, de tal forma que cualquier orden que pudiera emitirse al respecto “caería en el vacío” o “no tendría efecto alguno”⁽⁷⁹⁾.”

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente

las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó. En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.”
“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional se ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN, SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el abogado Andrés Felipe Montes Vásquez quien actúa en representación de Diego Mauricio Aguilar López, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, el Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y el Juzgado Primero penal del circuito especializado

de Antioquia, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

TERCERO: Frente a la presente decisión procede el recurso de impugnación, el cual se deberá de interponer dentro los tres días siguientes a su notificación.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario.

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **43a304b8e12ca38ddd52530edc64b8ffa28ba4e1f2b73f4c58a8ca6fb14216c**

Documento generado en 18/08/2023 04:31:54 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, catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 168

PROCESO: 055796000363201600125 (2021-0446-1)

DELITO: ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS
AGRAVADO

ACUSADO: RAMÓN GARCÉS VIDAL

PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía en contra de la sentencia proferida el 26 de febrero de 2021, por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío (Antioquia), mediante la cual ABSOLVIÓ al señor RAMÓN GARCÉS VIDAL, quien fuera acusado por el delito de ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO.

ANTECEDENTES

Se dice en la acusación que la señora Karen Liliana Buitrago Loaiza presentó denuncia penal en contra del señor RAMÓN GARCÉS

VIDAL, con quien se encuentra casada; toda vez que el día 06 de abril de 2016 cuando la tía del menor JMVB (hijastro del procesado) se encontraba bañándolo y estaba *“a la altura de la nalga, el menor manifestó “Papá Ramón me mete el dedito en el culo” y mostraba el dedo y a su vez señalaba la nalga y decía que le tocaba el “pipi” y se lo introducía en la boca; también evidenció que al hacer del cuerpo sentía dolor.”* Se indicó adicionalmente que el relato de los hechos descritos por el menor fue verificado por la madre.

Previa orden de captura y su materialización, el 31 de marzo de 2017 ante el Juez Primero Promiscuo Municipal de Puerto Berrío (Antioquia), fueron celebradas las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.

El proceso pasó al Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío (Antioquia) en donde el 2 de agosto de 2017, la Fiscalía formuló la acusación. La audiencia preparatoria tuvo lugar el 23 de noviembre de 2017 y el juicio oral se desarrolló los días 06 y 23 de marzo, 24 de agosto, 2 y 10 de octubre de 2018.

LA DECISIÓN OBJETO DE ALZADA

El A quo expresó que las pruebas no condujeron a un conocimiento más allá de toda duda razonable acerca de la ocurrencia de los hechos y circunstancias materia de juicio y tampoco en cuanto a que el señor Ramón Garcés Vidal padrastro del menor JMVB de tres años de edad, lo accedió carnalmente aprovechando que su madre lo había

dejado bajo su cuidado, pues de los elementos materiales probatorios no se pudo establecer dicha situación y predominó por el contrario la duda.

Señaló que no se recaudó prueba suficiente inculpatoria de responsabilidad penal que desvirtúe la presunción de inocencia del procesado.

Afirmó que el menor no fue presentado en juicio y pese a que la versión entregada en la declaración fue introducida como prueba de referencia a través de la entrevista practicada por la sicóloga Susana Dolores Rodríguez, ésta no resultó suficiente para fundar una sentencia condenatoria. Ello en tanto, no se obtuvo la información significativa y apta para ser valorada: ante la reacción del menor que salió huyendo de la sala por lo que no quedó completa la entrevista, por la capacidad cognitiva del menor, por la forma como estaba siendo abordado para obtener la información y la presencia de terceros. Señaló que no necesariamente su querer callar es indicativo de la ocurrencia del hecho denunciado.

También hizo ver que del dictamen psicológico rendido por el Dr. JAVIER VILLA MACHADO –psicólogo del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses-, se puede advertir que, si bien el menor presenta comportamientos sexualizados “no esperables para su edad”, ello podría estar o no, relacionados con algún tipo de abuso sexual.

De otra parte, de lo expuesto por la Dra. DIANA PATRICIA PALACIOS ALARCÓN –psicóloga del ICBF-a quien se le encargó la valoración psicológica del niño, se pudo establecer que lo presentado fue un informe y no una valoración psicológica forense, toda vez que no cuenta con soporte técnico científico respecto del que se pueda

aseverar que la resistencia del niño a declarar era indicador de que los hechos habían ocurrido.

Respecto de los hallazgos médicos encontrados por el Dr. ÁLEX ACUÑA ARRIETA, médico legista, no puede concluirse que las mismas son indicativas de abuso sexual, en tanto, no existe otra prueba que los respalde.

Por tanto, solo los testimonios de ESTEFANY CAROLINA BUITRAGO LOAIZA y su hermana KAREN LILIANA BUITRAGO LOAIZA, madre del menor, podrían constituir un juicio de reproche en contra del señor Ramón, no obstante, los testimonios no eran suficientes para afirmar que el acusado era responsable penalmente del hecho punible denunciado.

LA IMPUGNACIÓN

El señor Fiscal 37 Seccional de Puerto Berrío, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación.

Sostiene que la ocurrencia del hecho se sustenta en:

La versión de la doctora Susana Dolores Rodríguez Chaparro persona que realizó una entrevista forense al menor, profesional que, al preguntarle a éste por los hechos, sale de la sala y advierte que el menor se encuentra con la miembro adscrita al C.T.I., Elizabeth Vélez Morales a quien esta afirma le manifestó: "QUE PAPÁ RAMON LE HACIA GROSERIAS — QUE PAPÁ RAMON LE TOCABA EL TUTO Y

EL NIÑO REACCIONA CON RABIA Y COMENTA LA TESTIGO QUE EL NIÑO SE TOCA LA NALGA”.

El testimonio de Alex Arrieta Acuña (médico forense adscrito al Instituto de Medicina Legal) que encontró a “NIVEL DEL ANO UNAS CARACTERISTICAS QUE NO SON NORMALES DE LA EDAD TRES AÑOS — DISMINUCIÓN DE LAS ESTRIAS ANALES”.

Con el testimonio del doctor JAVIER VILLA MACHADO (miembro adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias forenses — en el cargo de especializado en la calidad de psicólogo) quien realizó una entrevista semiestructurada en el cual se indicó: *“Que el menor presenta conductas sexuales precoces que permiten predicar que existe un daño en el menor que se subsume en el tipo penal”*.

El testimonio de la doctora DIANA MARÍA PALACIOS ALARCÓN (miembro adscrito al Instituto de Bienestar Familiar) quien realizó valoración al menor, adujo que se tuvo conocimiento "QUE EL MENOR MANIFIESTA QUE HA SIDO ABUSADO POR SU PADRASTRO".

Señaló que, con el testimonio de Estefany Carolina Buitrago, tía del infante, se demostró que en una ocasión cuando estaba bañando al menor a la altura de la nalga, éste mostraba incomodidad y al indagarle sobre lo que ocurría, contestó en forma espontánea que papá Ramón lo tocó y que “le metía los dedos en el culo”.

Por su parte, con el testimonio de la progenitora KAREN LILIANA BUITRAGO LOAIZA se acreditó que el señor Ramón tenía dentro de sus labores darle comida y bañar al menor y que éste le comentó que “papá Ramón lo tocaba”.

Considera que, si bien no se llamó a juicio al menor JMVB, toda vez que éste contaba con tres años de edad, se demostró con los testimonios en juicio, que éste estaba afectado psicológicamente y que presentaba un daño físico irreparable y, por tanto, que el señor Ramón Garcés Vidal incurrió en un hecho reprochable del que fue víctima el infante JMVB.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico a resolver se concreta en determinar si al juicio oral, la Fiscalía allegó o no, los medios de conocimiento suficientes para demostrar la responsabilidad penal del procesado.

El A quo aduce que la Fiscalía no cumplió con las exigencias previstas en el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, en tanto, la condena no puede estar basada exclusivamente en prueba de referencia, por lo que al no lograrse desvirtuar la presunción de inocencia del señor Ramón Garcés Vidal y predominar la duda, esta debía ser resuelta a favor del procesado.

En tanto, el recurrente sostiene que la Fiscalía sí aportó elementos con los cuales se puede predicar la responsabilidad del procesado respecto de la conducta punible por la cual se le formuló imputación, escrito de acusación e inició el juicio oral y que no existen las dudas relacionadas por el Juez de Primera Instancia, pues considera que no

se valoraron en conjunto los testimonios presentados, que los mismos fueron claros, coherentes y precisos en acreditar en esencia que el menor JMVB de tres años, de forma espontánea puso en conocimiento sobre los actos atentatorios contra su integridad sexual realizados por su padrastro, aprovechando su cercanía y confianza y de otros testimonios se desprende la afectación física y psicológica que la situación produjo en el menor.

Para resolver, la Sala escuchó atentamente los registros de lo ocurrido en el proceso y pudo determinar que al recurrente no le asiste razón en sus argumentos.

Al respecto, el ente Fiscal, indicó que con la doctora Susana Dolores Rodríguez Chaparro adscrita al CTI Bogotá (quien adelantó entrevista forense al menor), se pretendía conocer¹ el procedimiento realizado para la recepción de las entrevistas, el protocolo utilizado y la actitud del menor víctima frente a la entrevista, su comportamiento y cómo reacciona en el desarrollo de la misma. No obstante, se vislumbra que en el juicio, la citada según lo expuesto por ella en su testimonio² señala que el menor debido a su edad, no pudo indicar circunstancias exactas de los hechos, que al indagar sobre los tocamientos, el menor refirió sobre el comportamiento del acusado que “sólo me ponía el pañal”, que al insistirle para que contara si alguien lo había tocado en sus partes íntimas, el menor sale molesto de la sala, se encuentra con la investigadora del C.T.I., Elizabeth Vélez Morales y “le comenta nuevamente lo que el señor Ramón le hacía” y al intentar la doctora Susana preguntarle nuevamente al niño sobre si quería hablar de los tocamientos, el infante manifestó que no quería hablar y mantiene su

¹ 07AudioPreparatoria minuto 29:29

² (archivo: 08AudioAudiencia20180306JuicioUno minuto 30:34 y sgtes)

enojo, se termina la entrevista, queriendo todo ello significar que tal y como la profesional lo plateara, no se obtuvo la información que interesaba al caso, relacionado con los presuntos hechos.

Con lo evidenciado surgen las dudas sobre lo que realmente el menor contó a otras personas, pues si ante una profesional de la psicología en un ambiente propicio para ello, el menor dio a entender que su padrastro no lo había tocado, es inquietante que solo en otros escenarios haga afirmaciones de las cuales los testigos deduzcan el abuso.

En todo caso, en el *sub examine*, durante la audiencia preparatoria la Fiscalía no solicitó que la declaración rendida por el menor JMVB ofrecida con anterioridad al juicio oral y ante la Dra. Susana Dolores Rodríguez Chaparro fuera admitida como prueba de referencia, de manera que, tampoco justificó su admisibilidad excepcional bajo alguna de las causales contenidas en el artículo 438 de la Ley 906 de 2004; así, ese testimonio se torna ilegal en los términos del artículo 360 *ibidem*, motivo por el cual no puede ser valorado.

De otro lado, con el testimonio del doctor Alex Arrieta Acuña (médico forense adscrito al Instituto de Medicina Legal) miembro del hospital de la localidad, en calidad de perito forense, se trató de demostrar que el menor presenta una disminución en su pliegue anal³, con ocasión de los presuntos actos realizados por el acusado al menor, sin embargo de la declaración presentada en juicio⁴, se pudo advertir que el profesional señala que en la valoración encontró un ano infundíbul

³ 07AudioPreparatoria minuto 30:52

⁴ (11AudioAudiencia20180306JuicioCuatro)

y disminución de las estrías anales, de las cuales concluyó que la situación que presenta es consistente con “*trauma penetrante, anal, antiguo o repetitivo*”, toda vez que las características halladas eran anormales en un menor de tres años, sin embargo, se anotó que esto se podría también dar en personas con problemas en el aparato gastrointestinal o con intervenciones quirúrgicas, y pese a ello, se advirtió que el profesional no indagó con la acudiente si el menor presentaba alguna enfermedad personal o antecedente o se encontraba en control en gastroenterología o pediatría por algún problema de salud, por lo que no se pudo descartar de plano la otra hipótesis. Ello contrastado además con la declaración de la madre del menor cuando indicó que desde que nació J.M.V.B. sufre de parásitos y lombrices por lo que se rasca la nalguita, debe ser purgado frecuentemente y debe acudir al médico de manera constante por tal motivo.

Por su parte, con el doctor Javier Villa Machado (miembro adscrito al Instituto de Medicina Legal y Ciencias forenses — en el cargo de profesional especializado en la calidad de psicólogo)⁵ se pretendía demostrar los signos conductuales y alteraciones a nivel emocional en el menor correspondiente a exposición u escenarios de abuso sexual. Advirtiendo, que en su testimonio⁶ dicho profesional consideró que en el informe realizado el 06 de septiembre de 2017 había consagrado que el niño sentía vergüenza que lo inhibía para relatar de nuevo los hechos, no obstante, aclara también que dichos relatos dependen de la forma cómo se le interroga, que hay personas que son más capaces de llegarle a un niño que otras, que es probable concluir que los cambios de comportamiento consistentes en conductas sexualizadas

⁵ (07. Audio Preparatoria Audio 34:13)

⁶ (09AudioAudiencia20180306JuicioDos)

precoces pueden estar relacionadas con historia de haber sido víctima de abuso sexual, pero eso no significa que sea una conclusión absolutamente certera. Al respecto, considera la Sala que acierta el Despacho cuando advierte que el sentimiento de vergüenza expresado por el menor, se podría explicar por el ambiente y las personas adicionales que se indicó se encontraban al momento de la valoración (*dos estudiantes de psicología, un practicante de la Fiscalía*) y advierte también la Sala, que no se acreditó un nexo causal que determinara cuándo surgieron los comportamientos sexualizados que ha presentado el menor, si venían desde antes o después de los referidos hechos.

Con la Doctora Diana María Palacios Alarcón (miembro adscrito al Instituto de Bienestar Familiar) se adujo⁷ se conocería el procedimiento adelantado para la valoración psicológica, todas las etapas que se llevaron a cabo, se daría cuenta de la afectación del menor con el injusto y las conclusiones a las que llegó de la pericia con grado de probabilidad frente al injusto. No obstante, en su testimonio⁸ advirtió que el menor no entregó detalles o información concreta sobre los hechos, toda vez que sólo le indicó que “mi papá me toca y señala con la manito, su parte genital”; frente a los indicadores que podrían denotar abuso, adujo estaban la baja interiorización de la norma y la resistencia del niño a declarar, situaciones que se advierten explicables también desde la corta edad del menor y su poca madurez mental; asimismo coligió que no vio “mucho afectación”, toda vez que encontró a un niño emocionalmente tranquilo, estable y que no presentaba sintomatología ansiosa, advirtiéndose que no se explicaron hechos o situaciones concretas

⁷ (07. Audio Preparatoria Audio 32:20)

⁸ (13AudioAudiencia20180824JuicioCinco)

expuestas por el infante o si se llegaba a las conclusiones por la versión de la abuela que había sido tomada en cuenta en el informe o por algo manifestado por el menor, en tanto se insiste no se explicó ninguna situación o evento particular atentatorio contra la integridad sexual del menor.

En cuanto al testimonio de Estefany Carolina Buitrago, tía del menor, y dado que es la tía a quien éste le contó lo sucedido, se buscaba demostrar con ella que el citado le manifestó mediante señales y de manera verbal de los actos de los que había sido víctima por parte de su padrastro⁹. Al respecto, la señora Estefany contó¹⁰ que en una ocasión cuando bañaba al menor y estaba llegando a la parte íntima, específicamente “la nalga”, el menor se corría y al preguntar sobre lo que pasaba, éste le dijo que papá Ramón lo había tocado, y al insistirle que le explicara, indicó que le metía el dedo, señalando la nalguita. No obstante, también adujo la declarante que se le hizo muy extraña la manifestación del infante, debido que consideraba que el señor Ramón era un buen papá para el niño y que no sabe si los niños pueden malinterpretar las situaciones, por ejemplo, cuando al ser bañados uno los toca para estregarlos, no sabía si en ese sentido el infante había interpretado incorrectamente las cosas, por lo que dicha declarante, dejó abierta la posibilidad de que lo indicado, fuera producto de un malentendido o de una apreciación errónea del menor. En el interrogatorio, a pesar de la impugnación de la credibilidad, no quedó claro si las acciones denunciadas fueron sus interpretaciones de lo manifestado por el niño o si fueron palabras textuales que el infante expresara.

⁹ (07. Audio Preparatoria Audio 28:05)

¹⁰ (12Audiencia20180323Juicio)

La señora Karen Liliana Buitrago Loaiza fue quien informó a las autoridades sobre los actos de los cuales había sido víctima su hijo¹¹, y con su declaración se buscaba demostrar que el menor convivió con el indiciado, su grado de acercamiento y que por tanto tuvo la oportunidad para que acaecieran los presuntos hechos. Empero en el juicio se pudo advertir que la señora Karen afirmó¹² que estaba casada por matrimonio civil con el procesado Ramón Garcés Vidal, que el citado siempre se portó como un papá con el menor JMVB y le brindaba todo lo que necesitaba.

En relación con los hechos del proceso, la progenitora señaló que denunció al citado por las amenazas que recibió de unos familiares, específicamente de una tía quien le indicó que sino demandaba al procesado, entonces lo demandaría con ella como cómplice; por lo que al ver esa situación y que al indagarle al niño, éste le dijo que Ramón “lo tocaba”, procedió a instaurar la denuncia, no obstante, aclara que estaba confundida, que en parte no creía que fuera cierto, porque la relación con el menor siempre había sido buena, que el niño siempre lo ha querido mucho, al punto que al momento de la declaración el menor preguntaba por “papá Ramón” y decía que lo extrañaba. Así mismo, frente a la salud del menor, indicó que el infante siempre ha sufrido de parásitos y lombrices, que por ello se rasca mucho la nalguita, debe purgarlo constantemente y se mantiene en citas médicas. Adujo que después de que terminó la relación sentimental, su trato con el procesado es normal, pero él ha tenido inconvenientes con la familia de ella, por cuanto consideran que el señor Garcés, al tiempo que sostenía una relación con la declarante,

¹¹ (07. Audio Preparatoria Audio 27:00)

¹² (12Audiencia20180323Juicio)

también tenía una relación con otra mujer, motivo por el cual han tenido diferencias.

El dicho de estas deponentes palmariamente es de oídas, pues relataron en juicio lo que el menor les dijo sobre los supuestos manoseos libidinosos efectuados, al parecer, por el procesado en sus partes íntimas, entonces, se trata de dos pruebas de referencia inadmisibles, ya que no reúnen los presupuestos del artículo 448 antes citado y por esa razón no pueden ser valoradas dada su ilegalidad, según el artículo 360 ibidem.

Es claro entonces que en el presente caso, si bien el ente Fiscal afirmó que probó la responsabilidad del señor Ramón Garcés Vidal del delito imputado correspondiente al consagrado en el art.208 y art. 211 -5 del C.P., analizadas las diligencias, se advierte que contrario a ello, con los testimonios practicados en juicio, se vislumbra que el representante de la Fiscalía no logró demostrar más allá de toda duda, la supuesta agresión sexual de la que fue víctima el menor JMVB, por la persona que fue vinculada como procesada.

Así como se indicó con anterioridad, se advierte que del testimonio de la señora Karen Liliana se escucha como ésta afirma que el procesado asumió un rol de padre frente al menor J.M.V.B., ayudando con lo que necesitara, como por ejemplo, el baño del niño y demás; y que por el comentario de que Ramón lo tocaba y las amenazas de la familia, se vio obligada a denunciar, sin embargo se pudo apreciar que no es dable descartar la teoría planteada por el procesado mediante la cual manifestó que la denuncia se debía a una venganza de la familia por haber impugnado la paternidad de un hijo de la señora Buitrago Loaiza fruto de una infidelidad y no se desvirtuaron las situaciones que

llevaron a que se planteara dicha hipótesis, por el contrario, la declarante adujo que la impugnación sí se llevó a cabo y también expuso que dudó de la ocurrencia de los hechos, en tanto el procesado siempre se portó muy bien con el menor y fue como un padre para el niño.

Fácilmente se puede ver que con las declaraciones practicadas en juicio oral y los elementos de conocimiento allegados, la Fiscalía no demostró los elementos del tipo penal por el que llamó a juicio al señor Ramón Garcés, elementos que tampoco pueden colegirse sin soporte probatorio.

En consecuencia, de las declaraciones practicadas en juicio no se obtuvo el conocimiento exigido por el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal para emitir una sentencia condenatoria, pues tal y como lo planteara el Juzgado en su providencia no era posible deducir una prueba que diera lugar a un fallo en contra de los intereses del señor Garcés Vidal.

Es por ello por lo que ante la carencia de pruebas que lleven al convencimiento más allá de toda duda acerca de la ocurrencia del hecho y de la responsabilidad penal del enjuiciado, se impone aplicar el principio de In dubio pro reo, en el presente caso, en favor del señor RAMÓN GARCÉS VIDAL.

En ese orden de ideas, se confirmará la decisión impugnada al encontrarla conforme con la realidad procesal.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, administrando Justicia, en nombre de la

República y por autoridad de la Ley, resuelve CONFIRMAR la sentencia de fecha, naturaleza y origen indicados en la parte motiva de esta providencia.

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

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ

Magistrada

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **2553adf5fd5af3d5b53c68175ba21b7bf5372ed3979bbdb1a724ff90f645539f**

Documento generado en 14/08/2023 04:21:53 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, once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 166

RADICADO : 05 031 61 00209 2010 80018 (2023 1193)

DELITO: FALSEDAD DE DOCUMENTO PÚBLICO

INDICIADO : N.N.

ASUNTO : DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y la Defensora Pública, en contra de la decisión proferida el 05 de julio de 2023, mediante la cual el titular del Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi (Antioquia) negó la solicitud de preclusión de la investigación.

ANTECEDENTES

Se dice en las diligencias que en el año 2007 se estableció como política del Plan Nacional de Desarrollo del municipio de Amalfi, Antioquia, la construcción y el mejoramiento de viviendas de interés social. Para tal efecto, el alcalde de la época, el señor Wilmar Alfredo Ríos Ortega, expidió la Resolución 831A del 18 de diciembre de 2007, otorgando los respectivos subsidios con presupuestos del municipio y aportes de la Empresa de Vivienda de Antioquia, VIVA, y Empresas Públicas de Medellín, EPM. El municipio de Amalfi suscribió convenios interadministrativos con VIVA, que es la Empresa de Vivienda de Antioquia, empresa industrial y comercial de orden departamental, con

el objeto de cofinanciar la construcción durante los años 2005 a 2007, los cuales fueron adicionados el 13 de diciembre de 2007 por parte de esta empresa por valor de 226.000.000 de pesos para ampliación de la cobertura de servicios públicos domiciliarios de las viviendas que se iban a construir.

Así mismo, las familias beneficiarias de los subsidios se reunieron y crearon una organización popular de vivienda denominada Unión Temporal JVC, Todos Unidos por Amalfi, designando como Presidente a Omar de Jesús Gómez Sánchez, con el fin de ejecutar la construcción conjuntamente con el municipio y la empresa VIVA. Ahora bien, la Junta de Vivienda Comunitaria contrató de manera privada con la Empresa de Desarrollo Territorial S.A. para la construcción del proyecto, a través de una Unión temporal, estableciendo que el manejo de los recursos se haría a través de un fideicomiso.

Para el 17 de diciembre de 2007, que es la fecha en que ocurrió la presunta falsedad, aparece un documento supuestamente firmado por el alcalde del municipio de Amalfi y el Presidente de la Unión Temporal JVC, mediante el cual solicitaron al gerente de la empresa VIVA, doctor Luis Fernando Múnera Diez, que los dineros correspondientes al otro sí del Convenio interadministrativo, por medio del cual se adicionaba el subsidio, refiriéndose a los 226.000.000 de pesos, fueran consignados en la cuenta corriente de Bancolombia número 00923006471, a nombre de la empresa Fomento Urbano S.A., explicando que dicha Junta de vivienda comunitaria tenía constituida una Unión temporal con esa firma que estos dineros ya se le adeudaban y no podían incorporarse en el encargo fiduciario, porque este ya no se podía adicionar.

El 20 de enero de 2010, el señor Omar de Jesús Gómez Sánchez, presidente de la junta de vivienda comunitaria del municipio de Amalfi, interpuso denuncia penal, porque tuvo conocimiento que su firma aparecía en unas cartas autorizando al municipio para el desembolso de unos dineros, relativo a un contrato que tiene la Junta con la empresa de desarrollo territorial con sede en Medellín, en ejecución de un proyecto de vivienda social con la alcaldía del municipio de Amalfi.

La carta está fechada el 18 de diciembre de 2007 firmada por el alcalde municipal de Amalfi (Antioquia), señor Wilmar Alfredo Ríos Ortega y el representante legal Omar Gómez de la Junta de Vivienda Comunitaria Todos Unidos por Amalfi, dirigida al gerente de la Empresa de Vivienda de Antioquia, Viva, señor Luis Fernando Múnera Diez. En ella se solicita que los dineros correspondientes al otrosí del convenio interadministrativo número 2005- VIVA-CF-247 celebrado con el municipio de Amalfi por medio del cual se adiciona el subsidio a las familias de la Junta de Vivienda Comunitaria, Todos Unidos por Amalfi, sean consignados en la cuenta corriente número 00923006471 de Bancolombia a nombre de FOMENTO URBANO S.A., porque la Junta tiene constituida una unión temporal con esa empresa y esos recursos ya se le adeudan como consta según acta de obra que anexa.

El 3 de febrero de 2010, el señor Wilmar Alfredo Ríos Ortega, en su calidad de ex alcalde municipal del municipio de Amalfi (Antioquia) presentó denuncia penal, porque todos los recursos de cofinanciación de los proyectos de vivienda debían ser consignados en los encargos fiduciarios abiertos por la Junta Comunitaria de Vivienda y se enteró que los recursos de los Otrosí de los contratos habían sido retirados mediante una carta presuntamente firmada por él en su calidad de

Alcalde Municipal y por el Presidente de la Junta Comunitaria de Vivienda, el señor Omar Gómez. Manifiesta que la firma que aparece en la carta no corresponde a la suya y en igual sentido lo afirma el presidente de la Junta Comunitaria de Vivienda Omar Gómez. Sostiene que la empresa Fomento Urbano no fue la contratada por la Junta comunitaria de vivienda para la ejecución de las obras, toda vez que la empresa contratada fue Desarrollo Territorial.

En audiencia celebrada el 17 de mayo de 2023, ante el Juez Promiscuo del Circuito de Amalfi (Antioquia) el señor Fiscal 043 seccional del municipio de Amalfi solicitó la preclusión de la investigación por el delito de FALSEDAD EN DOCUMENTO PÚBLICO.

Sostuvo que hasta el momento la investigación no ha podido individualizar al autor o autores del hecho y cuando asumió el conocimiento del caso, ya había transcurrido el término de prescripción.

Argumenta que solicita la preclusión amparado en el artículo 332 numeral 1º del Código de Procedimiento Penal, porque no se puede iniciar o continuar con el ejercicio de la acción penal. Se ha presentado el fenómeno de la prescripción.

Afirma que el artículo 287 del C.P. que consagra el delito de falsedad material en documento público, señala una pena de prisión entre 48 a 108 meses, o sea que la pena máxima es de 9 años. Pero si la conducta es cometida por un servidor público en ejercicio de sus funciones la pena será de 64 a 144 meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de 80 a 180 meses. Eso

equivale que cuando la falsedad es realizada por servidor público la pena es de 144 meses de prisión (12 años). Aquí no se pudo establecer si fue realizada por un servidor público o un particular. No obstante, como los hechos tuvieron ocurrencia en el año 2007, para el momento de la petición ha transcurrido un tiempo igual a 15 años y 6 meses.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

En audiencia celebrada el día 5 de julio de 2023, la señora Juez decidió negar la solicitud de preclusión.

Afirmó que no hay sindicado conocido en el hurto y la indagación tiene como finalidad determinar si se estructura o no una conducta con características de delito. El asunto está en indagación y su tipificación es precaria, pues dada cualquier circunstancia no conocida aún, podría agravarla o calificarla y en esa medida podría drásticamente cambiar los términos de la prescripción. En la falsedad de documento público también es diferente si es particular o servidor público, cuál de los dos se contaría la prescripción, según el fiscal en ambos casos estaría prescrito, pero la preclusión es una fase del conocimiento y las causales son taxativas, no se puede especular y la norma es restrictiva. Se pide siempre la preclusión cuando la causal está debidamente acreditada. En esa medida los hechos aquí están rodeados de circunstancias todavía no conocidas. Es incierta la preclusión. Se pregunta la defensora a quién está defendiendo si no se conoce a la persona indiciada.

El señor Fiscal inconforme con la decisión interpuso el recurso de apelación y fue coadyuvado por la Defensora Pública.

LA IMPUGNACIÓN

Básicamente en la sustentación de recurso, el recurrente manifiesta que, si bien nos encontramos en una etapa de indagación, ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción por el tiempo transcurrido, aproximadamente 14 años después del inicio de la indagación. Se impone la declaración de la extinción de la acción penal. Es una causal objetiva por el transcurso del tiempo. Solicitar la preclusión es una prerrogativa procesal reservada a la Fiscalía durante la indagación e investigación. No se ha interrumpido el término de extinción de la acción penal, porque no se ha identificado a un autor y no se ha formulado la imputación. Igualmente, precisa que la solicitud solo se hizo por el delito de Falsedad en Documento Público. No es posible que la investigación continúe en forma indefinida. Solicita revocar la decisión impugnada y se decrete la preclusión de la investigación.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico puesto a conocimiento de la Sala en esta oportunidad se contrae en determinar si le asistió o no razón al A quo en negar la solicitud de preclusión de la investigación con respecto a los delitos de Falsedad en Documento Público al presentarse, según la parte interesada, el fenómeno de la prescripción de la acción penal.

Para el A quo no es posible decretar la prescripción, porque no se conocen las circunstancias en las que se cometieron el hurto y el delito de Falsedad en Documento Público; además, tampoco se ha individualizado a ningún autor o partícipe, por lo cual la actuación se encuentra en fase de indagación y la preclusión se dicta en fase de conocimiento. En cambio, para el recurrente, después de precisar que

la solicitud no se hace por el delito de hurto, es claro que el delito de Falsedad en Documento Público ya prescribió pues la pena máxima consagrada es de 12 años y los hechos ocurrieron en el año 2007, por lo cual ha transcurrido un tiempo mayor a los 15 años.

La Sala analizó atentamente los argumentos de los sujetos procesales y pudo concluir que al A quo le asiste razón en no declarar la prescripción de la acción penal con respecto al delito de Falsedad en Documento Público, pero no por las razones manifestadas sino por las siguientes:

1. Es evidente que a la Fiscalía le compete ejercer la acción penal y para ello, debe realizar todas las acciones necesarias para esclarecer los hechos, determinar con claridad la infracción a la ley penal e identificar a sus autores o partícipes. Pero tal labor no puede realizarse indefinidamente y debe cesar cuando ocurre el fenómeno de la prescripción entre otras causas de extinción de la acción penal.

2. En nuestro sistema penal acusatorio, ya la Fiscalía ha sido despojada de funciones jurisdiccionales y, por tanto, la extinción de la acción penal no puede ser decretada por el Ente Acusador, sino que en todo caso debe acudir ante el Juez de Conocimiento. En el presente caso, a criterio de la Fiscalía se produjo la prescripción de la acción penal frente al delito de Falsedad en Documento Público y, por tanto, acude ante el Juez de conocimiento para el debido pronunciamiento judicial.

3. Si bien es cierto que la investigación de la Fiscalía no ha dado luces sobre todos los aspectos fácticos que rodearon la comisión de diversos delitos en razón al apoderamiento de una suma de dinero del

Estado, entre ellos, el delito de Falsedad en Documento Público, es claro que para determinar si puede o no declararse la prescripción de la acción penal, deben analizarse todas las circunstancias posibles que pueden atribuirse al sustrato fáctico hasta el momento evidenciado.

4. Conforme con lo mencionado en la investigación, se trata de un documento público falsificado, porque tanto el Alcalde Municipal y el Presidente de la Junta Comunitaria del Municipio de Amalfi (Antioquia) quienes aparentemente suscribieron la carta, manifiestan que la firma que allí figura no corresponde a la que ellos utilizan. Hecho que fue demostrado a través de sendos dictámenes periciales.

5. El documento falsificado estaba dirigido al gerente de la empresa VIVA, doctor Luis Fernando Múnera Diez y en él, autorizaban que los dineros correspondientes al otrosí del Convenio interadministrativo, por medio del cual se adicionaba el subsidio, refiriéndose a los 226.000.000 de pesos, fueran consignados en la cuenta corriente de Bancolombia número 00923006471, a nombre de la empresa Fomento Urbano S.A.

Salta a la vista que en la comisión de las conductas punibles que de estos hechos se desprenden, pudieron participar servidores públicos en ejercicio de sus funciones.

Además, también se estableció en la investigación que el dinero mencionado fue trasladado a una persona no autorizada legalmente para recibirlo y para ello, se utilizó el documento de autorización falsificado. Esto es, no solamente se creó un documento falso, sino

que se utilizó y con él se logró la comisión de otro delito como fue la apropiación de dineros públicos.

6. Por lo anterior, con lo hasta el momento establecido, el delito de Falsedad en Documento Público, objeto de esta decisión, se tipifica en el inciso segundo del artículo 287 del Código Penal que consagra: Si la conducta fuere realizada por un servidor público en ejercicio de sus funciones, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento ochenta (180) meses.

Pero como el documento falso fue utilizado para lograr la apropiación de dineros públicos, se deduce la circunstancia de agravación punitiva contenida en el artículo 290 del Código Penal: “La pena se aumentará hasta en la mitad para el copartícipe en la realización de cualesquiera de las conductas descritas en los artículos anteriores que usare el documento, salvo en el evento del artículo 289 de este Código”.

Conforme con el artículo 60 del Código Penal numeral 2º: “Si la pena se aumenta hasta en una proporción, ésta se aplicará al máximo de la infracción básica”.

En consecuencia, la sanción debe establecerse en prisión oscilante entre 64 y 216 meses o lo que es lo mismo entre 5 años 4 meses y 18 años. La inhabilitación entre 80 a 270 meses.

7. Así las cosas, la pena máxima para el delito podría ser de DIECIOCHO (18) años de prisión. Por tanto, salta a la vista que aún no puede decretarse la prescripción de la acción penal, porque los hechos ocurrieron en el año 2007 y ha transcurrido algo más de 15

años. Ello sin tener en cuenta el artículo 83 del Código Penal, vigente para la fecha, que establece: Al servidor público que en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en una tercera parte.

En consecuencia, la Sala confirmará la decisión de primera instancia por las razones expuestas en este proveído.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, resuelve **CONFIRMAR** el auto de origen, fecha y naturaleza ya mencionados.

La decisión aquí tomada queda notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno.

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE¹

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ

Magistrada

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

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **6a99b064aacb9d828f92fba660cb1fbe7f1304d9ab50b99b7c764bcffe75d89e**

Documento generado en 14/08/2023 04:09:58 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, once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 166

PROCESO: 05 147 60 00267 2017 80060 (2023 1209)
DELITO: TENTATIVA DE HOMICIDIO
ACUSADO: HOMERO ANTONIO SUÁREZ ARANGO
PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, en contra de la sentencia del 15 de junio de 2023 emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia), mediante la cual condenó al señor HOMERO ANTONIO SUÁREZ ARANGO por hallarlo responsable del delito de TENTATIVA DE HOMICIDIO.

ANTECEDENTES

Se dice en las diligencias que el día ocho (08) de julio del año 2017, en horas de la mañana, aproximadamente entre las 08:30 y 08:45 horas, el señor Homero Antonio Suárez le ocasionó lesiones en el tórax, miembros inferiores y superiores con arma blanca a JENIFER SALGADO SÁNCHEZ, en la carrera 85C con calle 103 bis, del Barrio Obrero del Municipio de Apartadó. El primer reconocimiento médico legal concluye que las lesiones causadas pusieron en "ALTO RIESGO DE MUERTE A CORTO PLAZO", con incapacidad definitiva de 55

días, deformidad física que afecta el cuerpo por cicatrices. Por la intervención de la ciudadanía y médica oportuna no se produjo la muerte de la víctima Silgado Sánchez.

Por estos hechos, el 21 de septiembre de 2021, ante el Juez Cuarto Promiscuo Municipal de Apartadó (Antioquia) fueron celebradas las audiencias de formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.

El proceso pasó al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia) en donde el 7 de diciembre de 2022, la Fiscalía presentó un preacuerdo, el cual consistió en que el acusado aceptaba los cargos por el delito de HOMICIDIO en modalidad de tentativa y a cambio la Fiscalía degradaba la conducta de autor a cómplice. Se acordó una pena de 52 meses de prisión.

LA DECISIÓN OBJETO DE ALZADA

El A quo encontró sustento para emitir un fallo condenatorio, teniendo en cuenta los elementos materiales probatorios presentados por la fiscalía y la aceptación de cargos que hiciera el procesado vía preacuerdo.

Y en lo que es objeto de apelación sostuvo que se expuso una afectación de salud por limitación visual y posterior a un accidente de tránsito sufrido hace dos años, respaldando lo anterior con historias clínicas de julio de 2017, cuando al parecer atendieron al acusado por un accidente o lesiones personales.

Señaló que siguiendo las máximas de necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad consagradas en el artículo 295 del Código de Procedimiento Penal, la detención preventiva en establecimiento carcelario puede sustituirse por la de lugar de residencia, cuando, entre otros, el imputado o acusado se halle en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales evento en el cual el juez determinará si la persona debe permanecer en su domicilio o en clínica u hospital (Código de Procedimiento Penal, artículo 314, numeral 4°, modificado por el 27 de la Ley 1142 de 2007), que dispone: “Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales”.

Y que, de acuerdo con tal redacción, se propone como requisito para proceder de conformidad, mediación de concepto médico oficial, quien debe dictaminar que el condenado padece grave enfermedad.

Explicó que, bajo los postulados de las normas aplicables, subyace la premisa de que no es cualquier enfermedad o estado de salud grave, lo que habilitan al Juez para autorizar que la sanción privativa de la libertad se ejecute en la residencia del condenado o en un centro hospitalario, como pretende en este caso la defensa del ciudadano, sino que, además, esa dolencia ha de ser incompatible con la vida en reclusión y avalada por la ciencia médica legal.

Hizo ver que la documentación allegada tanto por la Fiscalía, como por la defensa, es simplemente una historia clínica que data de 2017 donde refiere un episodio puntual, mas no una enfermedad o diagnóstico actual y menos un dictamen médico legista que certifique la condición de HOMERO SUÁREZ como para establecer cuál es su

diagnóstico definitivo y por qué ello es limitante para solventar la consecuencia de una circunstancia que ocasionó y aceptó.

Concluyó que la posible patología que sufre el procesado no fue determinada, aclarada o evidenciada para conceder el beneficio, dado que no es el Juez quien determina el estado grave de la enfermedad y su incompatibilidad con la vida en reclusión, sino como ya se dijo, un médico legista especializado, quien justamente para este evento, no se ha indagado.

LA IMPUGNACIÓN

El señor defensor del procesado, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación.

Sostiene:

1. No se tuvo en cuenta valoración realizada por los médicos de la IPS CLINICA PROMEDAN SEDE URABÁ, historia clínica, donde se demuestra que su estado de salud es incompatible con la vida en reclusión, requiere de un cuidador permanente que no puede suministrar un centro carcelario, por lo que el deterioro de su estado de salud es progresivo.

2. En las historias clínicas con las fechas de ingreso, julio 8 de 2017, julio 10 de julio de 2017, 16 de julio de 2017, el día 17 de julio de 2017, se observa el dictamen médico, paciente con múltiples heridas en su cabeza, traumatismo intracraneal y herida en la nariz, deformidad

física, perturbación de órgano visual, herida lineal de 12 cm región frontoparietal izquierda saturada con 14 centímetro, herida de centímetro en dorso nasal saturada, a raíz de los golpes que recibió a un presenta fractura de la nariz perdida de la vista por lo que necesita ayuda de otra persona para desplazarse. Por lo que la medida de prisión domiciliaria, le permitiría al señor HOMERO ANTONIO SUÁREZ ARANGO, cumplir con su condena en su propio hogar bajo el cuidado de sus familiares.

3. La legislación penal colombiana permite que, cuando la persona privada de la libertad presente una enfermedad grave, se autorice el traslado a su domicilio o un centro hospitalario, donde se continuará con la ejecución de la pena privativa de la libertad. Este subrogado penal se encuentra contemplado en el artículo 68 de la Ley 599 de 2000. Los requisitos para acceder a este mecanismo sustitutivo son los siguientes: la enfermedad que padece la persona, privada de la libertad debe ser considerada como “muy grave”; su tratamiento ha de ser incompatible con las condiciones del centro de reclusión; y, por último, debe existir un concepto de medicina legal.

Solicita se otorgue a su defendido la prisión domiciliaria.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico planteado en esta ocasión se limita a determinar si existe prueba o no que permita señalar que el señor Homero Antonio Suárez Arango padece una enfermedad grave incompatible con la vida en reclusión formal.

El A quo negó la sustitución de la prisión por prisión domiciliaria, porque el interesado únicamente presentó como prueba una historia clínica de atención en el año 2017, lo cual no puede sustituir el dictamen médico que exige la normatividad aplicable. En cambio, el recurrente sostiene que la situación de salud de su prohijado no le permite estar en reclusión y que la Juez no valoró adecuadamente la prueba presentada.

Para resolver, debe tenerse en cuenta que el artículo 68 del Código Penal señala que el Juez podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario determinado por el INPEC en caso que el procesado se encuentre aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal. Además, que para la concesión de este beneficio debe mediar concepto de médico legista especializado. Por otra parte, debe ordenarse los exámenes periódicos a fin de determinar si la situación que dio lugar a la concesión de la medida persiste, de tal suerte que si se evidencia que la patología que padece el procesado ha evolucionado al punto que su tratamiento es compatible con la reclusión formal, la medida se revocará.

Así las cosas, son varias las situaciones a tener en cuenta, una que la persona padezca una enfermedad muy grave, que ésta sea incompatible con la vida en reclusión formal, todo ello mediando concepto de médico legista especializado. Igualmente, la verificación del estado de salud de la persona debe ser evaluada constantemente ya que la medida depende del progreso o deterioro de la salud del beneficiado.

Para la Sala, es claro que la decisión del juez en cuanto a determinar si el procesado padece de una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal debe estar fundamentada en varios elementos de juicio que las circunstancias del caso deben proporcionar y bajo concepto de médico oficial que valore el estado actual de salud del interesado en el beneficio.

Conforme con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional¹ “esto supone la constatación de que la salud del procesado se halla de tal modo afectada que resulta incompatible con la reclusión formal, pues de continuar privado de la libertad en el establecimiento carcelario se generarían riesgos para su integridad física, su salud o su vida, al no recibir oportunamente los tratamientos requeridos. La gravedad a la que se refiere el precepto no es una propiedad o característica de la enfermedad en sí misma sino de la condición del procesado, de manera que incluso si este padece una enfermedad que, conforme a un cierto criterio, puede llegar a ser considerada grave, no necesariamente se cumple el supuesto de la norma, pues, por ejemplo, la patología puede estar debidamente controlada”.

Igualmente, “El médico debe evaluar la situación de salud actual del procesado y determinar qué tipo de tratamiento (o valoración médica) requiere y cuáles son las condiciones que deben garantizarse para la recuperación o preservación de su salud. Le corresponde también informar si dicho tratamiento debe ser intrahospitalario o puede ser ambulatorio. Igualmente, cuando sea del caso, ha de referirse a las condiciones de manejo y cuidado necesarias para la atención adecuada y digna de las circunstancias particulares de salud del examinado (por ejemplo, cuidados de enfermería, rehabilitación, dieta, etc.) y si estas se requieren de manera permanente o transitoria”.

“El perito debe elaborar una historia clínica, realizar un examen completo y, de requerirse, solicitar por intermedio de la autoridad competente los exámenes paraclínicos o interconsultas con especialistas, para establecer, aclarar o

¹ Ver Sentencia C-163/19

confirmar el diagnóstico, el pronóstico y determinar las condiciones de tratamiento o manejo requeridas por el examinado, para conservar o recuperar su salud. Como este dictamen no tiene fines asistenciales, no se hace ninguna prescripción médica, sino que se orienta a la autoridad judicial, sobre la atención en salud que debe recibir el paciente. Esto, con la finalidad de que tenga elementos de juicio a fin de establecer si el sitio de reclusión donde se encuentra la persona cumple, o no, las condiciones mencionadas por el perito médico o si su permanencia en el establecimiento puede comprometer la salud y la propia vida o dignidad del paciente”.

Visto lo anterior, se puede concluir fácilmente que el A quo tuvo razón en negar el sustituto solicitado, pues no puede el recurrente pretender que con las anotaciones existentes en una historia clínica que data del año 2017 cuando ocurrió un hecho que afectó la salud del procesado, se valore la necesidad o no de otorgar el beneficio solicitado. Es necesario un dictamen médico oficial actual que determine el estado de salud del acusado y con todas las especificaciones mencionadas para que el fallador puede establecer la gravedad de la enfermedad y si ésta es o no incompatible con la vida en reclusión formal.

Visto lo anterior, la Sala confirmará la sentencia impugnada.

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

La decisión aquí tomada queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de Casación, el cual debe ser interpuesto dentro de

los cinco días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 98 de la ley 1395 de 2010.

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA - SALA PENAL

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **e910ec89f97539e3cb7d83e7ced520325d209369c546bf873b017784c2289b4c**

Documento generado en 14/08/2023 04:09:51 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, once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 166

PROCESO: 05 147 60 00000 2022 00001 (2023 1210)
DELITOS: PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO
ACUSADO: FABIÁN OSBEY DUARTE ECHEVERRI
PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por la defensa del señor FABIÁN OSBEY DUARTE ECHEBERRY, en contra de la sentencia del 15 de junio de 2023 emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia), mediante la cual condenó al mencionado al hallarlo responsable del delito de FABRICACIÓN, TRÁFICO O PORTE DE ARMA DE FUEGO O MUNICIONES.

ANTECEDENTES

Se dice en las diligencias que el 19 de febrero de 2022, siendo las 02:30 de la mañana, miembros de la Policía Nacional adscritos a la estación de policía de Carepa, Antioquia, cuando hacían labores de patrullaje en el mismo municipio en la calle 80 carrera 81, barrio Los Pinos, frente al establecimiento público denominado "papitos club", fueron informados que

en ese establecimiento se encontraban dos personas de sexo masculino, los cuales fueron identificados como Jesús Franco Saldarriaga y Fabián Osbey Duarte Echeverri. Se percataron los uniformados que este último, le hace entrega de un bolso tipo canguro o riñonera de color negra a Jesús Franco, quienes salieron caminando del lugar y proceden los policiales a practicarles un registro a persona, hallándosele al señor Franco al interior de la riñonera un arma de fuego tipo revólver, marca Llama Scorpio, calibre 38 milímetros, color negra, empuñadura plástica negra, con carga en el tambor de 6 cartuchos, 13 cartuchos de reserva calibre 38 marca Indumil especial sin número de lote, motivo por el cual proceden a capturarlo en situación de flagrancia, por no poseer el permiso de porte o tenencia, por el delito de tráfico fabricación, porte de arma de fuego o municiones, artículo 365 del código penal.

Por estos hechos, el 19 de febrero de 2022, ante el Juez Primero Promiscuo Municipal de Chigorodó (Antioquia) fueron celebradas las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.

El proceso pasó al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia) en donde el 15 de diciembre de 2022 la Fiscalía presentó un preacuerdo celebrado entre las partes. El acuerdo consistió en que el procesado se declaraba culpable por el delito de Fabricación, Tráfico o Porte de Armas de Fuego o Municiones y a cambio la Fiscalía degradaba la participación de autor a cómplice. Se pactó una pena de 54 meses de prisión.

LA DECISIÓN OBJETO DE ALZADA

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

Y en lo que es objeto de apelación, sostuvo que observa el despacho que la defensa aportó informe socio familiar y económico donde se da cuenta de la composición familiar del hogar del condenado y en el acápite denominado “Antecedentes familiares”, visible a folio 3 del documento, se indica que “... en 2013 Fabián Osbey conoce a la señora VIVIANA PATRICIA PACHECO RAMOS quien tenía 2 hijos de otras relaciones anteriores DIEGO ANDRÉS PACHECO RAMOS Y SANTIAGO CARRIZO PACHECO, con la cual inicia una relación en unión libre y luego de siete (7) años de convivencia se casan por lo civil, de esta relación nace MATEO DE JESUS DUARCHE PACHECO de 8 años de edad...” Seguidamente se lee en dicho informe que “...Su esposa, la señora Viviana Patricia, el pasado 8 de abril del 2020 pierde su hijo mayor DIEGO ANDRES PACHECO RAMOS, quien tan solo con dos (2) meses prestando servicio militar, murió a manos de un compañero en la Brigada XVII del municipio de Carepa quien le propinó varios disparos, esa situación la llevó, según don Fabián, a desentenderse de todo, la llevo a su familia a desligarse de su familia hace un año y hasta el momento no ha tenido comunicación con ella...”

Considera el juzgado que no se cumplió con la carga de acreditar que la cónyuge actualmente, a la fecha de realización de ésta audiencia, se encuentre en una situación de ausencia permanente respecto de su hogar, puesto que (i) solo es una manifestación del señor Fabián, que por obvias

razones está sesgada en su propio beneficio y no se allegó algún otro elemento que permitiera inferir esa situación de actual abandono de la madre biológica del menor. No entiende esta funcionaria como una madre, por el hecho de la muerte accidental de un hijo, puede llegar a abandonar definitivamente a su hijo menor, para ello hubiese sido muy oportuno tener un informe psicológico o psiquiátrico que diera cuenta de un trastorno mental de esa naturaleza.

Y, (ii) adicionalmente el documento que allegó la defensa al despacho es un informe socio familiar y económico bastante antiguo, pues data del día 10 de agosto de 2022, es decir, de hace 10 meses y cinco días, lo cual lleva a pensar a esta dependencia judicial que a la fecha no está totalmente claro si aún persiste ese abandono temporal que se dio en un principio por parte de la madre biológica de Mateo de Jesús, o si por el contrario, la madre ya regresó al hogar, y mal haría este despacho en suponer que efectivamente aun continua esa situación de abandono, para ello era menester la acreditación por la defensa, allegando un informe más idóneo y actualizado, que no solo esté fundado en la entrevista del propio destinatario del subrogado y con un equipo más interdisciplinario que diera cuenta de esa situación de abandono permanente que exige la norma. En ese mismo sentido, no se puede dar por sentado si las condiciones de abandono de aquella oportunidad, al día de hoy pueden ser las mismas o han variado, del informe tampoco se puede extraer si en la actualidad existe familia extensa, sea por parte de la madre biológica o del padre que haya aparecido, en esos queda un gran vacío por lo desactualizado del informe aportado.

Agregó que si en gracia de discusión se hubiese acreditado esa calidad de jefe del hogar, siguiendo el estudio y análisis de los requisitos subjetivos indispensables para conceder el subrogado solicitado, esta judicatura

encuentra que el mismo informe entra a jugar en contra del procesado, pues como se dijo en líneas anteriores, el mismo da cuenta de que con posterioridad a los hechos que originaron condena en este proceso, se incurrió nuevamente en el mismo delito, y de hecho se relaciona el SPOA y el juzgado donde se adelanta o se adelantó la nueva causa penal posterior a ésta, razón más que suficiente para concluir que el hoy condenado, al incurrir nuevamente en el mismo delito, no tiene el mejor desempeño personal y social, pues está claro que a pesar de estar siendo investigado por el delito de porte de armas, lo comete nuevamente.

LA IMPUGNACIÓN

El señor defensor del procesado, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación. Solicita se conceda la prisión domiciliaria en favor de su representado por tener la calidad de padre cabeza de familia. Para ello, manifiesta:

La valoración que hace el despacho frente a la vigencia del informe socio familiar carece de fundamento normativo, solo realiza un juicio de valor propio, donde no se consideran otros factores como por ejemplo el económico, pues su representado se encuentra domiciliado en una Vereda del municipio de Chigorodó, hizo un gran esfuerzo en pagarle a la trabajadora social y poder probar al despacho su calidad de padre cabeza de familia. No es justo que por tener el informe diez (10) meses y cinco (5) días, se le reste valor probatorio.

Frente a la duda que tiene el juez sobre el abandono de la madre del menor dice que el despacho hace unas presunciones y juicios de valores propios, muy apartados de los requisitos de la norma y de los elementos

materiales probatorios aportados por la defensa, que si bien es cierto el condenado tiene su domicilio en una Vereda se acudió a miembros de la comunidad y a la presidenta de la junta comunitaria para acreditar que si ostenta la calidad de padre cabeza de familia.

Agrega que su representado no ha sido condenado por el delito de delito fabricación, tráfico o porte de arma de fuego o municiones, de que trata el artículo 365 del código penal, por otro proceso diferente y menos aún por el radicado de un proceso penal con Nro. 05147 4089 001 2022 00031 00, que, para la fecha de elaboración del informe, valga decir, el 10 de agosto de 2022, cursaba en el juzgado 1 promiscuo municipal de Carepa, por el contrario, como se sustentó en audiencia con anterioridad a la condena no tenía antecedentes.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico planteado en esta ocasión se limita a determinar si el acusado reúne o no los presupuestos legales para concederle el sustituto penal de la prisión domiciliaria bajo el supuesto de ser padre cabeza de familia.

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

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

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

(...)

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

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

Si bien la defensa presentó un informe socio familiar firmado por la trabajadora social particular, Inelba Patricia Coneo Tuberquia, de él se

observa que quien lo suscribió para su labor, únicamente realizó entrevista al interesado, pues, aunque manifiesta que hizo entrevistas a personas del sector, dichas personas solo informaron sobre el comportamiento general del procesado. Por tanto, es claro que no hay prueba que sustente sus afirmaciones y nada se investigó sobre la familia extensa por parte de padre y madre que también pueden atender las necesidades del menor.

Y como dijo el A quo, no es claro que la madre del niño haya abandonado el hogar, cuando ella conforme con los dichos, sólo realizaba labores domésticas para el cuidado de sus hijos. Debe observarse, que en el informe de arraigo realizado por la policía judicial al momento de la captura, el 19 de febrero de 2022, el señor Fabián Osbey mencionó que vivía en la Vereda Carambolo, donde también residía su cónyuge, y sin que allí afirmara que ella había abandonado el hogar, incluso dio el número de su teléfono celular. Además, en la audiencia preliminar se habló de la esposa del procesado, quien tenía información que se requería en esa audiencia como la ubicación del predio en donde residían.

Para la Sala, la condición de padre o madre cabeza de familia no puede demostrarse con simples manifestaciones de parte interesada y poco circunstanciadas, exigiéndose prueba clara y contundente que permita afirmar el estado de abandono en que podría quedar el menor ante la detención del procesado. En este caso, es claro que el niño cuenta con su madre y abuela (de quien se dice está enferma, pero sin aportar prueba clara de su condición de salud) para su cuidado y no se ha allegado prueba alguna que permita afirmar la incapacidad física o moral de dichas personas para cumplir con los deberes frente a la familia.

Visto lo anterior, la Sala confirmará la sentencia impugnada.

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

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

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **3bbbba6d288d2e1464c6fb344b49e20a3d9ad01ad707ad323e8c754ff2fff09a**

Documento generado en 14/08/2023 04:09:43 PM

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