

# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

### ESTADO ELECTRÓNICO 163

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
2023-1543-1	Tutela 2° instancia	MARIA MARLENY GRISALES ATEHORTUA	NUEVA EPS Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Septiembre 13 de 2023
2023-1645-5	Recurso de Queja	WILMAR ALCIDES ZAPATA VALENCIA	JUZGADO 3° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y OTROS	decreta nulidad	Septiembre 13 de 2023
2021-1694-1	auto ley 906	USURA	BETHSABÉ MARTÍNEZ RIVAS	Concede recurso de casación	Septiembre 14 de 2023
223-1117-1	Incidente de Desacato	RAFAEL ANTONIO DE LEÓN VALENCIA	GAULA MILITAR ORIENTE ANTIOQUEÑO Y OTRO	Se abstiene de iniciar incidente	Septiembre 14 de 2023
2023-1569-1	Tutela 2° instancia	ERASMO DE JESUS TOBON RESTREPO	COLPENSIONES Y OTROS	modifica fallo de 1° instancia	Septiembre 14 de 2023
2023-1654-1	acción de revisión	JHON CARLOS ACOSTA LOPEZ	JUZGADO 1° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y OTROS	Inadmite acción de Revisión	Septiembre 14 de 2023
2023-1272-2	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	JESÚS FERNEY BOTERO BOTERO	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 14 de 2023
2022-1566-2	auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	WILSON ANDRÉS RAMIREZ VELASQUEZ	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 14 de 2023
2023-1558-2	Tutela 2° instancia	MIGUEL ÁNGEL CASTAÑEDA JIMENEZ	UARIV	Confirma fallo de 1° instancia	Septiembre 14 de 2023
2023-1642-2	Tutela 1° instancia	HORACIO ANTONIO CASTRO HINCAPIÉ	JUZGADO 3° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Septiembre 14 de 2023
2023-1425-3	auto ley 906	INASISTENCIA ALIMENTARIA	JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 14 de 2023
2022-0244-3	auto ley 906	FRAUDE PROCESAL	HUGO ZULUAGA JARAMILLO	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 14 de 2023
2023-1491-5	Incidente de Desacato	MILTON EVELIO LONDOÑO GARCÍA	FISCALÍA 31 ESPECIALIZADA DE MEDELLIN ANTIOQUIA Y OTROS	Rechaza solicitud por improcedente	Septiembre 14 de 2023

2023-1629-6	Tutela 1ª instancia	NAIYELIN CAROLINA BENKOWSZKI GONZALEZ	FISCALIA 41 SECCIONAL DE LA CEJA ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Septiembre 14 de 2023
2023-1631-6	Tutela 1ª instancia	OSCAR IVAN GUARIN GUARIN	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Septiembre 14 de 2023
2023-1652-1	Tutela 1ª instancia	MARLON ANTEQUERA VANEGAS	JUZGADO 2º PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Septiembre 15 de 2023
2023-1590-3	Tutela 1ª instancia	ELKIN DE JESÚS GÓMEZ URREGO	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES ANTIOQUIA Y OTRO	Deniega por hecho superado	Septiembre 15 de 2023
2023-1480-3	Tutela 2ª instancia	JHON JAIRO QUINTERO GÓMEZ	CORPOURABA Y OTROS	Confirma fallo de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1592-3	Tutela 1ª instancia	JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO	JUZGADO 2º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Septiembre 15 de 2023
2023-1507-3	Tutela 2ª instancia	MARÍA LETICIA OSORIO GARCÍA	COLPENSIONES Y OTROS	Confirma fallo de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1667-3	Consulta a desacato	HERNÁN DARÍO JARAMILLO RENDÓN	DIRECCIÓN EJERCITO NACIONAL Y OTROS	confirma sanción impuesta	Septiembre 15 de 2023
2023-0877-3	auto ley 906	HOMICIDIO AGRAVADO Y O	DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ	Revoca auto de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2022-1821-3	auto ley 906	COHECHO PROPIO	FEDDY LEONARDO GOMEZ JARAMILLO	Aplaza audiencia	Septiembre 15 de 2023
2023-1486-4	Tutela 2ª instancia	VERÓNICA RODRÍGUEZ MARULANDA	COLPENSIONES Y OTROS	Confirma fallo de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1508-4	Tutela 2ª instancia	MIGUEL ÁNGEL SALAS MÉNDEZ	JUZGADO 1º PROMISCOU MUNICIPAL DE TURBO ANTIOQUIA Y OTROS	Confirma fallo de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1526-4	Tutela 2ª instancia	ROSA MARÍA POSADA ÁLZATE	UARIV	Confirma fallo de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1656-4	auto ley 906	COHECHO POR DAR U OFRECER	JOSÉ ALEJANDRO OVALLES TORRES	Declara infundado impedimento	Septiembre 15 de 2023
2023-1680-4	Consulta a desacato	BLANCA NIDIA GÓMEZ VÁSQUEZ	NUEVA EPS	Revoca sanción impuesta	Septiembre 15 de 2023
2020-0727-4	auto ley 906	.	JESÚS ANTONIO CANO YEPES	Remite solicitud a primera instancia	Septiembre 15 de 2023
2022-1472-4	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	HÉCTOR GUILLERMO OCHOA	Declara desierto recurso de casación	Septiembre 15 de 2023
2015-1701-4	auto ley 906	HOMICIDIO CULPOSO	JACKSON OSORIO ARANGO	confirma auto de 1ª Instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1626-4	Tutela 1ª instancia	ADOLFO DE JESÚS CANO GALLEGO	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Septiembre 15 de 2023
2023-1194-5	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JOSE LUIS PULGARIN PULGARIN	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 15 de 2023

2023-1105-5	auto ley 906	TORTURA AGRAVADA Y OTROS	ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN Y OTROS	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 15 de 2023
2023-1655-5	Consulta a desacato	ANA EDELMIRA POSADA ARCILA	COLFONDOS AFP	confirma sancion impuesta	Septiembre 15 de 2023
2023-1532-5	Tutela 2ª instancia	DORIAN EMILSE VAHOS URIBE	COLPENSIONES Y OTROS	Confirma fallo de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1612-5	Tutela 1ª instancia	DAMARIS RUEDA MACHADO	JUZGADO 2º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Septiembre 15 de 2023
2023-1539-5	Tutela 1ª instancia	ELIAN SAIR GIRALDO MIELES	JUZGADO 3º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y OTROS	Concede recurso de apelacion	Septiembre 15 de 2023
2023-1506-6	Tutela 2ª instancia	ENIO ANTONIO MENA PALOMEQUE	NUEVA EPS	Revoca fallo de 1ª instancia	Septiembre 15 de 2023
2023-1699-1	Consulta a desacato	BLANCA MARÍA ZULUAGA DUQUE	SAVIA SALUD EPS	confirma sancion impuesta	Septiembre 18 de 2023
2023-1618-3	Tutela 1ª instancia	SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE PUERTO BERRIO ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Septiembre 18 de 2023
2023-1619-3	Tutela 1ª instancia	WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ	JUZGADO 2º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Septiembre 18 de 2023
2023-1697-3	Tutela 1ª instancia	LUIS ALBEIRO CARVAJAL CARVAJAL	JUZGADO 2º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Rechaza por falta de legitimacion	Septiembre 18 de 2023
2023-1524-3	Tutela 2ª instancia	LUIS EMILIO VARGAS LÓPEZ	COLPENSIONES Y OTROS	Revoca fallo de 1ª instancia	Septiembre 18 de 2023
2023-1148-6	auto ley 906	RECEPTACION Y OTROS	JHONATAN ACOSTA RESTREPO	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 18 de 2023
2023-1365-6	auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	CAMILO ANDRES OVIEDO GARCIA	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 18 de 2023
2023-1677-6	auto ley 906	HOMICIDIO Y OTROS	FABIAN ANDRES CARMONA RAMIREZ Y OTROS	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 18 de 2023
2023-1606-6	ato ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA	confirma auto de 1ª Instancia	Septiembre 18 de 2023
2023-1601-6	auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	EDILBERTO ANTONIO SIERRA MEJIA	decreta nulidad	Septiembre 18 de 2023
2019-0704-6	sentencia 2ª instancia	ACTOS SEXUALES ABUSIVOS	ROBERTO ANTONIO JARAMILLO MORALES	modifica sentencia de 1ª instancia	Septiembre 18 de 2023
2023-1644-6	auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	CRISTIAN FERNANDO RESTREPO SIERRA	confirma auto de 1ª Instancia	Septiembre 18 de 2023
2023-1105-5	auto ley 906	TORTURA AGRAVADA Y OTROS	ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN Y OTROS	modifica sentencia de 1ª instancia	Septiembre 18 de 2023
2023-1346-1	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	GUILLERMO LEON CARMONA	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 19 de 2023

2023-1704-5	Decision de Plano	JUAN MANUEL MURILLO MARTINEZ	SECRETARIA DE EDUCACION DE ANTIOQUIA Y OTRO	Dirime conflicto de competencia	Septiembre 19 de 2023
2023-1105-5	auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	ALFA NELLY PEÑA RUIZ	corrige sentencia de septiembre 18 de 2023	Septiembre 19 de 2023
2023-1317-5	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	YERLY PAOLA GARCIA ORTEGA	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 19 de 2023
2023-0099-4	sentencia 2ª instancia	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ	Confirma sentencia de 1º Instancia	Septiembre 19 de 2023
2023-1438-4	sentencia 2ª instancia	VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	ANDERSON GIRALDO RÍOS	Confirma sentencia de 1º Instancia	Septiembre 19 de 2023
2023-1215-3	sentencia 2ª instancia	HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO	JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO	modifica sentencia de 1º instancia	Septiembre 19 de 2023
2023-1425-3	sentencia 2ª instancia	INASISTENCIA ALIMENTARIA	JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA	Confirma sentencia de 1º Instancia	Septiembre 19 de 2023
2022-0244-3	sentencia 2ª instancia	FRAUDE PROCESAL	HUGO ZULUAGA JARAMILLO	Confirma sentencia de 1º Instancia	Septiembre 19 de 2023
2023-1528-6	Tutela 2ª instancia	MARTHA LUCIA JIMENEZ GIRALDO	MINISTERIO DE VIVIENDA	Revoca fallo de 1º instancia	septiembre 19 de 2023
2023-1721-6	Decision de Plano	ACCESO CARNAL VIOLENTO	JHON SALVADOR GOMEZ VALENCIA	declara fundado impedimento	septiembre 19 de 2023
2023-1277-6	auto ley 906	SECUESTRO Y OTROS	MILCIADES YÁNEZ JULIO Y OTROS	aclara auto de agosto 14 de 2023	septiembre 19 de 2023
2023-1012-6	Incidente de Desacato	ERLYN ESTEBAN ROJAS TORRES	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Archiva incidente	septiembre 19 de 2023
2023-1633-3	Tutela 1ª instancia	YONNIS MOSQUERA BELLO	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Concede parcialmente derechos invocados	septiembre 20 de 2023
2023-1706-3	Decision de Plano	ISMAEL ROMERO	JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ Y OTROS	Dirime conflicto de competencia	septiembre 20 de 2023
2021-0737-4	auto ley 906	USO DE DOCUMENTO PUBLICO FALSO	LUIS ALCIDES MARQUEZ GALVIS	Fija fecha de publicidad de providencia	septiembre 20 de 2023
2020-0959-4	auto ley 906	PREVARICATO POR ACCION	REMBERTO DE JESUS VALENCIA HOLGUIN	Fija fecha de publicidad de providencia	septiembre 20 de 2023
2018-1112-4	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	FRANCY LABERTO HERRERA GIL	Fija fecha de publicidad de providencia	septiembre 20 de 2023
2023-0239-5	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	NICOLAS OLAYA FERNANDEZ	confirma auto de 1º Instancia	septiembre 20 de 2023
2023-1412-5	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	JORGE ELIECER SILVA COGOLLO	confirma auto de 1º Instancia	septiembre 20 de 2023
2023-1702-5	Decision de Plano	EXTORSION	SEBASTIAN MONTOYA SEPULVEDA	Dirime conflicto de competencia	septiembre 20 de 2023



2023-1541-5	Tutela 2º instancia	HILDEGARDO SAJONA PEREZ	MINISTERIO DE TRANSPORTE Y OTROS	Confirma fallo de 1º instancia	septiembre 20 de 2023
2023-1638-5	Tutela 1º instancia	MARGARITA MARIA BOLIVAR ROLDAN Y O	CONSEJO NACIONAL ELECTORAL	niega por improcedente	septiembre 20 de 2023
2023-1624-5	Tutela 1º instancia	LUZ DARY MATURANA QUEJADA	FISCALIA 124 SECCIONAL DE APARTADÓ ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	septiembre 20 de 2023
2023-1194-5	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JOSE LUIS PULGARIN PULGARIN	Fija fecha de publicidad de providencia	septiembre 20 de 2023

**FIJADO, HOY 21 DE SEPTIEMBRE 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, doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 194

<b>PROCESO</b>	: 05615 31 04 001 2023 00084 (2023-1543-1)
<b>ASUNTO</b>	: ACCIÓN DE TUTELA
<b>ACCIONANTE</b>	: MARÍA MARLENY GRISALES ATEHORTÚA
<b>AFECTADA</b>	: MARÍA RUBIELA GRISALES ATEHORTÚA
<b>ACCIONADO</b>	: NUEVA EPS
<b>PROVIDENCIA</b>	: FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

## ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la accionada en contra de la sentencia del 10 de agosto de 2023, a través de la cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia) concedió el tratamiento integral presentado por la señora MARÍA RUBIELA GRISALES ATERHORTÚA.

## LA DEMANDA

Relató el accionante que su agenciada está afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud a la Nueva EPS en el régimen contributivo.

Señaló que la señora María Rubiela Grisales Atehortúa tiene los siguientes diagnósticos: examen de pesquisa especial para trastornos mentales y de comportamiento, trastorno de adaptación, obesidad debida al exceso de calorías, tumor maligno de la glándula

tiroidea, dolor crónico intratable, artrosis no especificada, vértigo periférico, fibromialgia, anemia crónica ferropénica, gastroparesia y gastritis crónica, síncope secundaria a disfunción sinusal, portador de marcapasos hace seis (6) años y disnea para la marcha.

Refirió que, en razón a dichos padecimientos, el médico tratante le ordenó el servicio de gastrectomía vertical (manga gástrica) por laparoscopia, el cual cuenta con el visto bueno del staff médico, sin embargo, en varias oportunidades ha radicado ante la accionada, la solicitud de autorización del servicio médico, sin obtener resultados satisfactorios al respecto.

Solicitó se ordene la autorización y materialización inmediata del servicio en salud gastrectomía vertical (manga gástrica) por laparoscopia, así como el tratamiento integral.

### **LA RESPUESTA**

1.- La Nueva EPS manifestó que la solicitud de autorización de servicios de salud que está en revisión para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación y una vez emita el concepto remitirá respuesta complementaria.

Resaltó que, de acuerdo con las recomendaciones emitidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se requiere evaluación preliminar de todo paciente con diagnóstico de obesidad para evaluar las condiciones asociadas y su manejo para determinar si es secundaria a otra patología, o está relacionada con algún síndrome

clínico por lo que requiere del abordaje de un equipo multidisciplinario previo al ingreso de la junta médica para cirugía bariátrica.

Agregó que, las personas candidatas a tal procedimiento son definidas por el médico tratante siguiendo los estudios y análisis previos que deben cumplirse por seguridad del paciente, bajo ese entendido concluyó que la cirugía bariátrica no es un procedimiento de salud apto para todas las personas que tienen sobrepeso grave, por cuanto es necesario que el paciente cumpla con ciertas pautas médicas y se realice un extenso proceso de evaluación a efectos de determinar si puede someterse a ella.

Indicó que, en ese caso, debe cumplirse el aval por equipo multidisciplinario y luego de ello conformar la valoración del paciente con obesidad mórbida en junta de cirugía bariátrica y destacó que no es procedente conceder el tratamiento integral de servicios indeterminados o reconocer prestaciones futuras e inciertas por cuanto implicaría presumir la mala fe de la entidad.

Solicitó declarar improcedente la acción de tutela, por cuanto no se ha demostrado vulneración de su parte de los derechos fundamentales de la señora María Rubiela Grisales Atehortúa y se deniegue la pretensión de la atención integral a la cual hace referencia es a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes.

### **EL FALLO IMPUGNADO**

La Juez de Primera Instancia concedió la tutela como el tratamiento integral por considerar que:

"...En el asunto que nos ocupa, es evidente la existencia de un perjuicio irremediable, pues el accionante tuvo que recurrir a la acción de amparo para que le fueran salvaguardados los derechos fundamentales a su agenciada, quien actualmente padece de: examen de pesquisa especial para trastornos mentales y de comportamiento, trastorno de adaptación, obesidad debida al exceso de calorías, tumor maligno de la glándula tiroidea, dolor crónico intratable, artrosis no especificada, vértigo periférico, fibromialgia, anemia crónica ferropénica, gastroparesia y gastritis crónica, síncope secundaria a disfunción sinusal, portador de marcapasos hace seis (6) años y disnea para la marcha. Y, en razón de ello, el galeno tratante le ordenó el servicio en salud gastrectomía vertical (manga gástrica) por laparoscopia, el cual cuenta con visto bueno del staff médico tal y como obra a folio 71 del archivo 001 del expediente electrónico.

Ahora bien, de conformidad con la línea jurisprudencial citada, para el Despacho es clara la necesidad de amparar los derechos de la señora María Rubiela Grisales Atehortúa, pues la omisión o dilación de la demandada no es legítima y lo cierto es que resulta sumamente gravoso para la vida y salud de cualquier paciente que luego de obtener una prescripción por parte de su médico tratante, sea sometido a la espera injustificada que a veces resulta excesiva para su materialización como lo es en este caso.

En estas circunstancias es lógico afirmar que la entidad accionada está desconociendo sin motivo razonable las órdenes emitidas por especialistas de la salud, impidiendo el control de las enfermedades que padece la señora María Rubiela Grisales Atehortúa, lo cual podría generar consecuencias graves en su salud y en su proceso de recuperación.

Igualmente, considera el Despacho que la accionada deberá de manera ininterrumpida y de acuerdo a las indicaciones del médico tratante materializar todos los servicios en salud prescritos en el tratamiento de sus patologías con el fin de evitar se incurra en conductas vulneradoras del derecho fundamental a la salud.

Así las cosas, se accederá a la pretensión de la accionante y se ordenará a la NUEVA EPS que en un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas hábiles contadas a partir de la notificación de la presente providencia, autorice y materialice el servicio en salud gastrectomía vertical (manga gástrica) por laparoscopia, ordenado a la señora María Rubiela Grisales Atehortúa.

Así mismo, la accionada deberá garantizar los servicios asistenciales que en adelante se generen en razón de los padecimientos de la señora María Rubiela, es decir, examen de pesquisa especial para trastornos mentales y de comportamiento, trastorno de adaptación, obesidad debida al exceso de calorías, tumor maligno de la glándula tiroidea, dolor crónico intratable, artrosis no especificada, vértigo periférico, fibromialgia, anemia crónica ferropénica, gastroparesia y gastritis crónica, síncope secundaria a disfunción sinusal, portador de marcapasos hace seis (6) años y disnea para la marcha..."

## LA IMPUGNACIÓN

La apoderada judicial de la Nueva EPS impugnó el fallo indicando que la acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional breve y sumario que permite la protección constitucional de derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, y cuando no se disponga para el efecto de otros medios de defensa judicial, ésta resultara viable siempre que se origine en hechos ciertos y reconocidos de cuya ocurrencia se puede inferir la violación o vulneración de derechos fundamentales, además, la tutela será procedente cuando algún derecho fundamental se encuentre efectivamente amenazado o vulnerado, de lo cual se sigue que el juez de tutela no debe esperar la vulneración del derecho fundamental, para conceder la protección solicitada, sino que debe también acudir a la defensa de los derechos fundamentales invocados cuando estos se encuentran amenazados.

Afirmó que el reconocer el tratamiento integral a través de una sentencia de tutela es tanto como desconocer que existe una Ley que garantiza el acceso a un plan de beneficios en Salud como ha sido establecido en los artículos 2 y 3 Resolución 2808 de 2022.

Indicó que los servicios de salud que son ordenados al usuario por parte de los Médicos de la Red de Nueva EPS son y serán cubiertos con base en la normatividad vigente, esto es, al Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC estipulado en la Resolución 2808 de



2022 y en el presente asunto no se observa ningún soporte probatorio donde se evidencie que el accionante requiera otro tipo de medicamentos o procedimientos a los solicitados, por lo que no es posible que el Juez Constitucional imparta una orden futura e incierta que indetermina el alcance del fallo de tutela.

Expresó que, los recursos del Sistema de Salud son finitos, tal como lo define la Corte Constitucional en Sentencia T-760 de 2008, recursos que deben ser destinados exclusivamente a la prestación de tales servicios debidamente determinados y señalados por el médico tratante del paciente, por lo tanto, reiteró que, no puede ordenarse la autorización de servicios eventuales, lo que puede generar una demanda desmedida por parte del actor.

Aseveró que, el ordinal 4° del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 determina que el fallo de tutela debe contener "LA ORDEN Y LA DEFINICIÓN PRECISA DE LA CONDUCTA A CUMPLIR CON EL FIN DE HACER EFECTIVA LA TUTELA" y la orden de tutela debe enderezarse a proteger al accionante en los precisos términos que el médico tratante haya prescrito, pues sólo este profesional de la salud está en capacidad de determinar los requerimientos de su paciente en términos de procedimientos, medicamentos y elementos complementarios.

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



Recordó que los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud no solo tienen derechos, si no que por el hecho de recibir unos beneficios descritos en un plan de beneficios también les asisten obligaciones y deberes que cumplir, conforme lo establece el Art. 10 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el Artículo 160 de la LEY 100 1993 y Artículo 139 de la Ley 1438 de 2011.

Pidió se revoque el amparo al tratamiento integral, pues no se pueden tutelar derechos inciertos y, en caso de confirmar el fallo, solicitó indicar en forma precisa y de manera concreta en la parte resolutive de la sentencia de tutela, frente a que diagnóstico está amparando, que medicamentos y elementos deben ser suministrados, en términos de cantidad y tiempo, de manera que coincida con lo prescrito por el médico tratante.

Solicitó que en el caso que se ordene confirmar los derechos invocados, se adicione, en la parte resolutive del fallo en el sentido de facultar a la Nueva EPS S.A. y en virtud de la Resolución 205 de 2020, el recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), de todos aquellos gastos en que incurra Nueva EPS en cumplimiento al fallo de tutela.

### **CONSIDERACIONES**

La Honorable Corte Constitucional en abundante y reiterada jurisprudencia (ver entre otras, sentencias T-144 de 2008, T-760 de 2008 y T-415 de 2009) ha considerado el derecho a la salud un derecho fundamental susceptible de ser amparado por medio de la

acción de tutela, comprendiendo, entre otros, el derecho a acceder a servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así es claro que la legislación y la jurisprudencia constitucional han precisado, en sus ámbitos de competencia, las obligaciones estatales derivadas del derecho a la salud, para garantizar un sistema de salud que preste efectivamente, en condiciones de universalidad, eficiencia y solidaridad, los servicios de salud que requieran las personas para alcanzar el nivel más alto de salud posible.

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

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

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

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

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

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

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

En cuanto al principio de integralidad, la Honorable Corte Constitucional precisó<sup>1</sup>:

5.3. En ese sentido, la Corte ha dicho que la integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto. Para ello, el juez de tutela *"deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología"*<sup>2</sup>. Así mismo, el denominado derecho obliga a las EPS a no entorpecer la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma

<sup>1</sup> Ver Sentencia T-289 de 2013

<sup>2</sup> Ver sentencia T-970 de 2008 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

plena el derecho a la salud<sup>3</sup>.

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

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

"En esta perspectiva el Sistema General de Seguridad Social en Salud creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993).<sup>4</sup> Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto es la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Actualmente, el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES establece la definición, aclaración y actualización integral del POS, para lo que es pertinente precisar que respecto al acceso a la prestación de los servicios, el Acuerdo 032 de 2012 del ente regulador mencionado, determinó que es el mismo para los dos regímenes existentes el contributivo y el subsidiado<sup>5</sup>.

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*<sup>6</sup>, de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.<sup>7</sup> Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que *toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, 'no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.'*<sup>8</sup>

<sup>3</sup> Ver sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>4</sup> Sentencia T-730 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>5</sup> Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>6</sup> Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, E/C.12/2000/4, CESCR.

<sup>7</sup> T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).



Por su parte, ha señalado que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando se cumplen las siguientes condiciones: "*(i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente; (iii) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y iv) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar.*"<sup>9</sup>

Igualmente ha señalado<sup>10</sup> que respecto al deber de asumir el costo de los servicios de salud excluidos del plan de beneficios, en armonía con lo establecido en la Ley 100 de 1993 y Ley 715 de 2001 "*el reembolso de los costos de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, están a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuando tales servicios se autorizan dentro del Régimen Contributivo, y a cargo de las Entidades Territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), en los casos en que los servicios no POS se reconocen dentro del Régimen Subsidiado*"<sup>11</sup>.

(...)

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

En algunas ocasiones, los servicios que requieren los pacientes para

---

<sup>9</sup> Sentencia T-355 de 2012 M.P. Luis Ernesto Varga Silva. Igualmente Cfr. T-834 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, T-1204 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-1022 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa se determinó que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (es decir que reúna los requisitos i, ii y iii) con necesidad (condición iv).

<sup>10</sup> Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>11</sup> Sentencia T-483 de 2012 MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

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

Para el caso concreto, se tiene que la Juez de primera instancia le ordenó a la NUEVA EPS que en el plazo máximo de 48 horas hábiles le autorice y materialice el servicio de gastrectomía vertical (manga gástrica) por laparoscopia y brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera el señor MARÍA RUBIELA GRISALES ATEHORTÚA, para los diagnósticos: "examen de pesquisa especial para trastornos mentales y de comportamiento, trastorno de adaptación, obesidad debida al exceso de calorías, tumor maligno de la glándula tiroidea, dolor crónico intratable, artrosis no especificada, vértigo periférico, fibromialgia, anemia crónica ferropénica, gastroparesia y gastritis crónica, síncope secundaria a disfunción sinusal, portador de marcapasos hace seis (6) años y disnea para la marcha.", y como se puede ver desde la historia clínica aportada del 30 de enero de 2023, aparece como diagnósticos "Z133 EXAMEN DE PESQUISA ESPECIAL PARA TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO (EN ESTUDIO), F432 TRASTORNO DE ADAPTACIÓN (EN ESTUDIO), E660 OBESIDAD DEBIDA A EXCESO DE CALORIAS (CONFIRMADO), Z719 CONSULTA NO ESPECIFICADA (CONFIRMADO)", además en antecedentes personales fue plasmado "Cáncer de tiroides/Síndrome de colon irritable/Episodio depresivo moderado/Fibromialgia/Usuaría de marcapasos", los cuales aparecen en estudio y confirmados algunos.

Conforme con la impugnación, se discute la concesión del tratamiento integral respecto de las patologías, en tanto, no se pueden tutelar hechos futuros e inciertos, además de no ser clara y concreta la orden en el fallo y para lo cual solicita que se aclare para que diagnóstico, que procedimientos, medicamentos, las cantidades y el tiempo en

que se debe suministrar.

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

Conforme con la impugnación, se discute la concesión del tratamiento integral para la patología que actualmente presenta la señora MARÍA RUBIELA GRISALES ATEHORTÚA, para lo cual la EPS refiere que dicha obligación no es procedente toda vez que se trata de un hecho futuro.

Es de anotar que, frente al tratamiento integral, no es cierto que la orden sea para hechos futuros e inciertos, pues está claro dentro de la historia clínica aportada por la afectada padece actualmente "Z133 EXAMEN DE PESQUISA ESPECIAL PARA TRASTORNOS MENTALES Y DEL COMPORTAMIENTO (EN ESTUDIO), F432 TRASTORNO DE ADAPTACIÓN (EN ESTUDIO), E660 OBESIDAD DEBIDA A EXCESO DE CALORIAS (CONFIRMADO), Z719 CONSULTA NO ESPECIFICADA (CONFIRMADO)" y plasmado "Cáncer de tiroides/Síndrome de colon irritable/Episodio depresivo moderado/Fibromialgia/Usuaría de marcapasos", que es una paciente que requiere de atención y no puede estar supeditada a tener que interponer una acción de tutela cada vez que un servicio médico le sea negado.



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

En relación con la solicitud de ordenar el recobro ante ADRES por aquellos servicios que no le corresponda asumir NO PBS, se tiene que la acción de tutela ha sido concebida única y exclusivamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, para lograr la protección del derecho presuntamente amenazado y es improcedente en principio para definir aspectos económicos, pues se cuenta con otros medios de defensa, porque no es la acción de tutela el instrumento adecuado para reemplazar las acciones ordinarias y porque lo sustancial es que la afectada acceda materialmente al servicio exigido por lo que la vulneración o amenaza del derecho fundamental esté superada.

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

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado



NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

(EN COMISIÓN DE SERVICIOS)  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

## Aprobación de Proyecto por parte de la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda

RE: Rota Fallo Tutela 2ª Instancia Rad. 2023-1543-1, VENCE 18 SEPTIEMBRE

Respondió el Mar 12/09/2023 9:50 AM.

**N** Nancy Ávila De Miranda  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa  
Mar 12/09/2023 9:48 AM

Inicie respuesta con: [Muchas gracias](#) [Gracias por su aprobación](#) [Facilísimo, gracias](#)

Buenos días. Apruebo proyecto tutela segunda instancia Rad. 2023-1543-1.

---

**De:** Edilberto Antonio Arenas Correa <eaarenasc@condoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** lunes, 11 de septiembre de 2023 14:30  
**Para:** Nancy Ávila De Miranda <nnavilam@condoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** Rota fallo Tutela 2ª Instancia Rad. 2023-1543-1, VENCE 18 SEPTIEMBRE

Doctora  
NANCY AVILA DE MIRANDA  
Magistrada  
Sala de Decisión Penal  
Tribunal Superior de Antioquia

Siguiendo el ACUERDO PCSIA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, en su artículo 2º, que consagra: "Artículo 2. (...)

## Constancia de Comisión de Servicios de la Magistrada Dra. María Stella Jara Gutiérrez

Se informa comisión de servicios concedido a la Dra. María Stella Jara Gutiérrez (durante los días 11 y 12 de septiembre de 2023)

Respondió el Vie 8/09/2023 2:49 PM.

**D** Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia  
Para: Nancy Ávila De Miranda; Edilberto Antonio Arenas Correa y 3 más  
Vie 8/09/2023 2:48 PM

OSG 4688 MARÍA STELLA JA...  
101 KB

Cordial saludo

Para su conocimiento, respetuosamente informa que durante los días 11 y 12 de septiembre de 2023 la Dra. María Stella Jara Gutiérrez estará en comisión de servicios participando en el "Taller Enjuiciamiento del Delito de Trata de Personas con Enfoque de Género y de Derechos Humanos", que tendrá lugar en la ciudad de Bogotá.

Atentamente,

Angélica Vanessa Mejía Serna  
Auxiliar Judicial I

**AVISO DE CONFIDENCIALIDAD:** Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las acciones legales que se derivaran de ella.

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

---

**CONSTANCIA**

Medellín, doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), de forma virtual la Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (**quien la preside**), Nancy Ávila de Miranda y María Stella Jara Gutiérrez (en comisión servicios), proceden a estudiar el (los) siguiente(s) proyecto(s):

<b>PROCESO</b>	: 05615 31 04 001 2023 00084 (2023-1543-1)
<b>ASUNTO</b>	: ACCIÓN DE TUTELA
<b>ACCIONANTE</b>	: MARÍA MARLENY GRISALES ATEHORTÚA
<b>AFECTADA</b>	: MARÍA RUBIELA GRISALES ATEHORTÚA
<b>ACCIONADO</b>	: NUEVA EPS
<b>PROVIDENCIA</b>	: FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

Procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente: "**CONFIRMA** la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia". Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, como consta con las aprobaciones realizada por la Magistrada que se encontraba disponible y la constancia de comisión de servicios con que contaba la otra Magistrada que forma Sala con este Despacho, y debido a la falla que se presenta la página de la firma electrónica, que en este momento sigue sin funcionar, no permitiendo su acceso para lograr firmar el documento precedente; de ahí se realiza la firma de manera escaneada.

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado Ponente



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

Medellín, doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 90 de la fecha

<b>Proceso</b>	Auto interlocutorio Ley 906 de 2004
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Apelante</b>	Defensa
<b>Tema</b>	Procedencia del recurso de apelación contra la decisión de no acceder a una solicitud de rechazo probatorio
<b>Radicado</b>	05-887-60-00000-2023-00001 (N.I. TSA 2023-1645-5)
<b>Decisión</b>	Fundado

**ASUNTO A TRATAR**

Procede la Sala a resolver el recurso de queja interpuesto por la defensa de WILMAR ALCIDES ZAPATA VALENCIA contra el auto proferido el 4 de septiembre del año 2023, mediante el cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Antioquia denegó el recurso de apelación contra la decisión que resolvió una solicitud de rechazo probatorio.

## ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

La fiscalía acusó a WILMAR ALCIDES ZAPATA VALENCIA por el delito de concierto para delinquir agravado. Luego, en audiencia preparatoria llevada a cabo el 4 de septiembre del año 2023, la defensa solicitó el rechazo del informe de investigador de campo FPJ11 del 22 de mayo de 2022, suscrito por Víctor Alfonso Forero Cortés, así como las dos entrevistas iniciales de los testigos que denominados Alfa 1 y Delta 2.

Como el Juez no accedió a tal petición, el defensor apeló la decisión y argumentó el recurso de alzada. La fiscalía se pronunció, como no recurrente, asegurando que ante el decreto positivo de pruebas no procedía la apelación. El Juez, en la misma línea del fiscal, negó el recurso ya que este no procede cuando se decretan de las pruebas.

## IMPUGNACIÓN

En contra de esta decisión el defensor interpuso el recurso de queja y en la misma audiencia lo sustentó,<sup>1</sup> adujo que su intención era apelar la decisión que resolvió la solicitud de rechazo, contra la cual procede la apelación, ya sea que se acceda o no a la petición. Para dar cuenta de ello, cito un pronunciamiento de otro Tribunal de Distrito Judicial, el que se apoyó en una decisión de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. No hubo pronunciamiento por parte de los no recurrentes.

En consecuencia, el Juez ordenó remitir el asunto a esta Sala. Sin embargo, mediante auto escrito del día siguiente, 5 de septiembre del año 2023, decidió cambiar su postura al considerar que, según lo ha desarrollado la jurisprudencia, el recurso de apelación sí procede

---

<sup>1</sup> Audiencia preparatoria del 4 de septiembre de 2023, el registro de la diligencia se puede apreciar a través del enlace del archivo "014AudioPreparatoria20230904", récord 03:28:00 a 03:35:46.



contra la providencia que resuelve la solicitud de rechazo. Así que, de manera oficiosa, dispuso "*corregir el acto irregular*" de no conceder el recurso de apelación, y en su lugar, remitió las diligencias a esta Corporación para resolver tal impugnación.

### CONSIDERACIONES

El problema jurídico que se resolverá es si procede la apelación contra la decisión de no rechazar una prueba en audiencia preparatoria. Se anticipa que la conclusión es que sí se debe conceder el recurso.

A fin de sustentar debidamente tal anuncio, se impone una precisión inicial sobre la forma en cómo se repartió este asunto a la Sala, pues se allegó como la apelación contra el auto que resolvió la solicitud de rechazo probatorio, ya que así lo envió el Juez, quien mediante un auto escrito decidió oficiosamente conceder la apelación omitiendo dar trámite al recurso de queja interpuesto por la defensa.

A propósito, el Juez se pronunció negativamente en audiencia preparatoria sobre la procedencia del recurso de apelación contra el auto mediante el cual resolvió una solicitud de rechazo probatorio. Ante tal posición, el defensor interpuso el recurso de queja, incluso, lo sustentó en la misma diligencia. El Juez concedió el recurso de queja y así terminó la audiencia. Ante tal panorama, al Juez solo le restaba remitir el recurso de queja ante esta Corporación, sin embargo, de manera totalmente antitécnica, a través de una providencia escrita y a espaldas de las partes procesales e intervinientes, efectuó una nueva y extemporánea valoración sobre la procedencia del recurso de apelación, cambiando su postura y remitiendo el caso a la Sala, pero para que se resolviera el recurso de apelación.

Véase que de esa forma el Juez asumió una competencia que no le correspondía, ya que, conforme a los artículos 179B a 179E del C.P.P., la



competente para resolver el recurso de queja es esta Sala y no él, aun así, a ello fue se dedicó en su auto escrito, lo que quiso justificar, de forma desafortunada, aduciendo que se trataba de la corrección de un acto irregular, conforme al artículo 10 *ibídem*.

Aceptar la posición de la primera instancia sería tanto como permitir que sean los jueces los que revisen sus propias decisiones cuando las partes han reclamado explícitamente el uso del derecho a la doble instancia. En ese orden, se evidencia una clara vulneración al debido proceso que no puede ser corregido por un mecanismo distinto a la nulidad, en consecuencia, se declarará la nulidad del auto del 5 de septiembre de 2023. Como el Juez ya había dado la orden de remitir a esta Sala el caso para que se resolviera el recurso de queja, por economía procesal, la Sala lo resolverá. Ahora, como se ha venido perfilando, la razón le asiste al recurrente, precisándole que no nos vinculan los pronunciamientos de otras Salas de Distrito Judicial. Veamos.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup> ha aceptado la procedencia del recurso de apelación contra el auto que resuelve la solicitud de rechazo probatorio, independientemente del sentido de la decisión. La línea jurisprudencial muestra que el recurso de apelación procede en este tipo de eventos ya que, de ser cierto que una prueba no fue descubierta en debida forma, la parte que alega el rechazo podría verse enfrentada a una prueba desconocida y frente a la cual encuentra limitado su derecho de contradicción. De esta manera, queda claro que el Juez desconoció la obligación que le asistía de conceder el recurso de apelación en la audiencia preparatoria.

---

<sup>2</sup> Sobre la procedencia del recurso de apelación contra la decisión que resuelve las solicitudes de rechazo probatorio, véase entre otras, SP CSJ radicados 51.882 del 7 de marzo de 2018, AP948-2018, M.P. Patricia Salazar Cuellar, 57164 del 21 de abril de 2021, AP1392-2021, y 62512 del 22 de febrero de 2023, AP441-2023, las dos últimas M.P. Gerson Chaverra Castro. Posición ratificada en sus salas de tutela, como en el radicado 125585 del 18 de agosto de 2022, STP11602-2022, M.P. Myriam Ávila Roldán.

Así las cosas, se declarará fundado el recurso de queja interpuesto por la defensa en contra de la decisión proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, mediante la cual le denegó el recurso de apelación interpuesto contra el auto que decidió no acceder a una solicitud de rechazo probatorio.

Debe tenerse presente que la defensa ya presentó los argumentos en los que sustenta su apelación, sobre los que la fiscalía también se pronunció como no apelante. En ese orden, conforme al artículo 179E del C.P.P., se ordenará dar trámite al recurso de ley en el efecto suspensivo, lo que se hará a través de la Secretaría de esta Sala, también se informará al Juez y a las partes e intervinientes de lo aquí decidido.

Adicionalmente, se ordenará que, por la misma Secretaría, se lleven a cabo los trámites administrativos respectivos para la corrección del acta de reparto y de las consecuencias que ello implica, ya que no se trató de un auto interlocutorio sino de una decisión de plano.

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

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** del auto del 5 de septiembre de 2023, emitido por el Juez Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

**SEGUNDO: DECLARAR FUNDADO** el recurso de queja interpuesto por la defensa.

**TERCERO: CONCEDER** en el efecto suspensivo, por intermedio de la Secretaría de esta Sala, el recurso de apelación presentado por el

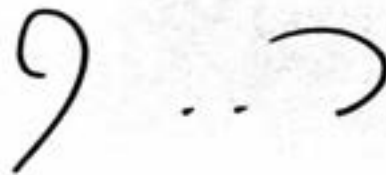
defensor contra el auto del 4 de septiembre de 2023, mediante el cual, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia resolvió una solicitud de rechazo probatorio.

**CUARTO: COMUNICAR** lo aquí decidido al Juzgado de Conocimiento, así como a las partes e intervinientes.

**QUINTO: ORDENAR** a la Secretaría de esta Sala llevar a cabo los trámites administrativos correspondientes para la corrección del acta de reparto y las consecuencias que ello implica, ya que no se trató de un auto interlocutorio sino una decisión de plano.

Contra esta decisión no proceden recursos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE<sup>3</sup>**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
Magistrado

<sup>3</sup> No se realiza con firma electrónica. En la fecha el aplicativo de firma electrónica presenta problemas que impiden hacer uso de la aplicación.

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Radicado: 05 212 60 00201 2012 01882 (2021-1694-1)

DELITO: USURA

ACUSADA: BETHSABÉ MARTÍNEZ RIVAS

Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole H. Magistrado que el Doctor Antonio José Pérez Araujo en calidad de apoderado de la señora Martínez Rivas, dentro del término de ley interpuso recurso de casación frente a la decisión de segunda instancia<sup>1</sup>.

Dicho recurso fue sustentado oportunamente por el Doctor Luis Fernando Aguirre Henao, conforme al poder otorgado por la señora Bethsabé Martínez Rivas<sup>2</sup>, ello teniendo en cuenta que el término para sustentar el referido recurso expiró el día once (11) de agosto del año en curso (2023) siendo las 05:00 p.m.<sup>3</sup>

Lo anterior para su conocimiento y demás fines.

Medellín, septiembre trece (13) de dos mil veintitres (2023)

  
**ALEXIS TOBÓN NARANJO**  
Secretario

<sup>1</sup> Archivo 11-12

<sup>2</sup> Archivo 14-15

<sup>3</sup> Archivo 13

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Medellín, agosto catorce (14) de 2023.

Radicado 05 212 60 00201 2012 01882 (2021-1694-1)


DELITO: USURA

ACUSADA: BETHSABÉ MARTÍNEZ RIVAS

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el apoderado de la señora Bethsabé Martínez Rivas sustentó oportunamente el **recurso extraordinario de casación** debidamente interpuesto, se ordena remitir ante la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal a través de la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación, las presentes diligencias a fin de que se imprima el trámite pertinente por parte de la Alta Corporación.

En virtud del poder conferido por la señora Martínez Rivas, al Dr. Luis Fernando Aguirre Nehao, se le reconoce personería.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
MAGISTRADO



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

**Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 195

<b>ASUNTO</b>	: RESUELVE INCIDENTE DE DESACATO
<b>PROCESO</b>	: 05000-22-04-000-2023-00333 (2023-1117-1)
<b>ACCIONANTE</b>	: RAFAEL ANTONIO DE LEÓN VALENCIA
<b>AFECTADO</b>	: IRWIN ANTHONI RODRÍGUEZ ROMERO
<b>ACCIONADO</b>	: GAULA MILITAR ORIENTE Y OTRO
<b>DECISIÓN</b>	: SE ABSTIENE DE INICIAR INCIDENTE

**ASUNTO**

Mediante petición escrita, el apoderado judicial del señor IRWIN ANTHONI RODRÍGUEZ ROMERO solicitó a esta Sala de Decisión iniciar incidente de desacato en contra del GAULA MILITAR ORIENTE y la DIRECTORA REGIONAL DE NOROESTE DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-, por estimar que dichas entidades incumplieron la orden dada en el fallo de tutela de primera instancia proferida el 13 de julio de 2023; la cual consistió en:

"...**PRIMERO**: DECLARAR que al señor IRWIN ANTHONI RODRÍGUEZ ROMERO se le ha venido vulnerando el derecho de privación de la libertad en condiciones dignas.

**SEGUNDO**: ORDENAR al Comandante del GAULA MILITAR ORIENTE, proceda dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación a enviar la documentación necesaria a la Regional Noroeste del INPEC, con el fin que se asigne el cupo en el establecimiento penitenciario y coordine una vez se asigne el cupo al señor Rodríguez Romero a fin de que realice las

gestiones pertinentes para el correspondiente traslado con todas las medidas de seguridad al Establecimiento Carcelario que designe el INPEC de manera inmediata

TERCERO: ORDENAR a la Directora Regional de Noroeste del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC en las cuarenta y ocho horas siguientes a la entrega de la información por parte del Gaula Militar Oriente proceda a la asignación de un cupo carcelario para el señor IRWIN ANTHONI RODRÍGUEZ ROMERO, en caso de que no se haya realizado en uno de los establecimientos dispuestos en sus diferentes circuitos penitenciarios, dado que el mismo se encuentra privado de la libertad en virtud de la sentencia proferida por el Juez Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia, desde el 21 de noviembre de 2021 y como se indicó, ello sumado a que ya cuenta con plena identidad la cual fue respaldada por el auto interlocutorio de fecha 22/03/2023 proferido por dicho juzgado donde aclara la plena identidad del condenado...".

### **CONSIDERACIONES**

Según ha sido señalado por la jurisprudencia Constitucional, aun cuando el artículo 86 Superior le otorgue a la acción de tutela un carácter subsidiario y residual frente a los medios ordinarios de defensa, la misma se constituye en el principal y más efectivo mecanismo de protección de los derechos constitucionales fundamentales y de los directamente conexos con éstos, no solo por el hecho de haber sido concebida con el propósito específico de garantizar la vigencia efectiva de tales derechos, sino además, por las condiciones especiales que el ordenamiento jurídico le ha reconocido para asegurar su eficaz ejercicio y desarrollo.

La consagración de la acción de tutela, como medio judicial especial para la defensa de los derechos y libertades fundamentales de los nacionales y extranjeros en Colombia, ha venido a constituir una de



las innovaciones y de los logros más importantes atribuidos a la reforma constitucional de 1991. Las condiciones en que ha sido concebida buscan garantizar que, en forma ágil y oportuna, el funcionamiento del Estado se dé dentro de las pautas trazadas por la voluntad constituyente, evitando que las autoridades públicas utilicen el poder para servir a intereses que no sean los propios de la comunidad y de cada uno de sus miembros, desconociendo las garantías ciudadanas reconocidas por la Constitución.

Ahora, como también es sabido, el objeto de la acción de tutela se concentra en brindar una protección **inmediata** de los derechos fundamentales, cuando éstos han sido violados o amenazados por cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos que determine la ley. Desde esa óptica, comporta el medio judicial expedito para salvaguardar tales garantías del uso arbitrario del poder, sin que resulte relevante la autoridad de la cual procede la afectación, ya que el amparo constitucional es predicable de todos los servidores del Estado sin excepción, e incluso, según se anotó, de ciertos particulares.

De acuerdo con el objetivo que persigue el recurso de amparo constitucional, es claro que las órdenes contenidas en las decisiones de tutela, dirigidas a la protección de los derechos fundamentales, tienen que acatarse y cumplirse sin excepción. La autoridad o el particular que haya sido declarado responsable de la amenaza o violación, debe cumplir la orden encaminada a la protección de los derechos fundamentales en los términos que lo indique la sentencia y en el plazo allí señalado. El incumplimiento de la decisión conlleva una violación sistemática de la Carta: Por una parte, en cuanto frustra

la consecución material de los fines esenciales del Estado, y por la otra, en cuanto dicha omisión contraría, además de las normas constitucionales que regulan la acción de tutela y el derecho infringido, aquellas que reconocen en el valor de la justicia y en los derechos al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia.

Por ello, en Colombia, para el efectivo cumplimiento de los fallos de tutela, el Decreto 2591 de 1991 ha establecido un procedimiento específico y concordante con el espíritu de las normas constitucionales que regulan la materia, pues, en palabras de la Corte Constitucional, *“no tendría sentido que en la Constitución se consagraran derechos fundamentales si, aparejadamente, no se diseñaran mecanismos por medio de los cuales dichos derechos fuesen cabal y efectivamente protegidos.”*<sup>1</sup>

El artículo 52 del mencionado Decreto se ocupa del incidente de desacato, ordenando que quien incumple la orden judicial de tutela será sancionado *“con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales...”*; sanción que debe imponer el mismo juez de amparo mediante trámite incidental, y que será consultada al superior jerárquico quien le compete decidir dentro de los tres días siguientes si cabe revocar o no la sanción. En consecuencia, tratándose del cumplimiento de la sentencia de tutela, el juez analizará en cada caso concreto si se acató la orden dada en el fallo o no, de manera que, si la misma no ha sido obedecida o no lo ha sido en forma integral y completa, se mantiene la competencia hasta lograr su cabal y total observancia.

---

<sup>1</sup> Auto del 6 de agosto de 2003, Sala Primera de Revisión, ya citado.

En el presente caso, puede observarse que las entidades accionadas cumplieron con lo ordenado por el Despacho; esto es, asignándole y trasladando al señor Rodríguez Romero a un Establecimiento Penitenciario; esto es, asignándole el Establecimiento Complejo Carcelario y Penitenciario Pedregal -COPED- en donde el afectado ingresó el 06 de septiembre de 2023. Ello se pudo constatar con la respuesta enviada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, donde anexa el pantallazo de la ficha biográfica, y lo cierto del caso es que la entidad accionada acató cabalmente los lineamientos dados en sede de primera instancia, asignando, trasladando y recibiendo al afectado en un Establecimiento Penitenciario a cargo del INPEC.

Así las cosas, la Sala encuentra cumplido el fallo de tutela de primera instancia, al haberse asignado y trasladado al afectado a un establecimiento penitenciario a cargo del INPEC y a su vez fue recibido el afectado el 06 de septiembre de 2023 en el Complejo Carcelario y Penitenciario Pedregal -COPED-. En consecuencia, no hay lugar a la apertura de un incidente por desacato, máxime, cuando es claro que el afectado ya se encuentra en un Establecimiento Penitenciario a cargo del INPEC.

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

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: La primera, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; la segunda, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, "*como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial*"<sup>2</sup>.

Igualmente, se ha puntualizado que "*en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia*"<sup>3</sup>.

Tal como viene de apreciarse, sin duda alguna se ha dado cumplimiento a la orden emitida en el fallo de tutela de primera instancia emitido por este Despacho el pasado 13 de julio de 2023.

Por lo tanto, la Corporación se abstendrá de iniciar incidente para sancionar al funcionario accionado, toda vez que se ha dado cabal cumplimiento asignando establecimiento penitenciario al señor Rodríguez Romero y a su vez trasladándolo al mismo; además de

---

<sup>2</sup> CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

<sup>3</sup> CSJ, Sala Penal. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

efectivizar su ingreso al Complejo Carcelario y Penitenciario Pedregal el 06 de septiembre de 2023.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal,

**RESUELVE:**

ABSTENERSE de iniciar incidente para sancionar al GAULA MILITAR ORIENTE y la DIRECTORA REGIONAL DE NOROESTE DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

(EN PERMISO)

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada



## Constancia de permiso de la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda

INFORMA PERMISO DOCTORA NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Respondió el Mié 13/09/2023 4:43 PM

**N** Nancy Ávila De Miranda  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa; Gustavo Adolfo Pinzon Jácome  
Mié 13/09/2023 4:38 PM

Doctores  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
GUSTAVO PINZON JÁCOME  
Magistrados Sala Penal

Buenos tardes:

Por medio del presente, informo que la doctora Nancy Ávila, se encontrará en permiso los días **14,15,18,19 Y 20 DE SEPTIEMBRE**.

Mercelinda Robles  
Auxiliar

## Aprobación de Proyecto por parte de la Magistrada Dra. María Stella Jara Gutiérrez

RE: Rota Auto Abstiene de Iniciar Incidente Rad. 2023-1117-1

Respondió el Jue 14/09/2023 8:24 AM

**D** Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa  
Jue 14/09/2023 8:18 AM

2023-1117 PROYECTO AUTO ...

este mensaje con:

Cordial saludo,

Informo conformidad con el proyecto de la referencia por parte de la Dra. María Stella Jara Gutiérrez.

Amablemente,

Angélica Vanessa Mejía Sierra  
Auxiliar Judicial I

---

De: María Stella Jara Gutiérrez <marstajg019@gmail.com>  
Enviado: jueves, 14 de septiembre de 2023 5:14 a. m.  
Para: Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <rdm04magtsant@trndj.usmagistrat.gov.co>  
Asunto: Re: Rota Auto Abstiene de Iniciar Incidente Rad. 2023-1117-1

Buenos días. De acuerdo

Tiempo: 14/09/2023 a las 16:55, Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia (<des04snpvst@trndj.usmagistrat.gov.co>) escribió:

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

---

**CONSTANCIA**

Medellín, el día catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda (en permiso) y María Stella Jara Gutiérrez, de manera virtual estudiaron el (los) proyecto(s) de la referencia, procediendo a emitir su aprobación de manera unánime por medio del correo institucional.

<b>ASUNTO</b>	: RESUELVE INCIDENTE DE DESACATO
<b>PROCESO</b>	: 05000-22-04-000-2023-00333 (2023-1117-1)
<b>ACCIONANTE</b>	: RAFAEL ANTONIO DE LEÓN VALENCIA
<b>AFECTADO</b>	: IRWIN ANTHONI RODRÍGUEZ ROMERO
<b>ACCIONADO</b>	: GAULA MILITAR ORIENTE Y OTRO
<b>DECISION</b>	: SE ABSTIENE DE INICIAR INCIDENTE

---

Procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente: "ABSTENERSE de iniciar incidente para sancionar al GAULA MILITAR ORIENTE y la DIRECTORA REGIONAL DE NOROESTE DEL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia".

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, como consta con las aprobaciones realizada por la Magistrada que se encontraba disponible y la constancia de permiso con que contaba la otra Magistrada que forma Sala con este Despacho, y debido a la falla que se presenta la página de la firma electrónica, que en este momento sigue sin funcionar, no permitiendo su acceso para lograr firmar el documento precedente; de ahí se realiza la firma de manera escaneada.

El Suscrito Magistrado  
  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado Ponente

RADICADO: 05000-22-04-000-2023-00333 (2023-1117-1)  
INCIDENTISTA: RAFAEL ANTONIO DE LEÓN VALENCIA  
AFECTADO: IRWIN ANTHONI RODRÍGUEZ ROMERO

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

**Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 195

RADICADO:	05664 31 89 001 2023 00100 (2023-1569-1)
ASUNTO:	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE:	ERASMO DE JESÚS TOBÓN RESTREPO
ACCIONADOS:	COLPENSIONES Y EPS NUEVA
DECISIÓN:	FALLO SEGUNDA INSTANCIA

---

**ASUNTO**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la por la Dra. Nazly Yorleny Castillo Burgos directora (A) de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, contra el fallo del 01 de agosto de 2023, a través de la cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros (Antioquia), decidió tutelar los derechos fundamentales invocados por el señor ERASMO DE JESÚS TOBÓN RESTREPO que presuntamente venía siendo vulnerados.

**LA DEMANDA**

Indicó el accionante que cuenta con 59 años, es cotizante al sistema general de seguridad social en la Nueva EPS y a Colpensiones.

Afirmó que fue incapacitado desde el 2020 por enfermedad de origen común y ha permanecido bajo prórroga de las incapacidades, para lo cual ha presentado solicitud de pago del subsidio de incapacidad ante las entidades obligadas, desde el 2021 a buscado infructuosamente que COLPENSIONES asuma el pago de los subsidios de incapacidad realizado todos los trámites correspondientes; sin embargo, la entidad le ha negado el pago, argumentando que la EPS no elaboró y remitió el concepto de rehabilitación favorable.

Expresó que, debido a la afirmación realizada por la AFP, elevó derecho de petición ante la Nueva EPS para que le entregaran la prueba de la emisión y comunicación del CRE, lo que la EPS le dio respuesta el 09 de junio de 2023.

Mencionó que la EPS, le pago sus incapacidades hasta el día 180, pero Colpensiones se ha negado a realizar el pago a las incapacidades desde el día 181 hasta el día 540, amparándose en que la EPS no envió el CRE, en el tiempo oportuno.

Aseveró que, la EPS también le está negando el pago de las incapacidades que se han generado después del día 540, argumentando que no se ha conciliado el recobro con la empresa que tiene pendiente el proceso de transcripción de incapacidades.

Solicitó se emita orden a la Nueva EPS y a Colpensiones para el pago de las incapacidades adeudadas hasta la fecha y las que se sigan generando; sin más dilaciones innecesarias.



## **LAS RESPUESTAS**

1.- La AFP Colpensiones respondió que se DENIEGUE la acción de tutela por cuanto las pretensiones son abiertamente improcedentes, como quiera que la presente tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6° del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante y está actuando conforme a derecho.

Indicó que no tiene responsabilidad en la transgresión de los derechos fundamentales alegados y considerando, que la acción de tutela se refiere a una prestación que no es competencia de Colpensiones, y pidió su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva frente al fallo de tutela, en tanto que consideró no está violentando ningún derecho al demandante.

Expresó que el decreto ley 019/12 en su art. 142, en lo que refiere al proceso de responsabilidad y pago de las incapacidades derivadas por el hecho incapacitante ya sea por enfermedad común o de origen laboral, en donde a partir del día 3 al 180 compete asumirlos a la EPS a la que este afiliado y del 181 al 540 corresponde a la AFP, siempre y cuando la EPS haya emitido y notificado a ella el CRE- FAVORABLE para decir que dentro del término que allí establece la legislación la EPS no emitió y notificó a esa entidad, el CRE - FAVORABLE al afiliado accionante, que es el que permite continuar con el trámite y su calificación de ser necesaria, que de persistir la incapacidad ya partir

del día 541 los subsidios de incapacidad corresponde su pago a la EPS a la que se esté afiliado; aspectos procesales estos que en el caso no se han dado y por eso no se puede derivar obligación en su contra y consecuente con ello no es acertado decir que está violando derechos al afiliado, pues han hecho validación de los cinco pasos del proceso interno, para la verificación y pago del subsidio y se pudo verificar que en el caso del actor no cumple con ellos; pues es requisito indispensable para reconocer subsidios de incapacidad, que la EPS a la cual se encuentra afiliado usuario, no allegue a esa administradora el concepto de rehabilitación favorable del accionante, trámite dispuesto en el artículo 142 del decreto 019 de 2012.

2.- LA NUEVA EPS manifestó que esa entidad no está violentando los derechos del accionante y por eso pide que frente a esa entidad se declare como improcedente, que no se trata de un derecho fundamental, que el cobro de prestaciones económicas se debe de hacer por el proceso regular señalado por la ley, que el accionante no ha actuado con la necesidad y urgencia que reclama un derecho de tal naturaleza lo que desconoce el principio de inmediatez que hace viable el uso de este medio de defensa judicial, pues han pasado más de dos años lo que muestra que no está presente la urgencia y necesidad y de conformidad con los art. 6 del decreto 2591/91 la acción se muestra como improcedente, pues de conformidad con el art. 2 del CPLSS, hay un procedimiento expedito al que se puede acudir ante la jurisdicción ordinaria, pues la acción no es viable para el pago de prestaciones económicas, pues las incapacidades que se reclaman por este medio se generaron hace más de dos años.

Afirmó que en caso de emitir alguna orden a esa entidad se debe de

hacer por parte del área de prestaciones económicas, la cual se encuentra en cabeza del doctor César Alfonso Grimaldo Duque, en calidad de director de prestaciones económicas.

### **EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:**

El Juez de primera instancia concedió el amparo a los derechos fundamentales invocados, con los siguientes argumentos:

"...En el presente caso se tiene que ERASMO DE JESUS TOBÓN RESTREPO, identificado con CC. 71.850.226 de Belmira, por ser procedente, acciona directamente en contra de la EPS y la AFP, entidades del SGSSI, a las que se encuentra adscrito en su calidad de cotizante; entidades a las que se le notificó la presente acción de tutela por el medio más expedito, dándole oportunidad para que se pronunciaran con respecto de los hechos de la acción, lo que efectivamente se materializó con el traslado, pues tuvieron la oportunidad de pronunciarse por ante apoderado especial constituido para el efecto y en donde una y otra entidad en forma concreta buscan se desestime las pretensiones en su contra, pues mutuamente se achacan la responsabilidad por omisión, indicando el correcto proceder por ellas y el debido entendimiento que se debe de hacer de las normas que gobiernan el pago de las incapacidades derivadas y el entendimiento que debe de darse al art. 142 del decreto ley 019/12

De los elementos materiales de prueba aportados por el accionante, se desprende en forma clara que consultó por urgencias el 20 de agosto de 2021 ante una caída en zona húmeda desde su propia altura y no podía mover las rodillas, a partir de allí se le han generado incapacidades en forma permanente y continua, hasta la última que feneció el pasado 22 de julio de 2023.

De ese evento catastrófico, y como era de esperarse la NUEVA EPS asumió el pago con recursos propios de los subsidios de incapacidad del accionante hasta el día 180, acorde con lo afirmado en el hecho decimo primero de la acción, correspondiendo a la AFP COLPENSIONES continuar con los pagos de las incapacidades desde ese momento en adelante y hasta el día 540, en tanto que el evento se determinó como enfermedad general, que le ha impedido desarrollar normalmente sus labores cotidianas, desprendiéndose incluso del hecho decimo que fue sometido a proceso de calificación tal y como lo establece el decreto 2463/01, a fin de determinar su PCL y concretar

si esa enfermedad lo invalida, obteniendo una calificación de origen común con una PCL del 42,33% y manteniéndolo sin la posibilidad de laborar, pues aun como ya se dijo continua incapacitado.

Aportó igualmente el accionante, no siendo de su obligación, pero meritorio por demás, porque dejó en evidencia que al interior de los tramites en COLPENSIONES, existen grandes falencias, pues de los folios 214 a 220 del expediente digital, se puede concluir sin temor a equívocos que la NUEVA EPS, cumplido a cabalidad sus obligaciones de emitir el **CRE favorable dentro del término legal y lo envió a la dirección electrónica de COLPENSIONES el pasado 17 de diciembre de 2020**, por eso es inaceptable cualquier tipo de excusa que trata de presentar esta entidad en tanto que no hay razón alguna que la exonere de las consecuencias legales dada la ineptitud del personal que debía de asumir y conocer el caso para el trámite respectivo, entre ellos el de cancelar las incapacidades a partir del día 181 al ahora demandante y hasta el día 540.

En el proceso está demostrado que el demandante a estado incapacitado por enfermedad general por espacio que supera los 180 días y que este ha tramitado ante COLPENSIONES el pago de las demás incapacidades que le ha entregado la EPS a la que se haya afiliado; sin que la AFP se hubiera preocupado por demostrar, que ya canceló las respectivas incapacidades al accionante, o que ellas no son la única fuente de ingresos del demandante y su grupo familiar y por ende ante la falta de demostración en contrario se presume que esa es la única fuente de ingreso para ERASMO DE JESUS TOBÓN RESTREPO y su grupo familiar, constituyéndose en su mínimo vital y móvil. Tampoco se ha demostrado que al demandante se le haya reconocido su pensión de invalidez y sus mesadas pensionales se le estén cancelando oportunamente, porque de ser así las incapacidades no podían ser amparadas con su pago por este medio y en consecuencia habrá concederse el resguardo constitucional y ordenar a la AFP COLPENSIONES si aún no lo ha hecho, proceda dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de la presente sentencia adelantar los trámites ante la EPS para establecer el número de incapacidades que ha debido pagarle al actor después de que la EPS cesó en los pagos y posteriormente en un término igual o inferior a los cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo le pague al trabajador las incapacidades laborales correspondientes.

LA NUEVA EPS por su parte y pese a que demostró haber procedido como lo manda la ley al emitir el CRE favorable, es claro que el personal médico adscrito a la misma entidad como únicos facultados dentro del sistema, han expedido hasta el pasado 22 de julio de 2023, incapacidades laborales, superando así el día 540, por lo que tal y como lo explico la propia Corte Constitucional en el fallo citado en líneas precedentes, corresponde a la EPS asumir el pago del subsidio de incapacidad del accionante a partir del día 541, sin obstáculo alguno, pues si bien alega inobservancia del principio de inmediatez al alegar que el actor se ha mantenido sin reclamar el subsidio ni en el proceso ordinario ni por esta vía por más de dos años; situación esta que en vez de ser alegada debe de ser mirada al interior de esa entidad como un aspecto a mejorar, pues ello se constituye en una muestra de la

falta de compromiso de la entidad en el respeto por los derechos ajenos y " si bien es cierto que la acción de tutela no está sometida a un término de caducidad, aquella debe interponerse en un plazo razonable y proporcionado a partir del hecho generador de la vulneración. Por lo anterior, el amparo no será procedente cuando se presente de manera tardía. De cualquier modo, el juez deberá considerar las circunstancias de cada caso concreto para determinar si el mecanismo constitucional fue o no interpuesto en un término prudencial<sup>1</sup>. En razón de ello, no existe un término establecido como regla general para interponer la acción de tutela, ni siquiera cuando se trate de tutelas contra providencias judiciales. Así, el requisito de la inmediatez deberá ser abordado desde la discrecionalidad y autonomía judicial, con el fin de que cada juez evalúe si la solicitud fue presentada dentro de un plazo razonable y proporcional, toda vez que, *"...en algunos casos, seis (6) meses podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso"*<sup>2</sup>. No se puede desconocer que se si bien el actor lleva varios meses esperando el proceder diligente de las citadas accionadas, no han demostrado ellas que éste disponga de otra fuente de ingresos, menos aún, es innegable que la vulneración a sus derechos no sea actual, en tanto que se trata de una prestación periódica que no se muestra satisfecha y eso es suficiente para mostrar la actualidad en el desconocimiento infundado de sus derechos también por la NUEVA EPS; de ahí, que frente a esta el amparo también se otorgara, pues la entidad no ha mostrado que haya pagado al actor los subsidios de incapacidad expedidos a éste por sus propios galenos adscritos al sistema, lo que deberá hacer a partir del día 541 de incapacidad y hasta que su estado permita reubicación en el puesto, alcance una pensión de invalidez o sea rehabilitado..."

## LA IMPUGNACIÓN

La directora (A) de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES inconforme con la decisión, interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación, indicando que, revisadas las bases y sistemas de información de esa administradora, evidenció que no se ha remitido el concepto de rehabilitación — CRE con pronóstico favorable o desfavorable por

<sup>1</sup> Sentencia T-461 de 2019. M.P. Alejandro Linares Cantillo

<sup>2</sup> Sentencia T-246 de 2016, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez



parte de su Entidad Promotora de Salud para las patologías de origen común presentadas.

Afirmó que, el accionante solicitó el pago de incapacidades bajo radicados 2021\_12399346 del 20/10/2021 y 2022\_1132333 del 28/01/2022, siendo esas negadas al no contar con el CRE antes dicho, es preciso indicar que dicho concepto deberá remitirlo directamente la EPS.

Informó que, las Entidades Promotoras de Salud deben emitir dicho concepto antes de cumplirse el día 120 de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día 150, a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda.

Afirmó que, cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los 180 días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita y allegue el correspondiente concepto.

Aseveró que no se está agotando el requisito de subsidiariedad indispensable para la acción de tutela, ya que existen mecanismos judiciales idóneos para la atención de las pretensiones; además Colpensiones no ha transgredido los derechos fundamentales señalados.

Expresó que la acción de tutela es un mecanismo residual que no puede ser elegido al arbitrio por los ciudadanos, pues tal como está

consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, solo será procedente cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial, y excepcionalmente a pesar de existir, cuando sea utilizada para evitar un perjuicio irremediable, y, cuando se trata de pago de prestaciones económicas, la acción de tutela se torna improcedente, ya que no está instituida para resolver cuestiones litigiosas, sino por el contrario para proteger derechos fundamentales.

Mencionó que, cuando hablan de pago de incapacidades, se estima que la tutela será improcedente, al existir mecanismos adecuados para la discusión del derecho económico, tal cual como ha sido señalado por la Corte Constitucional en sentencia T-168 de 2020, ya que, existen otros mecanismos para reclamar lo alegado, razón por la cual se inste, que deba ser declarada improcedente.

Adujó que al decidir de fondo las pretensiones del accionante y acceder a las mismas, invade la órbita del juez ordinario y su autodomínio, pero además excede las competencias del juez constitucional, en la medida que no se probó vulneración a derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable que haga viable proteger derecho alguno.

Resaltó que de acuerdo con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual por lo que será improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, razón por la cual, en concordancia con el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras

deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral.

Dijo que, el ciudadano debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no discutir la acción u omisión de Colpensiones vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial, pues la Corte Constitucional en Sentencia T-043 de 2014 Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva se ha referido sobre la procedencia de la acción de tutela para solicitar el reconocimiento de derechos de naturaleza pensional, indicando que inicialmente resulta improcedente; no obstante se debe hacer un estudio del panorama fáctico y jurídico que sustenta la solicitud de amparo, así como las circunstancias particulares del accionante, pues considera que la situación de vulnerabilidad de los sujetos de especial protección constitucional no es suficiente para que la acción de tutela proceda mecánicamente, debiéndose exigir un grado mínimo de diligencia del actor en la búsqueda administrativa del derecho.

Expuso que la protección tutelar transitoria frente a la existencia de un perjuicio irremediable, sin embargo, debe destacarse que no ocurre en el presente caso, ya que esta clase de protección temporal tiene condicionada su procedencia a la concurrencia de los siguientes requisitos:

- \*a) Que la persona haya agotado los recursos en sede administrativa y la entidad mantenga su decisión de no reconocer el derecho.
- b) Que se hubiere acudido ante la jurisdicción respectiva, se estuviere en tiempo de hacerlo o ello fuere imposible por motivos ajenos al peticionario.
- c) Que de tratarse de una persona de la tercera edad, ésta demuestre la amenaza de un perjuicio irremediable, esto es, que el perjuicio afecte la dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, que existan lazos de conexidad con derechos fundamentales, o que

evidencie que someterla a los trámites de un proceso ordinario le resultaría demasiado gravoso.

d) En concordancia con lo anterior, para determinar si la acción de tutela es o no procedente como mecanismo transitorio, no resulta suficiente invocar fundamentos de derecho, sino que son necesarios también fundamentos fácticos que den cuenta de las condiciones materiales de la persona. En caso contrario, el asunto adquiere carácter estrictamente litigioso y por lo mismo ajeno a la competencia del juez de tutela."

Aludió que el actor pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que deben ser de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para ello, por lo que se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela ante el carácter subsidiario de la acción.

Reafirmó que Colpensiones no puede responder por las incapacidades solicitadas en el presente trámite, ya que hasta la fecha no registra que la EPS haya cumplido con su obligación, tal como lo señala la ley.

Solicitó conceder el recurso de impugnación ante el Superior competente, y consecuencia, revoque el fallo de primera instancia, como quiera que la tutela no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6º del Decreto 2591 de 1991 así como tampoco se demostró que Colpensiones haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante ya que está actuando conforme a derecho.

## CONSIDERACIONES

Conforme con el artículo 86 de nuestra Constitución Política, toda persona tiene derecho a interponer la acción de tutela, en todo momento y lugar, para obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, pero siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, frente a los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, ha expresado<sup>3</sup>:

"La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 CP, es un mecanismo de defensa judicial con el cual, de manera inmediata, se protegen los derechos fundamentales de una persona natural o jurídica presuntamente vulnerados por una autoridad pública o por particulares, por acción u omisión, con lo que se violenta o amenaza estos derechos constitucionales.

Esta protección debe cumplir con ciertos requisitos indispensables, los cuales hacen referencia a que el asunto planteado debe cumplir con las exigencias de "(i) [presentar] **relevancia constitucional**, en cuanto sea una cuestión que plantea una discusión de orden constitucional al evidenciarse una afectación de un derecho fundamental; (ii) **inmediatez**, en cuanto la acción de tutela se concibe como un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, de acuerdo con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad; y (iii) **subsidiariedad**, en razón a que este mecanismo sólo procede cuando se han agotado todas los medios de defensa por las vías judiciales ordinarias antes de acudir al juez de tutela". (Resalta la Corte)

En cuanto al requisito de subsidiariedad, esta Corporación ha señalado que para que la tutela, que constituye un mecanismo residual y subsidiario, proceda al ser interpuesta por una persona se debe cumplir

---

<sup>3</sup> Sentencia T-458/14

con las exigencias de que el actor (i) no disponga de otro medio de defensa judicial para proteger de manera inmediata sus derechos fundamentales vulnerados; o (ii) que existiendo otro medio de defensa judicial, se presenten dos eventos: (a) que el mecanismo no sea idóneo para el amparo de los derechos afectados, de manera que la tutela los proteja de forma directa; o (b) que la tutela sea un mecanismo transitorio para que se evite un perjuicio irremediable.

En este orden de ideas, el juez de tutela debe comprobar la existencia de otro medio de defensa judicial, evaluar las circunstancias que se invoquen en la acción constitucional (de conformidad con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991) y verificar si el mecanismo existente puede brindar o no soluciones de forma clara, definitiva y precisa al demandante, que constituya una protección similar o análoga a la que el juez constitucional le podría brindar a través del amparo tutelar.

Para hacer este tipo de consideraciones, la jurisprudencia señala que se deben tomar en cuenta ciertos aspectos, entre ellos: "(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela" y, "(b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales." Estos elementos a analizar, al igual que la evaluación del caso particular, es lo que le permite al juez sopesar los elementos de uno y otro medio de defensa y concluir cuál de los dos medios es el más idóneo y adecuado para la protección de los derechos fundamentales que el actor afirma le están siendo vulnerados. Si el juez de tutela concluye que el mecanismo de defensa judicial existente es ineficaz, la acción de tutela resulta procedente y debe ser fallada de fondo con el fin de que se protejan los derechos fundamentales invocados. No obstante lo anterior, cuando efectivamente se deba acudir al mecanismo ordinario entonces la acción de tutela solo resulta procedente si se convierte en un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

#### **4. Requisitos de la tutela como mecanismo transitorio**

Como quedó expuesto, la acción de tutela constituye un mecanismo principal en los casos en los cuales, el afectado o la víctima, no tiene otro medio diferente para reclamar uno o varios derechos fundamentales que considere le han sido vulnerados, los cuales tienen una protección especial por parte del Estado y han sido consagrados en la Constitución Política. No obstante lo anterior, la acción de tutela puede ser utilizada como un mecanismo transitorio, cuando a pesar de que existe un medio de defensa judicial ordinario idóneo, éste no es el indicado en razón a que se presenta la amenaza o riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable y por lo tanto debe ser evitado o subsanado, según se desprenda de las pruebas que se presenten ante el juez de tutela. De conformidad con la jurisprudencia constitucional, para que la acción tutelar proceda como mecanismo transitorio tiene que existir una amenaza de daño irremediable o un perjuicio que sea *inminente, grave, urgente e impostergable*. Lo anterior significa que



el riesgo, amenaza de daño o perjuicio irremediable debe ser (i) inminente, es decir que se trate de una amenaza que suceda prontamente, (ii) grave, en el sentido de que el daño o perjuicio material o moral del haber jurídico de la persona sufra una afectación gravosa, (iii) urgente, de manera que requiera la celeridad de las medidas a adoptar, e (iv) impostergable, esto es, que la medida tutelar sea necesaria e inaplazable con el fin de restablecer los derechos fundamentales.

En este mismo sentido, la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado, con base en el art. 86 Superior, que un perjuicio irremediable es evidente para un juez de tutela cuando se observa *"la posibilidad cierta y próxima de un daño irreversible frente al cual la decisión judicial ordinaria que resuelva el litigio pudiera resultar tardía"*. En todo caso, se exige que el daño o perjuicio irremediable sea probado por el tutelante, dentro del proceso de tutela, al menos sumariamente. En este caso, la acción de tutela se torna procedente como mecanismo transitorio, con efectos temporales, mientras se tramita el juicio ordinario, buscando evitar que el perjuicio avizorado por el juez se perfeccione.

Respecto de la excepcionalidad de la tutela como mecanismo transitorio, esta Corporación ha conseguido que su aplicación e interpretación se haga en estricto sentido, y que haya temporalidad de las órdenes emitidas en esta instancia, porque el juez de tutela no puede, ni debe, asumir la competencia del juez ordinario, el cual es el competente para juzgar y decidir un asunto de su jurisdicción en forma permanente. Con la aplicación de la tutela como mecanismo transitorio se busca evitar que suceda un daño o perjuicio irremediable que ocurriría en el transcurso de la toma de decisión definitiva. En punto a este tema la Corte ha indicado que *"[l]a posibilidad de conceder este tipo específico de protección judicial es excepcional, según se desprende del artículo 86 de la Constitución, y por tanto el alcance de las normas pertinentes es de interpretación estricta. No se busca que el juez de tutela asuma la competencia del ordinario o especializado entrando a resolver de fondo el asunto litigioso planteado, sino de ofrecer al titular del derecho un medio expedito y eficaz para evitar un daño respecto del cual la decisión judicial definitiva llegaría demasiado tarde y apenas haría posible un resarcimiento "a posteriori", es decir, sobre la base de un hecho cumplido"*.<sup>133</sup> (Negrillas de la Corte)

Finalmente, en torno a la tutela como mecanismo transitorio, la jurisprudencia constitucional ha afirmado que el juez de tutela tiene la obligación de señalar que la orden impartida en estos casos es de carácter temporal, puesto que solo tendrá vigencia la tutela durante el término que utilice la autoridad competente para decidir de fondo con relación a la acción que haya instaurado el afectado. También ha considerado la Corte como un plazo razonable, fijar un término de entre tres y cuatro meses a partir de la notificación del fallo de tutela, para que el accionante interponga los recursos judiciales necesarios y

previstos por las vías ordinarias, lo cual implica que si el actor no empieza a recurrir a las vías ordinarias, quedará sin efectos la tutela finalizando este lapso”.

Ahora bien, cuando se trata de reclamaciones económicas laborales, pese a la existencia de las vías administrativas y judiciales para el efecto, y el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, la pretensión es susceptible de ser reclamada por esta vía, bajo unas excepciones:

**“Procedencia excepcional de la acción de tutela para el pago de incapacidades laborales**

3-En múltiple jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha dicho que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario de defensa de los derechos fundamentales de las personas que sólo procede ante la inexistencia de otros medios judiciales de defensa de los mismos, o ante su ineficacia, salvo que el juez advierta la existencia de un perjuicio irremediable. En el caso particular de acreencias laborales ha manifestado esta corporación que corresponde a la jurisdicción ordinaria, mediante el ejercicio de la acción ordinaria laboral respectiva, la competencia para ventilar asuntos relativos a la reclamación de acreencias de orden laboral, tal como se encuentra contemplado en el Código Procesal del Trabajo.

Empero lo anterior, excepcionalmente, ha entendido este Tribunal que cuando la falta de pago de las acreencias laborales, vulnere o amenace los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital y a la subsistencia, la tutela procede para la reclamación efectiva de aquellas acreencias que constituyan la única fuente de recursos económicos que permitan sufragar las necesidades básicas, personales y familiares del actor<sup>4</sup>.

En este orden de ideas, la Corte ha admitido que, tratándose de la reclamación de pago de incapacidades laborales, la acción de tutela es procedente de manera excepcional, por las siguientes razones:

“En primer lugar, porque el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores. Así, se presume que las incapacidades son la única fuente de ingreso económico con la que el trabajador cuenta para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar, tal como el salario.

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, ver al respecto sentencias T-311 de 1996, T-043 de 2001, T-386 de 2001, T-593 de 2001, T-306 de 2001, T-260 de 2003, T-601 de 2003, T-049 de 2003, T-1097 de 2002, T-175 de 2003, T-580 de 2003 y T-972 de 2003 entre otras.

En segundo término, por cuanto el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues gracias a su pago, aquél puede recuperarse satisfactoriamente sin tener que preocuparse por reincorporarse anticipadamente a sus actividades habituales con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia.

Por último, dado que los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador que debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta<sup>5</sup>.

En suma, la acción de tutela es procedente de manera excepcional para reclamar el pago de incapacidades laborales por la importancia que estas prestaciones revisten para la garantía de los derechos fundamentales del trabajador al mínimo vital, a la salud y a la dignidad humana.<sup>6</sup> (Subrayas fuera del texto original).

Por ende, se conoce que dicho mecanismo judicial sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Ahora, es evidente que la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio cuando su ejercicio se realice buscando la protección del mínimo vital.

Si una persona subsiste del producto de su trabajo y de un momento a otro no puede trabajar por incapacidad derivada de una enfermedad, y no recibe otro ingreso que sustituya el salario, como la prestación económica por incapacidad o la pensión a que tenga derecho, sin duda alguna se ve afectado el mínimo vital, salvo que tenga otros ingresos que alcancen a satisfacer sus necesidades básicas.

Frente a la vulneración del mínimo vital, la Honorable Corte

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, ver al respecto las Sentencias T-311 de 1996, T-972 de 2003, T-413 de 2004, T-201 de 2005 y T-789 de 2005 entre otras.

<sup>6</sup> Cortes Constitucional, ver sentencia T-956-06. Expediente T-1391193. M.P. Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA.

## Constitucional ha señalado<sup>7</sup>:

4.1 Esta Corporación en diversos pronunciamientos ha establecido la importancia del derecho al mínimo vital como la garantía de un ingreso económico que le permite a una persona vivir en condiciones dignas y en este sentido, proveerse de sus necesidades básicas.

En estos términos la jurisprudencia ha sostenido que la acción de tutela, por ejemplo en materia pensional, procede cuando existe un perjuicio irremediable derivado de la afectación del mínimo vital. En este sentido la sentencia T-536 de 2010 señaló:

*"3.2. De acuerdo con la sentencia T-027 de 2003, el mínimo vital se define como "aquella porción del ingreso que tiene por objeto cubrir las necesidades básicas como alimentación, salud, educación, recreación, servicio públicos domiciliarios, etc. Por ello, la misma jurisprudencia ha entendido que el concepto de mínimo vital no sólo comprende un componente cuantitativo, la simple subsistencia, sino también uno cualitativo, relacionado con el respecto a la dignidad humana como valor fundamente del ordenamiento constitucional". Por consiguiente, es claro que la falta absoluta de este ingreso básico sitúa al ciudadano en una circunstancia excepcional, la cual no da espera a que agote un largo proceso laboral ante la inminencia de un perjuicio irremediable, entendido como la imposibilidad manifiesta de cubrir sus necesidades mínimas y las de su núcleo familiar dependiente."*

La misma sentencia resalta la existencia de unos requisitos específicos que permiten comprobar cuando se presenta la vulneración de este derecho. Allí se menciona:

*"En forma adicional, la jurisprudencia constitucional ha establecido los requisitos que deben comprobarse para acreditar la vulneración del mínimo vital, que se resumen en que (i) el salario o mesada sea el ingreso exclusivo del trabajador o pensionado o existencia ingreso adicional sean insuficientes para la cobertura de sus necesidades básicas y que (ii) la falta de pago de la prestación genere para el afectado una situación crítica tanto a nivel económico como psicológico, derivada de un hecho injustificado, inminente y grave. De este modo, deberá analizarse en cada caso concreto si se verifican estos requisitos a fin de declarar la procedencia del amparo, teniendo en cuenta que la protección del mínimo vital se refuerza si los titulares que reclaman la prestación son adultos mayores que encuentran dificultades para ejercer una actividad laboral de la que se derive su subsistencia" (negritas y subrayas fuera del texto).*

4.2 Es preciso anotar que la protección del derecho al mínimo vital, tiene una importante connotación constitucional ya que permite a todas

---

<sup>7</sup> Sentencia T -1035 de 2010



las personas proveerse de sus necesidades básicas y materializar los cimientos del Estado Social de derecho, más cuando se está frente a sujetos de especial protección constitucional que no cuentan con todas las posibilidades para su obtención, como es el caso de los adultos mayores y las personas en situación de discapacidad.

En el presente caso, el accionante alega que su mínimo vital está afectado, porque le adeudan las incapacidades generadas desde el 3 de febrero de 2021 hasta el 23 de julio de 2023 y no cuenta con los recursos para su subsistencia.

Frente a esto, la AFP Colpensiones sostiene que el señor Erasmo de Jesús Tobón Restrepo no cumple con los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, además que la misma no se implementó para cobros de económicos y que ellos le dieron respuesta a las peticiones elevada por el accionante el 20 de octubre de 2021 y el 28 de enero de 2022 a las cuales le dieron respuesta negando el reconocimiento económico por no contar con el concepto de rehabilitación que debe ser remitido por la EPS.

El Juez de primera instancia concedió el amparo solicitado, porque consideró la existencia de la afectación al debido proceso, la vida, mínimo vital, la dignidad humana, la salud, la seguridad social y el trabajo ordenando a las entidades accionadas el pago de las incapacidades a que tiene derecho el señor Erasmo de Jesús Tobón Restrepo.

Ante la decisión del A quo, la entidad accionada en este caso, la AFP Colpensiones interpone el recurso de apelación, alegando que el accionante no cumple con los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, además que la misma no se implementó para cobros de

carácter económicos.

Por ende, en el caso concreto, observa la Sala que la A quo no acertó en su decisión, porque no realizó un estudio completo de la procedibilidad de la acción constitucional, ya que puede verse con claridad que el asunto no reúne los presupuestos de procedibilidad, en especial el principio de inmediatez, si se logra visualizar ninguna constancia que respalde el motivo por el cual el accionante de demoró en realizar la solicitud ante la entidad cuando estaba sin trabajar y sin percibir ingresos económicos.

Ahora, sea este el momento de indicar que en torno al **principio de inmediatez** en el caso a estudio se advierte huérfano. Tales consideraciones resultan relevantes para determinar la procedencia o no de la acción, al punto que de no cumplirse este requisito, resulta superfluo analizar las demás circunstancias de las que dependería la prosperidad del amparo frente al caso concreto.

El alto Tribunal Constitucional tiene establecido que si bien puede ejercerse en cualquier tiempo la acción de amparo, ello no significa que proceda con completa independencia de la demora en la presentación de la petición. Concretamente, esa Colegiatura ha sostenido que la tutela resulta improcedente cuando la demanda se interpone después de transcurrido un lapso irrazonablemente extenso, desde la fecha en que sucedieron los hechos o viene presentándose el hecho vulnerador que la parte accionante estima afecta sus derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional se ha pronunciado respecto al término



prudencial que debe existir entre el hecho considerado conculcador y la presentación de la acción de tutela. En este sentido, se impone traer a colación el contenido de la sentencia SU-961 de diciembre 1° de 1999, donde se esbozó:

*"Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros."*

Dentro del mismo, si entre la ocurrencia de la alegada conculcación de derechos y la presentación de la acción de tutela transcurre un lapso considerable, es entendible que se infiera una menor gravedad de la vulneración invocada, por lo cual no es razonable brindar, ante esos hechos, la protección que caracteriza este medio de amparo, que ya no sería inmediato sino inoportuno.

Sobre este particular la Corte Constitucional ha entregado otras razones consignadas en la misma providencia citada, como las relacionadas con la seguridad jurídica, que reclama la pronta resolución definitiva de las situaciones litigiosas y el interés de terceros, cuya situación podría verse injustamente afectada por el otorgamiento tardío de la protección constitucional al peticionario, cuando éste no la reclamó dentro de un término razonable.

Así las cosas, correspondía al juez evaluar dentro de qué tiempo es razonable ejercer la acción de tutela en cada caso concreto y en tal sentido, la Corte Constitucional ha señalado que deben igualmente

valorarse las circunstancias por las cuales el solicitante pudiera haberse demorado para interponer la acción, de acuerdo con los hechos de que se trate. Así, de manera excepcional, la tutela ha procedido en algunos casos en los que ella se ha interpuesto tardíamente, cuando el servidor judicial encuentra justificada la demora<sup>8</sup>.

En el presente caso la juez de primera instancia no valoró realmente el requisito de inmediatez, ya que no realizó un análisis del mismo simplemente señaló: "Se preocupó el constituyente primario por establecer normas claras que permitieran a los coasociados en edad mínima para trabajar y para aquellos que llegasen a la edad de jubilación de tener un ingreso que cuando menos permitirá acceder a la canasta básica para la satisfacción de las necesidades propias y de la familia; derecho a la pensión que consagra y protege el artículo 48 de la Carta Magna y que fuera adicionado por el acto legislativo 01 de 2005, norma está a la que la integración jurisprudencial la ha elevado a la categoría de derecho fundamental y por ende susceptible de ser protegida mediante este mecanismo excepcional de tutela, el cual guarda estrecha armonía con el derecho al trabajo. Pese a lo anterior, no en pocas oportunidades a manifestado la H. Corte Constitucional de que la acción de tutela no es el mecanismo judicial válido para hacer efectivo el pago de este tipo de prestaciones y solo en excepcionales casos se podría acudir a este mecanismo de defensa, todo por cuanto el pago de la prestación en sí no es un derecho fundamental y solo procede cuando se está afectando ese mínimo vital del trabajador y su familia, al tratarse del único ingreso del trabajador y su grupo familiar", sin indicar los motivos por los cuales el accionante reclama las incapacidades comprendidas entre el 3 de febrero de 2021 al 23 de julio de 2023, solo hasta el 21 de julio de 2023 por esta vía constitucional, es decir, si bien aún se encuentra incapacitado solo la

---

<sup>8</sup> Cfr. T-1167 de noviembre 17 de 2005 y T-208 de marzo 16 de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

presentó pasado más de dos años de la primera incapacidad expedida y deja de pagar.

Si la presunta vulneración del derecho fundamental al mínimo vital invocada por el ciudadano encuentra sustento fáctico en la negativa de la entidad accionada en acceder al pago de las incapacidad en cita; no se advierte las circunstancias materiales que hubieren justificado la mora del actor en interponer la acción de tutela, y más aún cuando el mismo actor indicó que inicialmente realizó la primera solicitud en octubre de 2021 a solicitar el pago y le dijeron que no, que la EPS no había enviado el concepto de rehabilitación favorable, situación que es consecuente con el pago de las incapacidades, y solo intentó nuevamente en enero de 2022, pero nuevamente le indican que no cuentan con el concepto de rehabilitación favorable por parte de la EPS, sin embargo, no considera en dicho momento acercarse a la acción de tutela por la vulneración de sus derechos solo hasta julio de 2023, es que considera que se le están vulnerando sus derechos y hace uso de la acción de tutela, por lo que, de conformidad con las reglas jurisprudenciales expuestas, en el presente caso se está ante la incompatibilidad entre la actitud del accionante y la naturaleza de protección **inmediata** de la acción citada, pues como ya se indicó como es el caso de la primera incapacidad que se pretende cobrar por esta vía ante Colpensiones que data del 3 de febrero de 2021 o sea más de dos (2) años de haber sido prescrita.

Es de advertir, que con el fin de confirmar las razones que tuvo el accionante para no haber presentado las respectivas incapacidades a tiempo ante Colpensiones, por parte de la auxiliar del Despacho se comunicó con el accionante pero solo se pudo hacer contacto con la

sobrino quien indicó que fue la persona que realizó la tutela, indicando que su tío es panadero, que ha estado sufriendo sus necesidades por ayuda de la familia y de su esposa que también es panadera, que la EPS le pagó inicialmente las incapacidades hasta los primeros 180 días y que hacía como ocho días; esto es, 31 de agosto de 2023, la EPS le había pagado las incapacidades que le correspondían a ellos, pero que Colpensiones nada que le cancelaba las incapacidades que le adeudaban; sin explicar porque solo hasta octubre de 2021 presentó la solicitud de pago de las incapacidades a la entidad AFP, solo indicando que no tenían conocimiento del procedimiento, que solo cuando se asesoraron de un abogado que les dijo que tocaba colocar una tutela y procedieron a instaurarla.

En todo caso, es necesario recordar que la acción de amparo no encarna formalidad alguna, por lo que el interesado bien pudo demandar el amparo oportuno de su derecho al mínimo vital en momento oportuno, y más cuando se quedó sin salario desde el mes de febrero de 2021 cuando Colpensiones le negó su pago, donde el accionante guardó las incapacidades por más de siete (07) meses cuando fue por primera vez a Colpensiones y donde le negaron el pago por la falta del concepto de rehabilitación favorable expedido por la EPS, pero no explica realmente como sobrevivió durante más de dos (2) años sin recibir el pago de las incapacidades.

Así entonces, entenderá el Despacho que si bien las incapacidades que hoy reclama el actor no fueron cubiertas por la entidad accionada, el accionante pudo solventar sus necesidades durante aquellos periodos, al punto que le resultó innecesario acudir a la acción de amparo para deprecar la protección **inmediata** y **urgente** de sus

derechos fundamentales y puntualmente, su mínimo vital y el de su familia.

Si la acción de tutela tiene como finalidad otorgar una protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, esto implica que debe ejercerse acorde con esta naturaleza, es decir, que su interposición debe realizarse de manera oportuna; por el contrario, cuando la acción de tutela no ha sido interpelada dentro de un término razonable, el juez de tutela debe considerar si existe una razón válida que justifique la inactividad del accionante, razón válida que como se dijo en párrafos anteriores se encuentra ausente, es decir, el señor ERASMO DE JESÚS TOBÓN RESTREPO no explicó cuáles fueron las circunstancias razonables que le impidieron solicitar la protección de sus derechos fundamentales de manera oportuna durante más de dos (02) dos –contados desde que le fue prescrita la primera incapacidad – aún más que indica el mismo accionante que la última incapacidad que debe cubrir la entidad AFP Colpensiones va hasta el 26 de agosto de 2022 y del material probatorio que obra en el expediente no se desprende alguna circunstancia que justifique de manera razonable dicha tardanza, ni el Juzgado realizó alguna anotación de la demora por la cual el accionante pudo esperar sin recibir su salario desde el 3 de febrero de 2021 hasta la fecha.

Al respecto, revisado lo descrito en la acción constitucional y sus anexos, no se vislumbra constancia de haber radicado las incapacidades ante la entidad anterior a la realizada el octubre de 2021 con el fin de obtener el pago respectivo y solventar sus necesidades básicas.

De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que la acción de

tutela no puede invocarse a fin de sustituir los procedimientos que debe seguir quien pretenda le sea brindada respuesta respecto de una solicitud invocada, toda vez que existen medios ordinarios para solicitarlos. Esto de acuerdo al principio de subsidiariedad en el que se erige la acción de tutela.

Así mismo, tal y como se advirtió el juez de primera instancia, no realizó ninguna observancia con respecto a los requisitos de procedibilidad y en especial al principio de inmediatez que permitiera continuar con el estudio de la acción y dentro del expediente no se demostró detrimento a su garantía fundamental del mínimo vital, y no puede hablarse de la ocurrencia de un perjuicio de carácter irremediable, ya que en ningún momento se le ha negado el derecho a ser reconocida la misma, simplemente que debe cumplir con unos requisitos y discutir el derecho ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

En consecuencia, no existe ningún elemento de juicio para afirmar que la no solución del problema por esta vía judicial implique el soportar un perjuicio inminente, grave, urgente e impostergable, requisitos indispensables en el presente caso para la procedencia excepcional de la acción constitucional.

Por tanto, para la Sala, es evidente que, en el caso bajo estudio, el A quo no siguió las directrices de la doctrina constitucional anotada, por lo que deberá revocarse la decisión con respecto a las incapacidades que corresponden del día 180 al día 540 que le corresponden a la AFP Colpensiones por falta del requisito de inmediatez.

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, **REVOCA PARCIALMENTE** la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia, en su lugar, se **NIEGA por IMPROCEDENTE**, la presente acción constitucional por falta del requisito de procedibilidad con respecto a la AFP COLPENSIONES.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

(EN PERMISO)

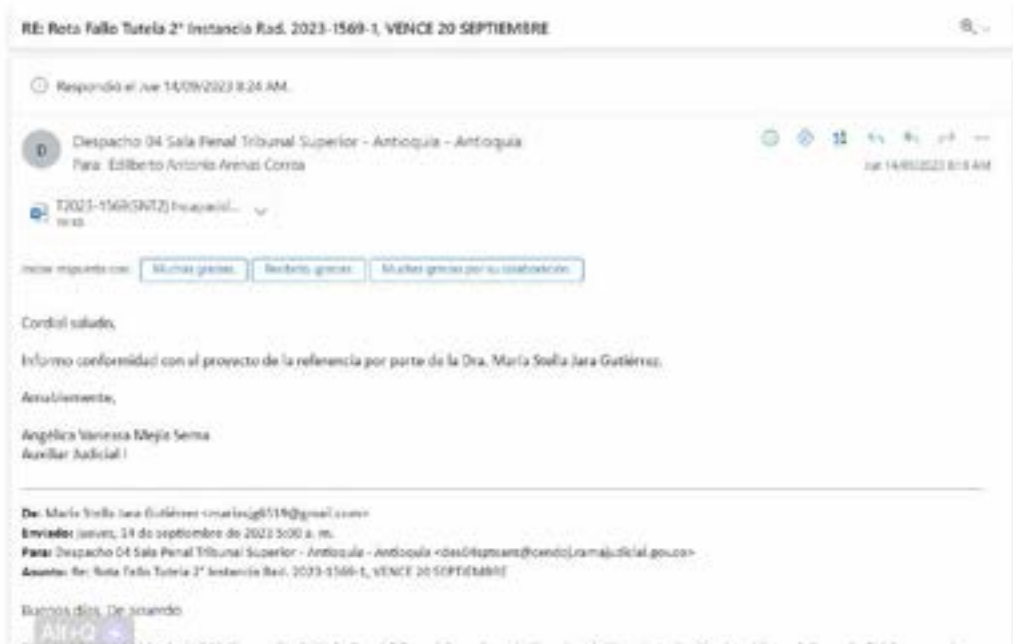
NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

Constancia de permiso de la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda



### Aprobación de Proyecto por parte de la Magistrada Dra. María Stella Jara Gutiérrez



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

---

### CONSTANCIA

Medellín, el día catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (**quien la preside**), Nancy Ávila de Miranda (en permiso) y María Stella Jara Gutiérrez, de manera virtual estudiaron el (los) proyecto(s) de la referencia, procediendo a emitir su aprobación de manera unánime por medio del correo institucional.

RADICADO: 05664 31 89 001 2023 00100 (2023-1569-1)  
ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE: ERASMO DE JESÚS TOBÓN RESTREPO  
ACCIONADOS: COLPENSIONES Y EPS NUEVA  
DECISIÓN: FALLO SEGUNDA INSTANCIA

---

Procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente: **REVOCA PARCIALMENTE** la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia, en su lugar, se **NIEGA por IMPROCEDENTE**, la presente acción constitucional por falta del requisito de procedibilidad con respecto a la AFP COLPENSIONES".

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, como consta con las aprobaciones realizada por la Magistrada que se encontraba disponible y la constancia de permiso con que contaba la otra Magistrada que forma Sala con este Despacho, y debido a la falla que se presenta la página de la firma electrónica, que en este momento sigue sin funcionar, no permitiendo su acceso para lograr firmar el documento precedente; de ahí se realiza la firma de manera escaneada.

El Suscrito Magistrado  
  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado Ponente

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

**Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 195

<b>RADICADO</b>	: 05 000 22 04000 2023 00530 (2023-1654-1)
<b>ACCIONANTE</b>	: JOSÉ FLORESMIRO OSPINA RODRÍGUEZ
<b>CONDENADO</b>	: JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ
<b>DELITOS</b>	: SECUESTRO EXTORSIVO PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO
<b>ASUNTO</b>	: INADMITE ACCIÓN DE REVISIÓN

**ASUNTO**

La Sala procede a analizar si la presente demanda de revisión interpuesta por el apoderado del señor JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ, reúne o no los presupuestos de ley para su admisión.

**LA DEMANDA**

El accionante afirma que solicita la revisión del proceso en el que resultó condenado el señor JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ mediante sentencia del siete (07) de octubre de dos mil quince (2015) proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, donde se le condenó a la pena principal de 396 meses de prisión y como multa el equivalente a 5.000 S.M.L.M.V., por haber

sido hallado responsable de las conductas punibles de secuestro extorsivo agravado, fabricación, tráfico y porte o tenencia de armas de fuego accesorios partes o municiones y hurto calificado y agravado.

Acción que se presenta respecto a la punibilidad fijada en razón a un nuevo pronunciamiento jurisprudencial más favorable para los intereses de su poderdante e igualmente en lo concerniente a la responsabilidad al no configurarse la conducta punible de secuestro extorsivo, lo que surge en virtud a pronunciamientos jurisprudenciales determinantes que permiten la variación de la calificación jurídica y como consecuencia una diminución de la pena impuesta e irregularidades que vulneran el debido proceso como lo fue la forma errada de tomarse su participación en los hechos como coautor y no de cómplice y la no aplicación de las circunstancias de atenuación punitiva de que trata el artículo 171 del Código Penal, lo que conllevó a que se profiriera sentencia condenatoria en su contra con una punibilidad mayor a la que realmente le corresponde.

### **CAUSAL INVOCADA**

1. El accionante invoca como causal de revisión la contenida en el numeral 7º del artículo 192 del Código de Procedimiento Penal –Ley 906 de 2004-, la cual reza:

"La acción de revisión procede contra sentencias ejecutoriadas, en los siguientes casos:

(...) 7. Cuando mediante pronunciamiento judicial, la Corte haya cambiado favorablemente el criterio jurídico que sirvió para fundamentar la sentencia condenatoria, tanto respecto de la responsabilidad como de la punibilidad".

En la presente eventualidad la acción va dirigida a lograr una disminuente de la punibilidad, de acuerdo con el pronunciamiento favorable de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de fecha 27 de febrero de 2013, M.P. Dr. José Leónidas Bustos Martínez, radicado 33254, donde se señala que el aumento de penas que trajo el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 se ofrece injustificado y vulnera el principio orientador de proporcionalidad que cobija a todas las conductas punibles.

Dice que a pesar de que su poderdante aceptó cargos mediante la realización de un preacuerdo asesorado mal por su defensor de entonces, se tiene que la revisión de la sentencia en firme en el proceso penal representa uno de los institutos procesales que posiblemente mejor refleja la idea de justicia, pues a través de esta se trata de dar solución a los casos en los que, pese a contar con una sentencia en firme, se demuestra la existencia de un error judicial.

Pide tener en cuenta el pronunciamiento favorable de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de fecha 27 de febrero de 2013, M.P. Dr. José Leónidas Bustos Martínez, radicado 33254, donde se señala que el aumento de penas que trajo el artículo 14 de la Ley 890 de 2004 se ofrece injustificado y vulnera el principio orientador de proporcionalidad que cobija a todas las conductas punibles.

Agrega que bajo este panorama necesario es tener en cuenta los parámetros en que se fundamentó el preacuerdo para fijar la punibilidad de su poderdante que fuera avalado por el juez fallador para imponer en su contra una pena de prisión de 396 meses de prisión, que es lo mismo que 33 años, para lo cual se partió de la pena



mínima para el delito de SECUESTRO EXTORSIVO AGRAVADO 336 MESES (28 AÑOS DE PRISIÓN) y por cada una de las personas que estuvieron retenidas se sumó 48 meses (7 personas). Es evidente que se partió de una pena muy superior a pesar de que lo preacordado solamente se limitó a fijar una punibilidad por la conducta punible de secuestro extorsivo en su forma nativa sin las modificaciones que el legislador implantó posteriormente.

Encuentra que la anterior pena impuesta es discordante con la pena preacordada que en realidad le corresponde, teniendo en cuenta que se tomó como marco para la carga sancionatoria el tipo penal de SECUESTRO EXTORSIVO nativo sin las modificaciones de los artículos 2º de la Ley 733 de 2002, 14 de la Ley 890 de 2004 y 1200 de 2008.

Surge la ineludible conclusión que la pena nativa mínima para la conducta punible de secuestro extorsivo conforme al artículo 169 del Código Penal, incluso con las modificaciones de la Ley 733 de 2002 lo es de veinte (20) años de prisión, más las adiciones por las conductas concursales que en su total suman cinco (5) años conforme a la tasación realizada por el fallador, surge como ineludible conclusión que la pena que en verdad y derecho le corresponde a su poderdante el señor JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ, lo es de veinticinco (25) años de prisión, pudiendo ser menor, siendo esta la pretensión principal de la acción de revisión que aquí se plantea y que hace referencia a la modificación de la punibilidad que le fue impuesta.

2. Igualmente, con pronunciamientos favorables de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, más específicamente el radicado 45470 del 11 de diciembre de 2018 M.P.

Dr. Luis Guillermo Salazar Otero, que hacen factible la variación de la calificación jurídica que se le dio a la conducta punible de secuestro extorsivo presuntamente cometida por su defendido así fuera aceptada por él, lo que trae como consecuencia lógica una diminución de la punibilidad puesto que la imputada se ofrece injustificada y vulnera el principio orientador de proporcionalidad que cobija a todas las conductas punibles.

Afirma que el delito principal enrostrado a su defendido y que culminó con sentencia condenatoria en su contra es el de secuestro extorsivo agravado por tener la calidad de miembro de la fuerza pública, el cual fue encasillado en el verbo "retener" el que se conjugó el día 16 de septiembre de 2014, a eso de las 07:00 horas, cuando tres personas armadas y encapuchadas ingresaron a la vivienda del ciudadano ROBINSON CHAVERRA ECHAVARRIA con el propósito de lograr la entrega de un dinero a cambio de su liberación.

Argumenta que resulta claro que aquí no existe ninguna omisión con fines publicitarios o políticos; la llamada retención por espacio de unas horas, que en verdad no existe, puesto que las personas que ingresaron a la residencia en mención llevaban la íntima convicción que en la casa no había ninguna persona que impidiera la ilicitud que iban a cometer cual era buscar una caleta con dinero, sin embargo, luego de varias horas en la que los actos de intimidación para lograr tal objetivo no resultaron favorables a la entrega del dinero, amedrantaron al jefe del hogar con que se iban a llevar a su hija de nombre ELIANA, sino accedía a entregar el dinero, que según los plagiarios tenían encajetada en su hogar, y en últimas que los matarían por no entregar el dinero; se apoderaron de gran cantidad de elementos de valor, entre ellos joyas, relojes, ropa, zapatos, equipos

electrónicos, tres millones de pesos (\$3.000.000) en efectivo, una camioneta tipo Nativa, en la que emprendieron la huida del lugar.

Asegura que surge de lo anterior que el verbo rector que sirvió de fundamento para la sentencia de condena en ningún momento se conjugó y por tanto desaparece la figura de secuestro extorsivo, cambiando a la de secuestro simple y más cuando sin lograrse lo propuesto abandonaron el lugar, convirtiéndose las amenazas solamente en amedrentaciones y presiones a raíz que estas nunca se cumplieron a pesar de lo ineficaz de éstas, lo que conllevó al apoderamiento de objetos y una suma de valor configurándose de esta manera la conducta punible de hurto calificado y agravado, que determinó un aumento de la pena por tratarse de un delito concursal.

Considera que la conducta punible de secuestro extorsivo atribuida a su poderdante brilla por su ausencia, pudiendo tipificar otra ilicitud, lo que daría lugar a una menor punibilidad, lo que da lugar a la procedencia a lo aquí planteado, es decir, se varíe la calificación jurídica del delito, determinándose la que en realidad corresponda, como lo es de secuestro simple.

De allí la tesis que aquí plantea para alegar la violación directa de la norma sustancial, por cuanto la conducta de los policiales se limitó a constreñir a la víctima, haciéndoles unos requerimientos no establecidos probatoria, ni documentalmente, reteniéndolos por poco tiempo, comportamiento que no se agota en el delito de secuestro extorsivo, sino que encuentra tipificación en el punible de secuestro simple, puesto que hubo fue una sustracción de las personas tendiente a lograr el objetivo de encontrar una caleta de dinero, siendo

este el verbo rector que tipifica esta conducta, dada la real forma como ocurrieron los hechos.

Insiste en que procede el cambio de calificación jurídica del delito, para que se ajuste a la realidad de cómo ocurrieron los hechos, desapareciendo la imputación de extorsivo para quedar en secuestro simple, generándose con ello una punibilidad más favorable para los intereses de su defendido.

3. Otras irregularidades que conllevaron a una punibilidad mayor a la que en verdad le correspondía, de acuerdo con su participación en la consumación de los hechos, que bien podría calificarse como de cómplice y no de coautor y la no aplicación del artículo 171 del Código Penal.

Señala que su defendido fue condenado erróneamente en calidad de coautor cuando debió haberlo sido en calidad de cómplice.

Afirma que el ente fiscal y el fallador de instancia, dieron aplicación al artículo 23 del Código Penal anterior, a partir de la estructuración de una institución inexistente en el ordenamiento jurídico llamado "coautoría". Algunas teorías sobre la autoría del hecho concluyen que autor no solo es quien tiene capacidad para interrumpir la acción punible, sino, además, el que decide el sí y el cómo del hecho. Lo anterior es claro atendiendo a que la capacidad de interrupción en ciertos casos puede también ser predicable de terceros ajenos al hecho, por ejemplo, la fuerza pública.

Para su concepto, coautor, entonces, es la persona o personas que dominan conjuntamente el hecho con los demás intervinientes, en

consecuencia, el conocimiento global del todo, implica el conocimiento de los límites del hecho punible, esto es, el conocimiento del plan, sobre el cual se dirige la voluntad de actuar conforme a él.

Dice que se equivocaron los falladores cuando hacen depender la calificación de coautor de un hecho punible, solo sobre la convicción de un plan o acuerdo previo entre un grupo de personas, porque ésta no basta para sostener que, por si sola, otorgue codominio sobre el hecho, pues, claramente, la categoría de la complicidad se sustenta en acuerdos previos o concomitantes al hecho punible, por lo que cualquier acuerdo posterior estaría en los límites denominados como encubrimiento.

Argumenta que la indebida aplicación de los tipos penales de tentativa de secuestro extorsivo, hurto calificado y agravado y porte ilegal de armas resulta del hecho que su poderdante no realizó ninguna conducta inequívocamente dirigida a cometer estas ilicitudes, por cuanto no tenía ningún instrumento lesivo para causar estos daños por permanecer afuera ajeno a lo que estaba ocurriendo, de ahí que la aplicación de las normas resulta lesiva del derecho sustancial.

Dice que no quedó demostrado probatoriamente tratándose solo de especulaciones, puesto que en ningún momento se determinó que quienes participaron inicialmente en el reato consistente en la búsqueda de una caleta contentiva de dinero y apoderase de su contenido, hacían parte de una empresa criminal en donde a cada uno le correspondía ejercer una acción para llevar a cabo su ejecución debidamente acordada con anterioridad. La tarea era ejecutar un ilícito contra el patrimonio económico que se vio interrumpido ante la presencia de las personas que habitaban la residencia, lo que originó

la actuación peligrosa de quienes ingresaron sin que ello se pueda hacer extensivo a su defendido pues en ningún momento la asumió como propia ya que en forma separada estaba cumpliendo una función asignada, pero en un lugar distante a donde se presentaron los otros acontecimientos.

Expresa que dado que ambas figuras jurídicas hacen parte del mismo capítulo, no resulta descachado, ni fuera de contexto que su poderdante reciba esta calificación, así no haya preacordado con la fiscalía su grado de participación en estos delitos, debiendo ser considerado igualmente como cómplice dada la contribución o colaboración prestada en la realización de la conducta punible, al no haberse demostrado probatoriamente la existencia de una empresa criminal, un acuerdo previo y una división de trabajo planeada con antelación.

Dice que conforme con los autos, dentro del vehículo conducido por el Int. ACOSTA LÓPEZ, fueron encontrados en su interior el producto del hurto, tres armas de fuego tipo revólver, al parecer utilizadas para el ilícito. Lo anterior originó que a su poderdante le fuera imputado igualmente como conducta concursal el delito de fabricación, tráfico y porte o tenencia de armas de fuego accesorios partes o municiones, descrito en el artículo 365 del C. Penal lo que determinó un aumento en la pena impuesta de 6 meses de prisión.

Señala que el ente acusador, para apoyar su teoría del caso, debía demostrar la concurrencia de ese elemento normativo esencial del tipo, esto es, la ausencia de la licencia o autorización estatal, sin lo cual mal podría hablarse de ilicitud de la conducta y si ello es así, como lo es, la condena por esta conducta contra la seguridad pública



no encuentra respaldo probatorio más allá de toda duda razonable, lo que conlleva a que debió absolverse a su defendido en este punto.

Insiste en que correspondía al ente acusador, para apoyar su teoría del caso, demostrar la concurrencia de ese elemento normativo esencial del tipo, esto es, la ausencia de la licencia o autorización estatal, sin lo cual mal podría hablarse de ilicitud de la conducta y si ello es así, como lo es, la condena por esta conducta contra la seguridad pública no encuentra respaldo probatorio más allá de toda duda razonable, lo que conlleva a que lo procedente era haberlo absuelto en lo que respecta a este punto, que es lo que se pretende en esta demanda de revisión.

Considera que a su defendido no lo encontraron conjugando ninguno de los verbos rectores que tipifican esta conducta delictiva, puesto que como lo enseña el acervo probatorio él en ningún momento ingresó al lugar donde ocurrieron los hechos, de ahí que ante la ausencia de este elemento configurativo del tipo su defendido debió haber sido absuelto.

Por último, expresa que del acervo probatorio recaudado y que debió ser considerado por el ente fiscal y luego por el fallador de instancia, así se trate de un asunto finiquitado anticipadamente en razón de un preacuerdo, que las víctimas resultantes de la conducta punible de secuestro extorsivo imputada a su poderdante y por el cual fue condenado posteriormente, señores ROBINSON CHAVERRA ECHAVARRIA, Fabiola Arroyo Gómez, hijos Jean Carlos Chaverra Arroyo, Eliana Alejandra Chaverra Arroyo, Robinson Chaverra Arroyo, Elizabeth Chaverra Arroyo, Harold David Blaquicet Sánchez y Kevin Andrés González Arroyo, fueron dejados voluntariamente en libertad

en el lugar de los hechos, sin haberse logrado el objetivo propuesto como lo era apoderarse de una caleta contentiva de dinero y no la consumación de ninguna otra conducta punible, como así surge de la prueba recauda a lo largo de la investigación, pues es evidente que las personas que participaron de los hechos llevaban la íntima convicción que la casa se encontraba vacía, no contando que sus moradores ya la ocupaban, surgiendo de ello la forma de actuar lo que determinó se configuraran unas conductas punibles más allá de lo planeado, siéndolo único cierto que se fueron del lugar unas horas después sin lo lograr lo que se buscaba quedando sus habitantes en libertad.

Aduce que establece el artículo 171 del Código Penal como circunstancias de atenuación punitiva que "Si dentro de los quince (15) días siguientes al secuestro, se dejare voluntariamente en libertad a la víctima, sin que se hubiere obtenido alguno de los fines previstos para el secuestro extorsivo, la pena se disminuirá hasta en la mitad". Lo mismo ocurre para el secuestro simple.

Sostiene que al no lograrse lo buscado precisamente por la presencia de sus habitantes y sin cumplirse las amenazas que lanzaban con el solo fin de lograr su objetivo, abandonaron el lugar de los acontecimientos dejando en libertad a las víctimas, lo que originó que una vez lo hicieron fueran perseguidos por alguno de ellos y personas del sector, lográndose la captura de su poderdante y otra persona, siendo claro en señalar que quien fuera capturado cerca del vehículo que conducía y que resultó ser su defendido JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ, nunca intervino en las actividades dentro de la residencia, siendo su único actuar conducir el vehículo de placas DLZ-888, sin que en ningún momento ejerciera ninguna actitud que pusiera

en peligro a las personas que intervinieron en el operativo de captura, pues solo permaneció incólume acatando las órdenes que se impartían por parte de las autoridades.

Piensa que bajo este panorama y a pesar de haber sido condenado como coautor de las conductas punibles inicialmente enrostradas, a su favor procede esta circunstancia de atenuación punitiva por reunirse las exigencias de ley para acceder a este diminuyente de pena.

En últimas, pide ordenar la revisión de la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y disponer como pretensión especial la modificación de la punibilidad fijada y se imponga la que en derecho corresponda y como subsidiarias la variación de la calificación jurídica de las conductas punibles de coautor a cómplice de acuerdo con lo planteado sobre este tema en la demanda y que la conducta de secuestro extorsivo agravado sea modificada a secuestro simple, lo que conlleva a que se realice una nueva dosificación de la pena, respecto a las conductas punibles endilgadas y que a la postre dieron con la imposición de un fallo irregular de en contra del señor JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ.

Igualmente, solicita sea absuelto con respecto a la conducta punible de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, por atipicidad. Así mismo, busca mediante esta demanda de revisión se determine a favor de su poderdante la aplicación del artículo 171 del Código Penal.

## CONSIDERACIONES

De una vez se dirá que observado el escrito presentado para solicitar la revisión del proceso fallado en contra del señor JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ, fácilmente se concluye que no reúne las exigencias de ley para proferir auto admisorio de la demanda.

Para la Sala, es claro que la Acción de Revisión consiste en un trámite autónomo e independiente del proceso que terminó con la sentencia cuya remoción se incoa. Es un mecanismo judicial especial que implica una excepción al principio de la cosa juzgada, porque a través de él se busca dejar sin efectos lo decidido en una sentencia ejecutoriada, lo cual sólo puede ocurrir ante la demostración de cualquiera de las causales previstas en la ley.

La acción de revisión se toma en un verdadero juicio de verdad y justicia a una decisión judicial que aunque ya dio por terminado en forma definitiva el debate, frente a un asunto sometido a la jurisdicción, conviene examinar ante la presencia de un distanciamiento del fallo con los fines propios del proceso penal, específicamente en la reproducción de los hechos que dieron origen a la actuación del Estado.

Igualmente, la ley justifica la revisión cuando la sentencia se dictó con apoyo en alguna interpretación del orden jurídico que fue variado con posterioridad, mediante la Jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia. Caso en el cual, la revisión también es procedente ante el cambio de criterio que influye favorablemente en la punibilidad.

El artículo 194 de la Ley 906 de 2004 señala que la acción de revisión se promoverá por medio de escrito dirigido al funcionario competente y deberá contener:

- 1. La determinación de la actuación procesal cuya revisión se demanda con la identificación del despacho que produjo el fallo.*
  - 2. El delito o delitos que motivaron la actuación procesal y la decisión.*
  - 3. La causal que se invoca y los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya la solicitud.*
  - 4. La relación de las evidencias que fundamentan la petición.*
- Se acompañará copia o fotocopia de la decisión de única, primera y segunda instancias y constancias de su ejecutoria, según el caso, proferidas en la actuación cuya revisión se demanda.*

Ahora, las causales por las cuales puede intentarse la acción de revisión están consagradas en el artículo 192 y son:

- 1. Cuando se haya condenado a dos (2) o más personas por un mismo delito que no hubiese podido ser cometido sino por una o por un número menor de las sentenciadas.*
- 2. Cuando se hubiere dictado sentencia condenatoria en proceso que no podía iniciarse o proseguirse por prescripción de la acción, por falta de querrela o petición válidamente formulada, o por cualquier otra causal de extinción de la acción penal.*
- 3. Cuando después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia del condenado, o su inimputabilidad.*
- 4. Cuando después del fallo en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, se establezca mediante decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano ha aceptado formalmente la competencia, un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado de investigar sería e imparcialmente tales*

*violaciones. En este caso no será necesario acreditar existencia de hecho nuevo o prueba no conocida al tiempo de los debates.*

*5. Cuando con posterioridad a la sentencia se demuestre, mediante decisión en firme, que el fallo fue determinado por un delito del juez o de un tercero.*

*6. Cuando se demuestre que el fallo objeto de pedimento de revisión se fundamentó, en todo o en parte, en prueba falsa fundante para sus conclusiones.*

*7. Cuando mediante pronunciamiento judicial, la Corte haya cambiado favorablemente el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria, tanto respecto de la responsabilidad como de la punibilidad.*

Igualmente, como la acción de revisión no puede ser un escrito de libre elaboración, sino que debe reunir los presupuestos arriba mencionados con invocación clara de la causal que procede y las pruebas que permiten su viabilidad, cualquier persona no está legitimada para interponerla y se requiere de tener derecho de postulación para ello.

En efecto, el artículo 193 ídem señala que la acción de revisión podrá ser promovida por el Fiscal, el Ministerio Público, el Defensor y demás intervinientes, siempre que ostenten interés jurídico y hayan sido legalmente reconocidos dentro de la actuación materia de revisión. Estos últimos podrán hacerlo directamente si fueren abogados en ejercicio. En los demás casos se requerirá poder especial para el efecto.

Por tanto, en el escrito contentivo de la demanda de revisión, el accionante debe señalar con claridad cuál o cuáles son las causales que se invocan. Debe, además, determinar la actuación procesal cuya revisión se demanda, los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya la solicitud y relacionar las evidencias que la sustentan.



Ahora, el artículo 195 del Código de Procedimiento Penal consagra que: (...) Si de las evidencias aportadas aparece manifiestamente improcedente la acción, la demanda se inadmitirá de plano. (...).

Y en el presente caso, el accionante propone como causal, la contenida en el numeral siete del citado artículo 192 del C.P.P. esto es: *Cuando mediante pronunciamiento judicial, la Corte haya cambiado favorablemente el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria, tanto respecto de la responsabilidad como de la punibilidad.*

No obstante, al momento de sustentar la demanda y hacer ver cómo se estructura la causal mencionada, no cae en cuenta en dos puntos principales: Uno, que la sentencia que pide se revise fue emitida el 7 de octubre de 2015 y la sentencia que afirma contiene un criterio diferente data del 27 de febrero de 2013, esto es, no puede afirmarse que la sentencia se haya emitido bajo un criterio jurisprudencial y que éste fue cambiado por la Honorable Corte Suprema de Justicia con posterioridad al fallo. Dos, al mirar la sentencia emitida en contra del señor Jhon Carlos Acosta López, puede percibirse sin ningún esfuerzo que tanto el preacuerdo celebrado como la sentencia emitida tuvieron en cuenta la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia en el sentido de inaplicar el incremento contenido en la ley 890 de 2004 y, por tanto, se partió del mínimo de pena contenido en el artículo 170 del Código Penal. Es claro que a norma aplicable sin el aumento general previsto por la ley 890 de 2004, debía incluir la modificación introducida por la ley 733 de 2002, y por ello, el mínimo de la pena del cual partió el preacuerdo correctamente se ubicó en 28 años de prisión y la sentencia respetó la dosificación acordada.

Ahora, si se hubiera presentado algún error en la dosificación de la pena, ello no autorizaría la revisión del proceso, pues no se configuraría ninguna de las causales previstas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Penal y era obligación de las partes afectadas acudir a los recursos ordinarios establecidos en la ley procesal penal.

Frente a las pretensiones subsidiarias, si bien el accionante parece arroparlas con relación a la misma causal 7º del artículo 192 del C.P.P. al afirmar que el 11 de diciembre de 2018 fue dictada por la Honorable Corte Suprema de Justicia una providencia con radicado 45470, que hace posible la variación de la calificación jurídica de los cargos así fueran aceptados por el procesado, salta a la vista que no se configura la causal aludida, pues la sentencia no se emitió bajo algún criterio jurídico que fuera cambiado por la Honorable Corte Suprema de Justicia con posterioridad a la emisión del fallo que busca sea revisado.

Es evidente que todas las argumentaciones del accionante están dirigidas a hacer prevalecer su propio criterio jurídico frente a la tipificación de las conductas y las pruebas que sustentaron el preacuerdo, olvidando que, ante la terminación anticipada del proceso por aceptación de cargos, el acusado renunció al debate probatorio. El Juez sólo tenía que analizar si había un mínimo probatorio y si la calificación jurídica dada a los hechos era razonable, para dar vía libre al acuerdo celebrado entre las partes. Si se pretendía cambiar la tipificación jurídica de secuestro extorsivo a secuestro simple, el grado de participación de autor a cómplice, o el reconocimiento de alguna circunstancia de atenuación punitiva, todos esos aspectos tenían que haber sido considerados al momento de aceptar los cargos vía

preacuerdo y no con posterioridad, pues es sabido que una vez manifestada la aceptación de una forma libre, consciente, voluntaria y debidamente informada, tal manifestación de voluntad también constituye confesión y no admite retractación.

Los argumentos presentados por el accionante no se refieren a ninguna de las causales consagradas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Penal y solamente están dirigidas a criticar los argumentos esgrimidos en la sentencia por el juez fallador y hacer una valoración personal de la prueba, lo que le habría facultado para interponer los recursos ordinarios, si es que, en su momento, alguna de las partes consideraba que algún error se había cometido por parte de la instancia.

No es la acción de revisión el mecanismo jurídico para suplir la falta de interposición de los recursos ordinarios, pues ella es un trámite especial y regido por estrictas causales que consagra la ley. No se trata de una tercera instancia y menos de una forma de hacer que otra instancia judicial valore nuevamente los hechos y las pruebas presentadas para darle o no razón a las inquietudes del accionante.

Por todo ello, salta a la vista que la presente acción no puede ser admitida.

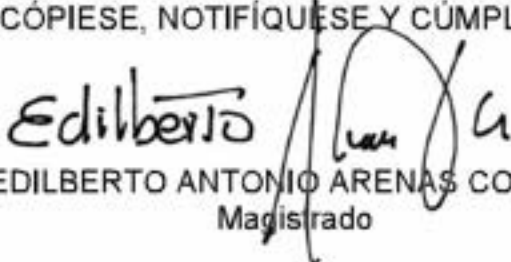
En razón y mérito de lo expuesto y sin necesidad de más consideraciones la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia,

**RESUELVE:**

**INADMITIR** la demanda de revisión interpuesta por el apoderado judicial del señor JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ.

Contra esta providencia, solo procede el recurso de reposición.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

(EN PERMISO)  
NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

### Constancia de permiso de la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda

INFORMA PERMISO DOCTORA NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Respondido el Mié 13/09/2023 4:43 PM

**N** Nancy Ávila De Miranda  
Para: Ederberto Antonio Arenas Correa; Gustavo Adolfo Pinzon Jácome  
Mié 13/09/2023 4:34 PM

Doctores  
EDIBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
GUSTAVO PINZON JÁCOME  
Magistrados Sala Penal

Buenos tardes:

Por medio del presente, informo que la doctora Nancy Ávila, se encontrará en permiso los días **14,15,18,19 Y 20 DE SEPTIEMBRE**.

Merceg Roldo  
Auxiliar

### Aprobación de Proyecto por parte de la Magistrada Dra. María Stella Jara Gutiérrez

RE: Rota Auto Acción de Revisión Rad. 2023-1654-1

Respondido el Jue 14/09/2023 8:24 AM

**D** Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia  
Para: Ederberto Antonio Arenas Correa  
Jue 14/09/2023 8:19 AM

2023-16(ADM-TJ) Inadmitir Ac...  
de ad

Iniciar respuesta con:

Compartir asunto:

Informo conformidad con el proyecto de la referencia por parte de la Dra. María Stella Jara Gutiérrez.

Atentamente,

Angélica Vanessa Mejía Serna  
Auxiliar Judicial I

---

De: María Stella Jara Gutiérrez <marisajg019@gmail.com>  
Enviado: jueves, 14 de septiembre de 2023 3:29 a. m.  
Para: Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <red04psaent@consejorerojudicial.gov.co>  
Asunto: Re: Rota Auto Acción de Revisión Rad. 2023-1654-1

Buenos días, Dr. Jara.

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

---

CONSTANCIA

Medellín, el día catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda (en permiso) y María Stella Jara Gutiérrez, de manera virtual estudiaron el (los) proyecto(s) de la referencia, procediendo a emitir su aprobación de manera unánime por medio del correo institucional.

**RADICADO** : 05 000 22 04000 2023 00530 (2023-1654-1)  
**ACCIONANTE** : JOSÉ FLORESMIRO OSPINA RODRÍGUEZ  
**CONDENADO** : JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ  
**DELITOS** : SECUESTRO EXTORSIVO  
PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO  
HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO  
**ASUNTO** : INADMITE ACCIÓN DE REVISIÓN

---

Procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente: "INADMITIR la demanda de revisión interpuesta por el apoderado judicial del señor JHON CARLOS ACOSTA LÓPEZ."

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, como consta con las aprobaciones realizada por la Magistrada que se encontraba disponible y la constancia de permiso con que contaba la otra Magistrada que forma Sala con este Despacho, y debido a la falla que se presenta la página de la firma electrónica, que en este momento sigue sin funcionar, no permitiendo su acceso para lograr firmar el documento precedente; de ahí se realiza la firma de manera escaneada.

El Suscrito Magistrado  
  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado Ponente



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

---

Medellín, trece (13) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

<b>Radicado único</b>	056156001309201680073
<b>Radicado Corporación</b>	2023-1272-2
<b>Procesado</b>	JESÚS FERNEY BOTERO BOTERO
<b>Delito</b>	Acceso Carnal Abusivo con Menor de 14 Años

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 90 de la ley 1395 de 2010, se convoca a las partes a la audiencia de lectura de providencia para el día **JUEVES VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023) A LAS 09:30 A.M.**

**CÚMPLASE**

*Nancy Ávila de Miranda*

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA**  
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

---

Medellín, trece (13) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**RADICADO:** 05 615 60 00 344 2019 80179  
**INTERNO:** 2022-1566-2  
**DELITO:** FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O  
TENENCIA DE ARMA DE FUEGO  
ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES  
**ACUSADO:** WILSON ANDRÉS RAMIREZ VELASQUEZ

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 90 de la ley 1395 de 2010, se convoca a las partes a la audiencia de lectura de providencia para el día **JUEVES VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023) A LAS 10:00 A.M.**

**CÚMPLASE**

*Nancy Ávila de Miranda*

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA**  
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

---



1

**M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA**

**Ref.:** Acción Tutela segunda instancia no.037  
**Radicado:** 05376-31-04-001-2023-00055  
**No. Interno:** 2023-1558-2  
**Accionante:** MIGUEL ÁNGEL CASTAÑEDA JIMENEZ  
**Accionada:** UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS-UARIV-.  
**Decisión:** SE CONFIRMA FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)  
Aprobado en sesión según acta No. 098

**1. ASUNTO A DECIDIR**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por Dra. Gina Marcela Duarte Fonseca, representante judicial de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas-UARIV-, contra el fallo de tutela proferido el día 14 de agosto de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia-, mediante el cual se amparó los derechos fundamentales invocados por el accionante.

---

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

## 2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

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

(...)

*En síntesis, manifiesta el accionante que,*

*“PRIMERO: Desde el año 2020 fui diagnosticado con Cáncer de Próstata, por lo tanto, y toda vez que soy víctima del conflicto armado, y a la vez estoy incluido en el RUV, solicité ante la UNIDAD PARA LAS VICTIMAS modificar la ruta para la indemnización administrativa a la que tengo derecho, para pasar de general a prioritaria, por tener una enfermedad catastrófica y por mi avanzada edad, 74 años a la fecha.*

*SEGUNDO: el 05 de enero de 2022 recibí la respuesta al derecho de petición que había instaurado ante la UNIDAD PARA LAS VICTIMAS, fechado el 21 de diciembre de 2021 con radicado: 202171128963902, donde se me informa que la indemnización administrativa por el hecho victimizante con radicado 94402, sería programada una vez la entidad contara con la aprobación presupuestal para el año 2022.*

*TERCERO: En el mes de junio de 2023 me acerque a la oficina de enlace municipal a preguntar si tenían conocimiento sobre el pago de la indemnización, a lo que me respondieron que el dinero estuvo en el banco, pero fue devuelto al tesoro público porque no me lograron ubicar, aunque valga aclarar que no he cambiado mis números de contacto, y continúo domiciliado en el mismo lugar, lo que evidencia por parte de la UNIDAD PARA LAS VICTIMAS una indebida notificación y una falta al debido proceso.*

*CUARTO: El 23 de junio de 2023 nuevamente radiqué derecho de petición ante la UNIDAD PARA LAS VICTIMAS con Radicado: 2023-0364057-2 donde solicito de manera urgente reprogramar el pago de la indemnización, sobre todo por mis condiciones de salud que cada día son más apremiantes y al estar priorizado por ser un adulto mayor. A la fecha no he recibido respuesta alguna a este derecho de petición.”*

(...)

*Pretende el accionante, tutelar los derechos fundamentales al DERECHO DE PETICIÓN, DEBIDO PROCESO E IGUALDAD con respecto a la REPARACIÓN INTEGRAL, plasmados en la Constitución Política, debido a que están siendo vulnerados por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. ORDENAR a la UNIDAD PARA LAS VICTIMAS establecer la ruta adecuada para poder acceder al documento que me permita cobrar la indemnización administrativa de la que soy beneficiario, para poder hacer efectivo el goce de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación integral con garantía de no repetición”*

### 3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia con fundamento en los elementos de prueba allegados a la actuación, de las normas legales y fundamentos constitucionales, advirtió la vulneración del derecho fundamental de petición, al señalar que:

(...)

*“En el presente caso, se infiere que la parte actora pretende se protejan sus derechos fundamentales al derecho de petición y el derecho al debido proceso, debido a que solicitó a la Unidad para la Reparación a las víctimas – UARIV-, para que le fuera reconocida la indemnización administrativa por el hecho victimizante del homicidio de su hijo, y pese a que su caso fue priorizado, y el pago fue reconocido nunca le fue informado el depósito bancario por parte de la UARIV y por tanto, el dinero fue devuelto. Ahora requiere que se realice el reconocimiento y pago debido a su avanzada edad y a su delicado estado de salud.*

(...)

*“... descendiendo al caso en concreto, se observa que, el accionante acredita la radicación de una petición el 23 de junio de 2023, con el fin de que la entidad accionada realice su pago de indemnización administrativa a la que tiene derecho, y la que fue aprobada con ocasión del homicidio de su hijo Edgar Castañeda, teniendo en cuenta su edad 74 años y a su delicado estado de salud, dado que fue diagnosticado con tumor maligno de la próstata. Sin embargo, tal y como lo expresa en su escrito de tutela, y de la respuesta recibida en este Despacho por parte de la entidad no se tiene aún la respuesta de fondo a lo peticionado.*

(...)

*En el presente caso se tiene que, a la fecha de presentación de la tutela y pese al Derecho de petición presentado por el señor MIGUEL ANGEL CASTAÑEDA JIMENEZ ante la UARIV relacionada con la indemnización administrativa por el hecho victimizante de homicidio por la muerte de su hijo, la cual fue priorizada y pagada sin mediar notificación de su depósito bancario, y ahora frente al derecho de petición presentado la UARIV*

manifiesta en su respuesta "... la Entidad se encuentra en verificaciones con el fin de emitir pronunciamiento de fondo lo cual le fue informado a la parte accionante. Una vez culminadas las verificaciones pertinentes se emitirá respuesta a la solicitud", es decir, aún no ha dado una respuesta de fondo a su derecho de petición y tampoco se le indica una fecha clara y cierta en la que se entregará la indemnización.

Así las cosas, frente a los derechos reclamados por el accionante continúa el estado de incertidumbre y la vulneración, pues esta persona, aunque le fue reconocido por parte de la UARIV su derecho, se le entrega una respuesta que no es de fondo, es decir, no tiene certeza sobre la definición de un plazo razonable para que se realice el pago efectivo de la indemnización, pues no basta como indica la Corte Constitucional con informar a las víctimas que su indemnización se realizará dentro del término de la vigencia de la ley."

En consecuencia de lo argumentado, se protegerá constitucionalmente el derecho fundamental de petición, reclamados por MIGUEL ANGEL CASTAÑEDA JIMENEZ por la vulneración en que incurre la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a Víctimas; por ello se le ordenará a la Doctora ANDREA NATHALIA ROMERO FIGUEROA, DIRECTORA TÉCNICA DE REPARACIONES ADMINISTRATIVAS O quien haga sus veces, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes a la notificación de este fallo, ordene a quien corresponda se dé respuesta de fondo, clara y precisa a la solicitud de la accionante presentada del 23 de junio de 2023, e indicarle la fecha cierta en que se dará cumplimiento a la priorización del desembolso de la indemnización administrativa por el hecho victimizante del homicidio de su hijo.."

En vista de lo anterior, resolvió:

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos de petición de la población víctima del conflicto armado, al derecho al debido proceso y a la dignidad humana, demandados por **MIGUEL ANGEL CASTAÑEDA JIMENEZ**, por la vulneración en que incurre la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación



Integral a Víctimas; actuación que no está justificada y, por ende, vulnera dichos derechos.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **Doctora ANDREA NATHALIA ROMERO FIGUEROA, DIRECTORA TÉCNICA DE REPARACIONES ADMINISTRATIVAS** O quien haga sus **veces**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes a la notificación de este fallo, ordene a quien corresponda se dé respuesta de fondo, clara y precisa a la solicitud de la accionante presentada del 23 de junio de 2023, e indicarle la fecha cierta en que se dará cumplimiento a la priorización del desembolso de la indemnización administrativa por el hecho victimizante del homicidio de su hijo..."

#### **4.- ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

La entidad accionada, inconforme con la decisión de primera instancia, presento recurso de apelación, en donde indicó lo siguiente:

(...)

*"Esta Unidad para las víctimas reconoce el derecho a recibir la medida de indemnización administrativa, cuyo pago fue priorizado por cuanto el accionante acreditó un criterio de priorización.*

*Se reitera que la Unidad para las Víctimas se encuentra realizando verificaciones para poder informarle si procede o no el pago de la indemnización administrativa para la presente vigencia fiscal; información que será entregada en los próximos días y se comunicará a través de los canales autorizados.*

*Sin embargo, resulta improcedente, que **"(...) que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes a la notificación de este fallo, ordene a quien corresponda se dé respuesta de fondo, clara y precisa a la solicitud de la accionante presentada del 23 de junio de 2023, e indicarle la fecha cierta en que se dará cumplimiento a la priorización del desembolso de la indemnización administrativa por el hecho victimizante del homicidio***

**de su hijo (...)**”.

La Unidad para las Víctimas no otorga turnos ni listados de indemnización para indemnizar a las víctimas, es decir que la solicitud, no se encuentra antes ni después de diferente solicitud. Toda vez que el reconocimiento de la indemnización dependerá exclusivamente de la acreditación de situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad o del resultado de favorabilidad del método técnico de priorización, así como del límite presupuestal asignado en la vigencia.

(...)

También resulta pertinente señalar que el fallo emitido constituye una providencia ilegal que no ata al Juez ni a las partes dado que el mismo contiene un defecto procedimental absoluto, como quiera que el Despacho refirió: **“(...)que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes a la notificación de este fallo, ordene a quien corresponda se dé respuesta de fondo, clara y precisa a la solicitud de la accionante presentada el 23 de junio de 2023, e indicarle la fecha cierta que se dará cumplimiento a la priorización del desembolso de la indemnización administrativa por el hecho victimizante del homicidio de su hijo (...)”**, sin tener en cuenta que la orden vulnera el debido proceso del que debe gozar toda actuación administrativa, superponiendo sus derechos sobre el de otras víctimas, desconociendo el proceso señalado para el acceso a las medidas de indemnización, si bien el accionante acreditó un criterio de priorización y esta entidad reconoció dicho criterio, es pertinente reiterar que la entidad debe tener la oportunidad de aplicar los procedimientos necesarios para hacer efectivo el reconocimiento prioritario del giro por concepto de indemnización administrativa.

(...)

Corolario, el fallo resulta desproporcionado frente a la petición elevada por el accionante y abre una brecha para que las víctimas accedan a las otras medidas de reparación, como es la indemnización administrativa y a los beneficios diseñados para la población víctima de manera irregular sin cumplir con las etapas administrativas previas al reconocimiento, poniendo en riesgo el sostenimiento del sistema y causando simultáneamente un

*desgaste a la administración de justicia.*

*Visto lo anterior, bien puede observarse que es imposible dar cumplimiento a la orden judicial dado que, la aludida violación de derechos fundamentales, que como se mencionó al inicio, la hace una providencia de imposible cumplimiento que no ata al juez, ni a las partes.*

*Así las cosas, queda demostrado sin el mayor asomo de duda que la Entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la parte accionante como lo manifiesta el fallo que hoy se impugna, y en el evento de haberse incurrido en tal situación, la Unidad para las Víctimas adelantó satisfactoriamente las acciones tendientes al cumplimiento del deber legal, cesando de esta manera las conductas que dieron lugar a su insatisfacción y que hoy presentan como argumentos principales para la interposición de la acción de tutela y para la emisión equivocada del fallo." NEGRILLAS Y SUBRAYADO DEL TEXTO ORIGINAL.*

Por lo anterior solicita se revoque el fallo de primera instancia y, en su lugar, se nieguen las peticiones de la acción constitucional.

## **5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN**

### **5.1 Competencia**

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

### **5.2 Problema Jurídico**

El problema jurídico que debe decidir la Sala se contrae a resolver si en este caso resulta procedente la revocatoria del fallo de primer grado, como lo depreca la entidad accionada, al considerar que en la presente causa no es posible determinar la fecha para dar cumplimiento al pago priorizado por concepto de indemnización, hasta tanto no se realicen las verificaciones pertinentes, además, de no existir vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados por el accionante o, por el contrario, debe confirmarse la decisión de primer grado al acreditarse la vulneración alegada.

De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, la indemnización por vía administrativa es uno de los mecanismos dispuestos por el ordenamiento jurídico para garantizar el derecho a la reparación integral de las víctimas del conflicto; en esa medida, a través de la Ley 1448 de 2011 se estableció los diferentes medios a través de los cuales es posible reparar a las víctimas, los principios y los criterios orientadores.

Igualmente, la Corte Constitucional ha recalcado que la indemnización administrativa y los demás mecanismos dispuestos para la reparación, no obedecen al orden de las solicitudes, sino que para ello, la Ley 1448 de 2011 y sus decreto reglamentario, establecieron criterios de gradualidad, progresividad y priorización; es decir, que para poder determinar el orden de entrega por parte de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, debe verificar el grado de vulnerabilidad en el que se encuentra la persona y su grupo familiar, ya que es la única forma de realizar la reparación efectiva, con enfoque diferencial y garantizar así que las necesidades de quienes más lo requieren se van a ver satisfechas de manera prioritaria, esto en respeto a los principios de equidad e igualdad que deben orientar todas las actuaciones del Estado.

Frente al caso en concreto, el señor Miguel Ángel Castañeda Jiménez, solicita que, se le ordene a la entidad accionada una respuesta de fondo frente a la solicitud de pago de la indemnización administrativa que fue priorizado.

Bajo este panorama se tiene que, mediante Resolución 1049 de 2019, se estableció el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa y se creó el método técnico de priorización; aplicándose para todas las solicitudes cuatro fases; las cuales son: (i) fase de la solicitud de indemnización administrativa; (ii) fase de análisis de la solicitud; (iii) fase de respuesta de fondo de la solicitud y (iv) fase de entrega de la medida indemnizatoria.

La fase de respuesta de fondo de la solicitud de indemnización administrativa se encuentra desarrollada en el artículo 11 y ss de la citada resolución, así:

**Artículo 11. Fase de respuesta de fondo a la solicitud.** *Se trata de la fase en la cual la Unidad para las Víctimas resolverá de fondo sobre el derecho a la indemnización. Una vez se entregue a la víctima solicitante el radicado de cierre de la solicitud en los términos del artículo 7, la Unidad para las Víctimas contará con un término de ciento veinte (120) días hábiles para resolver de fondo la solicitud, al cabo de lo cual, la Dirección Técnica de Reparación deberá emitir un acto administrativo motivado en el cual se reconozca o se niegue la medida. La materialización de la medida tendrá en cuenta la disponibilidad presupuestal que tenga la Unidad para las Víctimas, además de la clasificación de las solicitudes de indemnización de las que habla el artículo 9 de la presente resolución.*

*En caso de que proceda el reconocimiento de la indemnización, también deberán definirse en su parte resolutive los montos, distribuciones y reglas que establecen en los artículos 2.2.7.3.4., 2.2.7.3.5., 2.2.7.3.9., 2.2.7.3.14 y 2.2.7.4.10 del Decreto 1084 de 2015 y la presente resolución, o las normas que las modifiquen. Esta decisión deberá notificarse a la víctima, frente a la cual, procederán los recursos en los términos y condiciones establecidos en la Ley 1437 de 2011.*

**Parágrafo.** *Tratándose de víctimas de desplazamiento forzado interno, la distribución de la indemnización administrativa se realizará entre los integrantes del hogar que se encuentren incluidos en el Registro Único de Víctimas al momento del cierre de la solicitud.*

**Artículo 14. Fase de Entrega de la indemnización.** *En el caso que proceda el reconocimiento de la indemnización y la víctima haya acreditado alguna de las situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidades referidas en el artículo 4 del presente acto administrativo, se priorizará la entrega de la medida de indemnización, ¡atendiendo a la disponibilidad presupuesta! de la Unidad para las Víctimas.*

En caso que los reconocimientos de indemnización en estas situaciones de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad superen el presupuesto asignado a la Unidad para las Víctimas en la respectiva vigencia, el pago de la medida se hará efectivo en la siguiente vigencia presupuestal. En el tránsito entre vigencias presupuestales no se modificará el orden o la colocación de las víctimas priorizadas en las listas ordinales que, se posicionarán en la medida que obtengan firmeza los actos administrativos que reconocen la medida de indemnización y ordenan su pago.

En los demás casos donde haya procedido el reconocimiento de la indemnización, el orden de priorización para la entrega de la medida de indemnización se definirá a través de la aplicación del método técnico de priorización. La entrega de la indemnización se realizará siempre y cuando haya disponibilidad presupuestal, luego de entregar la medida en los términos del inciso primero del presente artículo.

En todos los casos que proceda la entrega de la indemnización, la Unidad para las Víctimas comunicará a la víctima solicitante acerca del periodo de que dispone para hacer efectivo el pago de la medida de indemnización.

**Parágrafo:** La Unidad para las Víctimas podrá entregar prioritariamente una segunda indemnización a las víctimas que hayan sufrido más de un hecho victimizante, siempre y cuando se trate de una solicitud prioritaria y exista disponibilidad presupuestal. Para las solicitudes generales, la entrega de una segunda indemnización por otro hecho, estará sujeta a que se haya entregado la medida a todas las víctimas al menos una vez.

**Artículo 15. Método Técnico de Priorización.** Crease el Método Técnico de Priorización conforme a lo dispuesto en el artículo 1 del presente acto administrativo y adáptese a través del anexo técnico que hace parte integral de la presente resolución.

**Artículo 16. Definición del Método Técnico de Priorización.** El Método es un proceso técnico que determina los criterios y lineamientos que debe adoptar la Subdirección de Reparación Individual para determinar la priorización anual del desembolso de la indemnización administrativa.

**Artículo 17. Objeto del Método Técnico de Priorización.** El Método tiene como objetivo generar unas listas ordinales que indicarán la priorización para el desembolso de la medida de indemnización administrativa y se aplicará anualmente para la asignación de los turnos de pago de manera proporcional a los recursos apropiados en la respectiva vigencia fiscal para tal fin, de conformidad con el Marco de Gasto de Mediano Plazo del Sector.

En torno al derecho de petición señaló la Corte Constitucional en Sentencia T- 230 del 7 de julio de 2020, lo siguiente:

(...)

#### **“4.5. Derecho de petición**

**4.5.1. Caracterización del derecho de petición.** El artículo 23 de la Constitución dispone que “[t]oda persona tiene derecho a presentar



*peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.*" Esta garantía ha sido denominada derecho fundamental de petición, con el cual se promueve un canal de diálogo entre los administrados y la administración, "cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia impostergable para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho"<sup>[40]</sup>. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta garantía tiene dos componentes esenciales: (i) la posibilidad de formular peticiones respetuosas ante las autoridades, y como correlativo a ello, (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Con fundamento en ello, su núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y a la notificación de la decisión al peticionario.

**4.5.2. Formulación de la petición.** En virtud del derecho de petición cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades, ya sea verbalmente, por escrito o por cualquier otro medio idóneo (art. 23 CN y art. 13 CPACA). En otras palabras, la petición puede, por regla general, formularse ante autoridades públicas, siendo, en muchas ocasiones, una de las formas de iniciar o impulsar procedimientos administrativos. Estas últimas tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de forma clara, oportuna, suficiente y congruente con lo pedido, de acuerdo con los estándares establecidos por la ley<sup>[41]</sup>. En tratándose de autoridades judiciales, la solicitud también es procedente, siempre que el objeto del requerimiento no recaiga sobre procesos judiciales en curso<sup>[42]</sup>.

**4.5.2.1.** Las peticiones también podrán elevarse excepcionalmente ante organizaciones privadas. En los artículos 32 y 33 de la Ley 1437 de 2011, modificados por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015<sup>[43]</sup>, se estipula que cualquier persona tiene el derecho de formular solicitudes ante entidades de orden privado sin importar si cuentan o no con personería jurídica<sup>[44]</sup>, cuando se trate de garantizar sus derechos fundamentales. En el ejercicio del derecho frente a privados existen iguales deberes de recibir, dar trámite y resolver de forma clara, oportuna, suficiente y congruente, siempre que sean compatibles con las funciones que ejercen<sup>[45]</sup>. En otras palabras, los particulares, independientemente de su naturaleza jurídica, son asimilables a las autoridades públicas, para determinados efectos, entre ellos, el relacionado con el derecho de petición.

(...)

**4.5.3. Pronta resolución.** Otro de los componentes del núcleo esencial del derecho de petición, consiste en que las solicitudes formuladas ante autoridades o particulares deben ser resueltas en el menor tiempo posible, sin que se exceda el término fijado por la ley para tal efecto.

(...)

**4.5.4. Respuesta de fondo.** Otro componente del núcleo esencial supone que la contestación a los derechos de petición debe observar ciertas condiciones para que sea constitucionalmente válida. Al respecto, esta Corporación ha señalado que la respuesta de la autoridad debe ser: **"(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la**

**petición y sea conforme con lo solicitado; y además (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición formulada dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente**<sup>[55]</sup> (se resalta fuera del original).

La respuesta de fondo no implica tener que otorgar necesariamente lo solicitado por el interesado<sup>[56]</sup>, salvo cuando esté involucrado el derecho de acceso a la información pública (art. 74 C.P.<sup>[57]</sup>), dado que, por regla general, existe el “deber constitucional de las autoridades públicas de entregarle, a quien lo solicite, informaciones claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas sobre cualquier actividad del Estado.”<sup>[58]</sup> Sobre este punto, es preciso anotar que al tratarse de una garantía fundamental que permite el ejercicio de muchos otros derechos fundamentales, así como la consolidación de la democracia, las restricciones al derecho de petición y de información deben ser excepcionales y deberán estar previamente consagradas en la ley. Al respecto, en el Título III de la Ley 1712 de 2014 se hace referencia a los casos especiales en los cuales se puede negar el acceso a la información, por ejemplo, entre otros, al tratarse de información clasificada y reservada, o que pueda causar daños a personas naturales o jurídicas en su derecho a la intimidad, vida, salud, seguridad o secretos comerciales, industriales y profesionales.

En las hipótesis en que la autoridad a quien se dirigió la solicitud no sea la competente para pronunciarse sobre el fondo de lo requerido, también se preserva la obligación de contestar, consistente en informar al interesado sobre la falta de capacidad legal para dar respuesta y, a su vez, remitir a la entidad encargada de pronunciarse sobre el asunto formulado por el peticionario<sup>[59]</sup>.

**4.5.5. Notificación de la decisión.** Finalmente, para que el componente de respuesta de la petición se materialice, es imperativo que el solicitante conozca el contenido de la contestación realizada. Para ello, la autoridad deberá realizar la efectiva notificación de su decisión, de conformidad con los estándares contenidos en el CPACA<sup>[60]</sup>. El deber de notificación de mantiene, incluso, cuando se trate de contestaciones dirigidas a explicar sobre la falta de competencia de la autoridad e informar sobre la remisión a la entidad encargada.

**4.5.6.** Agotada la anterior caracterización sobre el derecho de petición y en consideración al fondo del asunto sometido a examen de la Corte, se considera necesario puntualizar sobre las formas de canalizar o presentar las solicitudes respetuosas, las distintas manifestaciones del derecho bajo estudio y aquellas expresiones que, por regla general, no originan una obligación de respuesta.

**4.5.6.1. Formas de canalizar las peticiones.** El derecho de petición se puede canalizar a través de medios físicos o electrónicos de que disponga el sujeto público obligado, por regla general, de acuerdo con la preferencia del solicitante. Tales canales físicos o electrónicos pueden actuarse de forma verbal, escrita o por cualquier otra vía idónea que sirva para la comunicación o transferencia de datos...” NEGRILLAS Y SUBRAYAS FUERA DEL TEXTO.

En punto de la determinación de la priorización para el pago de la medida de la indemnización administrativa, indicó la Corte Constitucional, en Auto 331 de 2019, que debe garantizarse el debido proceso de las personas involucradas, en los siguientes términos:

*“Se debe dar certeza a las víctimas sobre: (i) las condiciones de modo, tiempo y lugar bajo las cuales se realizará la evaluación que determine si se priorizará o no al núcleo familiar según lo dispuesto en el artículo 2.2.7.4.7 del Decreto 1084 de 2015; (ii) en los casos en que sean priorizadas, la definición de un plazo razonable para que se realice el pago efectivo de la indemnización; y (iii) los plazos aproximados y orden en el que de no ser priorizados, las personas accederán a esta medida. Por lo anterior, no basta con informar a las víctimas que su indemnización se realizará dentro del término de la vigencia de la ley.”*

Ahora bien, en punto de la determinación de la aplicación del método técnico de priorización por parte de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV-, indicó la **Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante proveído STP3492-2021, Radicado 114900 del 16 de febrero de 2021**, lo siguiente:

(...)

*“Al respecto, observa la Sala que el motivo de inconformidad de RAMÓN ALBERTO RODRÍGUEZ ANDRADE con respecto a las providencias anteriormente referidas se puede resumir de la siguiente manera:*

*(i) En la sentencia del 2 de diciembre de 2019, el Tribunal ad quem dispuso la emisión de una orden del siguiente tenor literal: “(...) que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, resuelva de manera clara y de fondo la petición elevada por la señora (...), el 9 de septiembre de 2019. En efecto, le informará **la fecha en que tendrá lugar la aplicación del Método Técnico de Priorización** y, una vez ello suceda, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes **comunicará a la interesada el turno asignado y la fecha en que éste será atendido, para efectos de realizarse el pago de la indemnización**”*

**administrativa**, al cual tiene derecho conforme a la Resolución No. 0410219-30870 del 21 de agosto de 2019." (negritas fuera del texto original);

(ii) La UARIV considera que es jurídicamente imposible cumplir con las órdenes que están resaltadas por las siguientes razones:

(a) El Auto 206 del 28 de abril de 2017 de la Corte Constitucional le ordenó al Director de la UARIV que, en coordinación con otras entidades, reglamente el procedimiento que deben agotar las personas desplazadas<sup>3</sup> para la obtención de la indemnización administrativa;

(b) En cumplimiento de esa orden, la UARIV expidió la Resolución 01049 del 15 de marzo de 2019<sup>4</sup>, que dispone el siguiente procedimiento de entrega de la medida de indemnización:

(1) En primer lugar, se debe verificar si la persona que ostenta el derecho se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad o urgencia manifiesta<sup>5</sup>;

(2) En caso de que la persona no demuestre una situación de esta naturaleza -como es el caso-, se debe aplicar el método técnico de priorización;

(3) Dicho método técnico de priorización se aplica anualmente sobre el universo total de víctimas que no ostentan una situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad y los resultados de la aplicación del método en un año específico, no se acumulan para la siguiente vigencia fiscal;

(4) En una determinada vigencia fiscal sólo se les pagará a las personas que sean priorizadas para dicho pago, de acuerdo con los resultados que

---

3 Baste aclarar que, según la Resolución 04102019-30870 de 2019, a (...) se le reconoció la indemnización administrativa por el hecho victimizante de *desplazamiento forzado*.

4 De acuerdo con el artículo 3 de esa Resolución, el procedimiento allí contemplado aplica para las víctimas reconocidas por los siguientes hechos victimizantes: (i) homicidio; (ii) desaparición forzada; (iii) secuestro; (iv) delitos contra la libertad e integridad sexual; (v) lesiones que no generaron incapacidad permanente; (vi) lesiones que generaron incapacidad permanente; (vii) reclutamiento forzado de menores de edad; (viii) tortura o tratos inhumanos o degradantes y (ix) desplazamiento forzado interno con relación cercana suficiente al conflicto armado.

5 De acuerdo con el artículo 4 de la Resolución precitada, esta situación se considera acreditada cuando la víctima demuestra alguna de las siguientes circunstancias: (i) tener una edad igual o superior a los 74 años de edad; (ii) tener una enfermedad huérfana, de tipo ruinoso, catastrófico o de alto costo o (iii) tener una discapacidad certificada.

arroje el precitado método técnico de priorización y con la respectiva disponibilidad presupuestal;

(5) A las personas que no sean priorizadas en una determinada vigencia fiscal, se les deberá aplicar el método al año siguiente, y así sucesivamente, hasta que el método arroje que deben ser priorizadas;

(c) De acuerdo con la UARIV, a (...) se le aplicó el método técnico de priorización el 30 de junio de 2020 y éste arrojó que ella todavía no podía ser priorizada para el pago;

(d) En tanto la asignación de turno y fecha para el pago sólo se puede determinar una vez el referido método técnico de priorización arroje que la persona en cuestión debe ser priorizada para una determinada vigencia fiscal, es jurídicamente imposible para la UARIV comunicarle a (...) "el turno asignado y la fecha en que este será atendido, para efectos de realizarse el pago de la indemnización administrativa", pues dicha entidad aún no lo conoce y no es jurídicamente posible saltarse el procedimiento establecido tan solo para el caso de ella;

(e) Igualmente, en tanto la aplicación del método técnico de priorización exige de bastante tiempo para materializarse sobre la totalidad de personas a las que se le debe aplicar, es muy difícil determinar la fecha exacta en que se aplicará tal método a una persona determinada;

(iii) Estas razones fueron esgrimidas tanto en el trámite de tutela como en el trámite del incidente de desacato e, incluso, en cerca de 4 ocasiones a lo largo del mes de noviembre de 2020, con posterioridad a que el auto que sanciona por desacato fuera confirmado en sede de consulta. Sin embargo, los argumentos de la UARIV no han tenido eco ni en el Juzgado 1º Penal del Circuito de Apartadó ni en la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

Ahora bien, determinado lo anterior, encuentra la Sala que las razones que llevaron al Juzgado 1º Penal del Circuito de Apartadó a imponer la sanción por desacato, a la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia a confirmarla y al juzgado a quo a no inaplicarla con posterioridad a la ejecutoria de los autos del 14 de septiembre y del 29 de octubre de 2020, son las siguientes:

(i) Que la UARIV aún no le ha comunicado a (...) en qué fecha exacta se le aplicará el método técnico de priorización en el 2021 (a pesar de que declaró cumplida la orden con respecto a la aplicación de dicho método en el año 2020).

(ii) Que la UARIV no le ha comunicado a (...) en qué fecha exacta será atendido su turno para el pago de la indemnización.

(iii) Que no advierte cuál es la imposibilidad jurídica de indicar una fecha exacta para estas dos acciones, toda vez que en la sentencia del Tribunal no se ordenó el pago de la indemnización, sino la simple determinación del día en que el turno respectivo será atendido para tal efecto.

(iv) Que, en cualquier caso, (...) no puede acreditar ninguna de las circunstancias que la categorizarían como parte de la población con urgencia manifiesta o vulnerabilidad extrema, por lo que al aplicarle el método técnico de priorización todos los años, el resultado será invariablemente el mismo, dejando en la completa indeterminación el momento en que ella recibirá su indemnización.

De estas razones, que fueron expresadas tanto en la contestación de la presente acción de tutela como en los autos del 4, 9, 19 y 27 de noviembre de 2020, la Sala advierte, prima facie, los siguientes problemas: (i) lo primero es que, contrario a lo que parece creer el Juzgado 1º Penal del Circuito de Apartadó, el método técnico de priorización no se le aplica a las personas que acrediten una situación de extrema vulnerabilidad o urgencia manifiesta sino, precisamente, a las personas que no pueden acreditar dichas circunstancias <sup>6</sup>, como es el caso (...); (ii) por ello, a la hora de aplicar dicho método no se verifica si la persona en cuestión tiene más de 74 años, está enferma o es discapacitada, lo que implica que el hecho de que (...) no pueda acreditar alguna de esas circunstancias no significa que el resultado de la aplicación del método cada año vaya a ser invariablemente el mismo; (iii) en efecto, como viene de explicarse, la aplicación del método técnico de priorización se hace cada año al universo global de víctimas que no acreditan alguna de las circunstancias indicadas anteriormente; (iv) ello ocurre en la medida en que los resultados que arroja el método para una

---

6 Al respecto, ver el inciso 3º del artículo 14 de la Resolución 01049 de 2019.



vigencia fiscal, no se acumulan en la siguiente; **(v) por esa razón, si el método no arroja que una persona pueda ser priorizada para el pago de la indemnización en una vigencia fiscal determinada, es imposible conocer en qué fecha se podrá proceder al pago de la indemnización, pues eso dependerá de que el método técnico, en un vigencia subsiguiente, arroje que tal persona podrá ser priorizada;** **(vi) por lo anterior, se reitera, hasta tanto dicho método no arroje que (...) esté priorizada para el pago en una vigencia fiscal en concreto, la UARIV no podrá informarle la fecha en que se hará efectivo el pago, pues no la conoce y (vii) por último, dada la complejidad de aplicar dicho método cada año al universo total de víctimas que no se encuentran en situación de urgencia manifiesta o de vulnerabilidad extrema, es imposible, también, determinar la fecha exacta en que dicho método le será aplicada a una persona específica, pues tal cosa depende de una multitud de variables relacionadas con el manejo de los datos de la UARIV...** NEGRILLAS Y SUBRAYAS FUERA DEL TEXTO.

De acuerdo con lo anterior y de cara a la impugnación presentada por la Unidad Administrativa Especial y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV-, con relación a la imposibilidad de fijar una fecha en la que se materializará el pago de la indemnización administrativa, debe señalarse que, dentro de la presente actuación quedó acreditado que el accionante, el señor MIGUEL ÁNGEL CASTAÑEDA JIMÉNEZ, **cumple con uno de los criterios de priorización para el pago de la medida indemnizatoria**, y así se lo hizo saber la entidad accionada mediante comunicado con Rdo. 2022720036281 del 5 de enero de 2022<sup>7</sup>, en la que se le informó además, que el pago sería programado una vez la entidad contara con la apropiación presupuestal para el año 2022. Sin embargo, el pago anunciado, no se hizo efectivo en la vigencia fiscal citada, según anuncia el accionante, porque el mismo fue devuelto al Tesoro Nacional al no lograr ubicarlo; en vista de ello, solicitó a la accionada su reprogramación, recibiendo repuesta mediante comunicado con Rdo. 2023-1094279-1 del 2 de agosto del año en curso, en el que se le informa que se encuentran realizando las validaciones correspondientes con el fin de emitir un pronunciamiento de fondo. Ahora, en la presente

---

<sup>7</sup> Ver pagina 7 y ss del archivo denominado: "01EscritoTutela.pdf" ubicado en la Carpeta C01PrimeraInstancia del Expediente electrónico.

impugnación, la UARIV, si bien reitera que el accionante cumple con los criterios de priorización, aducen nuevamente que, se encuentran realizando las verificaciones pertinentes relacionadas con la procedencia del pago en la presente vigencia fiscal.

Bajo este panorama, advierte esta Corporación que, razón le asiste razón al Juez de Primer Grado al considerar que con la respuesta emitida por parte de la Unidad Administrativa Especial y Reparación Integral a la Víctimas -UARIV mediante Rdo. 2023-1094290-1 del pasado 2 de agosto del año en curso, no se ha resuelto de fondo los requerimientos señalados por el accionante, a quien efectivamente se le debe informar **la fecha en la que la indemnización administrativa se hará efectiva**, ello como quiera que, quedó acreditado que cumple con los criterios de priorización para su pago, situación que permite la definición de un plazo razonable para su materialización.

Y es que la **definición de un plazo razonable para realizar el pago de la indemnización administrativa cuando una persona ha sido priorizada**, no es ajena a la entidad accionada, así lo indicó la UARIV en la decisión citada en precedencia, concluyendo en su momento la Corte Suprema de Justicia<sup>8</sup> que, **solo podrá informarse la fecha en que se hará efectivo el pago una vez el método de priorización arroje que una persona esté priorizada para una vigencia fiscal**. En ese sentido, se reitera, al evidenciarse que en la presente causa la agenciada **cumple con uno de los criterios de priorización**, a quien, además, la entidad accionada ya le había informado que el pago se realizaría en la vigencia fiscal del 2022, coherente es, que ante su incumplimiento, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV re programe el mentado pago e informe en debida forma al accionante cuando **se hará efectivo éste**.

En este orden de ideas, sin entrar en más consideraciones, la Sala **CONFIRMARÁ** la decisión del Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia fechada del 14 de agosto de 2023.

---

<sup>8</sup> STP3492-2021, Radicado 114900 del 16 de febrero de 2021

En consecuencia, sin necesidad de otras elucubraciones, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **6. RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de tutela proferido 14 de agosto de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja-Antioquia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

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

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NANCY ÁVILA DE MIRANDA<sup>9</sup>**  
**MAGISTRADA**



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
**MAGISTRADA**



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
**MAGISTRADA**

---

9 En atención a las Circulares CSJANTC22-61 del 18 de octubre de 2022 "Atención acciones constitucionales por despachos cuyo titular se encuentre disfrutando de permiso remunerado" y CSJANTC22-66 del 10 de noviembre de 2022: "Aclaración Circular CSJANTC22-61 del 18-10-2022 sobre reparto acciones constitucionales en situaciones administrativas." La Magistrada Ponente Nancy Ávila de Miranda, atiende la presente actuación constitucional.

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

---

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



1

**Radicado:** 05000-22-04-000-2023-00526  
**No. interno:** 2023-1642-2  
**Accionante:** Horacio Antonio Castro Hincapié  
**Accionado:** Juzgado Tercero de Ejecución  
de Penas y Medidas de Seguridad de  
Antioquia.  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia No.039  
**Decisión:** Niega por hecho superado.

**Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

Aprobado según acta Nro. 098

## 1. EL ASUNTO

Dentro del término legal estipulado en el Decreto 2591 de 1991, procede la Corporación a resolver la acción constitucional de tutela incoada por el señor **HORACIO ANTONIO CASTRO HINCAPIÉ** en contra

---

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

del **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO – ANTIOQUIA**, por la presunta vulneración a los fundamentales de petición y debido proceso.

A la presente actuación constitucional se **VINCULÓ** al **CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA**, en tanto podían verse afectados con las resultas del presente proceso.

## **2.- HECHOS**

Manifiesta el accionante que, fue condenado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Neiva, Huila, al haber sido hallado responsable del delito de homicidio agravado imponiéndosele una pena de 200 meses de prisión. Se encuentra privado de la libertad desde el 25 de octubre de 2015.

Aduce que, en la actualidad se encuentra en prisión domiciliaria en el municipio de El Peñol, Antioquia y cuenta con permiso para trabajar como ayudante de construcción, sin embargo, advierte que la obra la pararon desde el 4 de agosto de 2023.

En vista de lo anterior, solicitó al despacho accionado estudiar un nuevo permiso para trabajar, frente al cual no ha obtenido respuesta.

En vista de lo anterior, solicita se ampare los derechos fundamentales de petición y debido proceso y, en consecuencia, se ordene dar respuesta a su solicitud, concediéndosele el permiso petitionado.

## **2. RESPUESTA A LA DEMANDA**

Luego del traslado de rigor de la tutela con sus anexos, se recibió respuesta del **CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA** mediante oficio N° 1867, en la que informó:

(...)

*“Me permito informar que bajo el CUI 41020609906020140018202 y radicado interno 02023 A3-0459, el Juzgado 3° de EPMS de Antioquia le vigila al señor HORACIO ANTONIO CASTRO HINCAPIÉ la pena que fuera impuesta en su contra por el Juzgado 3° Penal del Circuito de Neiva, Huila.*

*En el citado proceso se advierte que la última actuación del Despacho data del 02/05/2023, por medio de la cual se concedió al accionante permiso para laborar; así mismo, el último memorial allegado data del 10/08/2023 por medio del cual el señor CASTRO HINCAPIÉ solicita cambio de lugar de trabajo. A la fecha el Despacho encargado de la vigilancia de la pena no se ha pronunciado al respecto.*

*Valga decir que la obligación administrativa que corresponde a esta dependencia fue llevada a cabo de manera correcta, en tanto las solicitudes allegadas al proceso han sido radicadas y remitidas oportunamente.*

*Así las cosas, le solicito respetuosamente excluir a esta dependencia del presente trámite, en tanto no se ha vulnerado derecho alguno del accionante."*

Por su parte, el **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO – ANTIOQUIA**, informó que:

(...)

1. *Este Despacho, le vigila pena a HORACIO ANTONIO CASTRO HINCAPIÉ, recluso en el EPMSC de Sonsón - Antioquia, de 200 MESES DE PRISIÓN, que le impuso el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Neiva – Huila, mediante sentencia emitida el 18 de agosto del 2016, al hallarlo penalmente responsable del delito de HOMICIDIO AGRAVADO.*
2. *El sentenciado solicitó cambio de permiso de trabajo, motivo por el cual en la fecha se emitió decisión interlocutoria al respecto negándosele tal beneficio al no cumplir con el horario legal establecido y tampoco precisar con claridad el lugar donde realizará su actividad laboral, información necesaria para ejercer los controles domiciliarios por parte de las autoridades penitenciarias. Dicha decisión se remitió para notificación el día de hoy.*
3. *Por lo tanto, encuentra el Despacho que la vulneración indicada por el sentenciado a sus garantías fundamentales a la fecha fue superada, en tanto, se emitió decisión de fondo al respecto negándosele el permiso de trabajo que solicita, por lo que al respecto opera el fenómeno de carencia de objeto por hecho superado.*

*Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que esta autoridad no ha vulnerado los derechos fundamentales del sentenciado, en tanto se ha pronunciado respecto a la solicitud de permiso para trabajar, aclarando que dado el cúmulo*



*de solicitudes el Despacho ha procedido a agotar las mismas en el orden cronológico de llegada.*

*Para los fines pertinentes, se anexa decisión interlocutoria No. 2153 del 08 de septiembre de 2023, y constancia de envío al Centro de Servicios de estos despachos para notificación."*

## **4. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **4.1 Competencia**

La Sala es competente para resolver la acción, en términos del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los decretos 2591 de 1991 artículo 37 y 1382 de 2000, numeral 2º, en atención a la calidad de la entidad accionada.

### **4.2 Problema Jurídico**

Corresponde a esta Sala determinar si es procedente amparar los derechos fundamentales invocados por el accionante al no habersele dado respuesta a la nueva solicitud permiso para trabajar por parte del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Antioquia.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela ha sido instituida como mecanismo para la protección efectiva de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de

las autoridades públicas y eventualmente de los particulares, en los casos específicamente previstos en la ley.

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

En atención al problema jurídico planteado en procedencia, pertinente es acudir a lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T- 394-2018, con relación a las solicitudes impetradas al interior de un proceso judicial:

(...)

#### **“El derecho de petición ante autoridades judiciales – Reiteración jurisprudencial**

5.1. A partir de la jurisprudencia constitucional que ha desarrollado el núcleo y alcance del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, se ha establecido que este tiene dos dimensiones fundamentales: la primera implica la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas, y la segunda comprende el derecho a tener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo a las peticiones presentadas<sup>[35]</sup>.

De esta forma, dicha garantía fundamental refiere a la posibilidad de las personas de elevar peticiones respetuosas ante las autoridades, las cuales deben ser resueltas de manera pronta y oportuna. Este deber se extiende a las autoridades judiciales, quienes se encuentran obligadas a resolver las solicitudes de los peticionarios en los términos prescritos por la Ley y la Constitución para tal efecto.<sup>[36]</sup>

5.2. Ahora bien, en lo que respecta al derecho de petición ante autoridades judiciales, esta Corporación ha precisado sus alcances al manifestar que si bien es cierto que el derecho de petición puede ejercerse ante los jueces y en consecuencia estos se encuentran en la obligación de tramitar y responder las solicitudes que se les presenten,<sup>[37]</sup> también lo es que "el juez o magistrado que conduce un proceso judicial está sometido -como también las partes y los intervinientes- a las reglas del mismo, fijadas por la ley, lo que significa que las disposiciones legales contempladas para las actuaciones administrativas no son necesariamente las mismas que debe observar el juez cuando le son presentadas peticiones relativas a puntos que habrán de ser resueltos en su oportunidad procesal y con arreglo a las normas propias de cada juicio".<sup>[38]</sup>

En este sentido, la Corte ha sostenido que el alcance del derecho de petición encuentra limitaciones respecto de las peticiones presentadas frente a autoridades judiciales, toda vez que han de diferenciarse los tipos de solicitudes, las cuales pueden ser de dos clases: (i) las referidas a actuaciones estrictamente judiciales, que se encuentran reguladas en el procedimiento respectivo de cada juicio, debiéndose sujetar entonces la decisión a los términos y etapas procesales previstos para tal efecto; y (ii) aquellas peticiones que por ser ajenas al contenido mismo de la *litis* e impulsos procesales, deben ser atendidas por la autoridad judicial bajo las normas generales del derecho de petición que rigen la administración y,<sup>[39]</sup> en especial, de la Ley 1755 de 2015<sup>[40]</sup>.

**En este orden, la omisión del funcionario judicial en resolver las peticiones relacionadas a su actividad jurisdiccional según las formas propias del proceso respectivo, configura una violación del debido proceso y del derecho al acceso a la administración de justicia<sup>[41]</sup>.** Por otro lado, la omisión de la autoridad jurisdiccional en resolver las peticiones formuladas en relación con los asuntos administrativos constituye una vulneración al derecho de petición<sup>[42]</sup>." NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Asimismo, en lo que atañe al debido proceso en la etapa de la ejecución de la sentencia, señaló la Corte Constitucional en sentencia T-753 de 2005, lo siguiente:

(...)

**“Reglas que informan el debido proceso durante la etapa de ejecución de las sentencias penales.**

3.1. La ejecución es la última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del tribunal competente. En atención a esta definición, la Corte Constitucional ha entendido que las garantías del proceso penal se extienden a la etapa de la ejecución de la sentencia. En este sentido, fue dispuesto en el fallo T- 388 de 2004<sup>[1]</sup>:

*“ (...) la ejecución de la pena no puede entenderse escindida del proceso penal que se siguió en contra de quien se encuentra privado de la libertad por existir una sentencia condenatoria en su contra, y cuyas garantías también se predicen del tiempo de la ejecución de la pena. La unidad del proceso presupone que los distintos actos que lo integran estén coordinados y concurren armoniosamente al fin del mismo, que es la efectividad de la ley sustancial, obviamente, mediante la observancia de los principios fundamentales del procedimiento<sup>[2]</sup>”.*

En virtud de lo anterior, las reglas que informan el debido proceso establecidas en el artículo 29 de la Constitución Política, las disposiciones internacionales, los principios de la administración de justicia consagrados en la Ley 270 de 1996, “Ley Estatutaria de la Administración de Justicia” y aquellos que se encuentran vigentes en el procedimiento penal son parámetros a los cuales debe ceñirse la actuación de las autoridades judiciales durante el período de ejecución de las sentencias.

3.2. El derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política ha sido definido por la Corte Constitucional como “la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y crea las garantías de protección a los derechos de las personas, por lo que ninguna actuación de las autoridades públicas depende de su propio arbitrio”<sup>[3]</sup>. En este orden de ideas, es deber de las autoridades sujetarse a los procedimientos previamente fijados y destinados a preservar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la Ley.<sup>[4]</sup>

Según fue explicado en la sentencia T-266 de 2005<sup>[5]</sup>, el derecho a un debido proceso comprende al menos las siguientes garantías:

" (...) las garantías mínimas que este derecho consagra son: i) el derecho de acceso a la administración de justicia ante el Juez natural de la causa; ii) el derecho a que se le comunique aquellas actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una multa o sanción; iii) el derecho a expresar en forma libre las opiniones; iv) el derecho a contradecir pretensiones o excepciones propuestas; **v) el derecho a que los procesos se efectúen en un plazo razonable** y, vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra" (subrayado no original).

Tanto el principio del juez natural como el derecho de los ciudadanos a que el proceso se efectúe en un plano razonable se encuentran vigentes en tratados internacionales de derechos humanos incorporados al ordenamiento colombiano en virtud del artículo 93 de la Constitución Política especialmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Arts. 8 y 25) sobre garantías judiciales y protección judicial, respectivamente.

En primer lugar, el derecho de acceso a la administración de justicia implica que existe un juez competente para decidir cada caso de acuerdo con criterios legales predeterminados por la ley. Es decir, que el ciudadano goza de certidumbre sobre la autoridad judicial y las competencias que le son atribuidas a la misma, con el objeto de que se pronuncie sobre su causa<sup>61</sup>.

En segundo lugar, los procesos deben ser desarrollados en un término razonable y sin dilaciones injustificadas. En armonía con este postulado, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia consagra el principio de celeridad y el principio de eficiencia en virtud de los cuales la administración de justicia debe ser pronta y cumplida<sup>71</sup>. Igualmente, la diligencia con arreglo a la cual deben obrar las autoridades judiciales en el impulso de sus actuaciones fue incorporada en las normas rectoras del código de procedimiento penal en especial, el artículo 9 sobre actuación procesal, en virtud de la cual, la actividad procesal se desarrollará teniendo en cuenta "(...) la necesidad de lograr la eficacia de la administración de justicia" y la previsión legal sobre celeridad y eficiencia (Art. 15 C.P.P.).

**Asimismo, esta Corporación ha sostenido que el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas procura garantizar a las personas que acuden a la administración de justicia una protección en el ámbito temporal del trámite, bajo la idea de que justicia tardía no es justicia<sup>81</sup>. En consecuencia, una situación de procesamiento no puede ser indefinida so pena de afectar el derecho de acceso a la administración de justicia.**

Considerando las directrices mencionadas, para la Sala es importante destacar que en una sociedad democrática, la lentitud de la administración de justicia

*coloca al ciudadano en un estado de indefensión que amenaza el ejercicio de sus derechos y por ende, aquellas acciones que extralimiten periodos de ejercicio procesal contradicen los propósitos del Estado de derecho..." NEGRILLAS NUETRAS*

Acorde con los hechos de la tutela, la pretensión del accionante está encaminada a que se le brinde respuesta a la solicitud de permiso para trabajar impetrada ante el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

En el transcurso de la presente acción, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, informó que, emitió decisión interlocutoria<sup>2</sup> en la que se le negó el beneficio pretendido al accionante al no cumplir con el horario legal establecido y no precisar con claridad el lugar donde realizaría su actividad laboral. La citada decisión fue notificada en debida forma al accionante<sup>3</sup>.

Así las cosas, ha sido enfática la Corte Constitucional en señalar, que, una vez superada la vulneración del derecho, pierde su esencia y razón de ser la acción de amparo, así puntualizó:

*"En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.*

*No obstante, lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en*

---

<sup>2</sup> Auto interlocutorio No. 2153 del 8 de septiembre de 2023.

<sup>3</sup> Ver archivo denominado: "ConstanciaCumplimientoN.I.2023-1642-2.Pdf" del expediente electrónico.

*defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.<sup>4</sup>*

Igualmente, en la sentencia T-054 de 2020, sobre el mismo tema la Corte Constitucional señaló:

(...)

**“1. Carencia actual de objeto por hecho superado. Reiteración jurisprudencial**

14. *La carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando, entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional<sup>[17]</sup>, desaparece la afectación al derecho fundamental alegada y se satisfacen las pretensiones del accionante<sup>[18]</sup>, debido a “una conducta desplegada por el agente transgresor”<sup>[19]</sup>.*

15. *Cuando se demuestra esta situación, el juez de tutela no está obligado a proferir un pronunciamiento de fondo<sup>[20]</sup>. Sin embargo, de considerarlo necesario, puede consignar observaciones sobre los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela, bien sea para condenar su ocurrencia, advertir sobre su falta de conformidad constitucional o conminar al accionado para evitar su repetición<sup>[21]</sup>.*

16. *En estas circunstancias, el juez constitucional debe declarar la improcedencia de la acción de tutela por carencia actual de objeto, pues, de lo contrario, sus decisiones y órdenes carecerían de sentido, ante “la superación de los hechos que dieron lugar al recurso de amparo o ante la satisfacción de las pretensiones del actor”*

Bajo este panorama, al verificarse que la petición objeto del presente amparo ya fue resuelta y notificada al accionante, el presente amparo pierde su eficacia y razón de ser,

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra



dado que no se encuentra vulnerado ningún derecho fundamental que haya que proteger.

En consecuencia, se **NEGARÁ** la tutela impetrada por el señor **HORACIO ANTONIO CASTRO HINCAPIÉ**, al haberse configurado la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO**.

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

## **5. RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** la tutela impetrada por el señor **HORACIO ANTONIO CASTRO HINCAPIÉ**, al haberse configurado la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** por **HECHO SUPERADO**, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

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

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

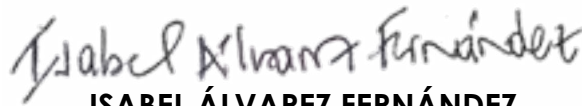
**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NANCY ÁVILA DE MIRANDA<sup>5</sup>**  
**MAGISTRADA**



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
**MAGISTRADA**



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
**MAGISTRADA**

---

<sup>5</sup> En atención a las Circulares CSJANTC22-61 del 18 de octubre de 2022 "Atención acciones constitucionales por despachos cuyo titular se encuentre disfrutando de permiso remunerado" y CSJANTC22-66 del 10 de noviembre de 2022: "Aclaración Circular CSJANTC22-61 del 18-10-2022 sobre reparto acciones constitucionales en situaciones administrativas." La Magistrada Ponente Nancy Ávila de Miranda, atiende la presente actuación constitucional.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

<b>Radicado CUI</b>	05 615 60 00295 2012 01145 01
<b>Radicado Interno</b>	2022-0244-3
<b>Delito</b>	fraude procesal y otros
<b>Procesado</b>	HUGO ZULUAGA JARAMILLO

De conformidad con la constancia que precede y con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS DIEZ Y TREINTA DE LA MAÑANA (10:30 A.M.)**.

Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia.

CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Stella', written over a faint circular stamp.

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

<b>Radicado CUI</b>	05 837 60 00367 2017 00395-01
<b>Radicado Interno</b>	2023-1425-3
<b>Delito</b>	Inasistencia alimentaria agravada
<b>Procesado</b>	JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA

De conformidad con la constancia que precede y con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS NUEVE Y TREINTA DE LA MAÑANA (9:30 A.M.)**.

Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia.

CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Stella', written over a circular stamp.

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

**Incidente de desacato**

Accionante: Milton Evelio Londoño García  
Accionado: Fiscalía 31 Especializada de Medellín y otros  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00474  
(N.I.: 2023-1491-5)



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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés

Con sentencia del 28 de agosto de 2023 esta Sala concedió el amparo al derecho de petición de Milton Evelio Londoño García. Le ordenó a la Coordinación de la Unidad de Fiscalías Especializadas de Medellín para que, una vez notificada esta decisión, en término que no supere las cuarenta y ocho (48) horas, deberá dar respuesta de fondo frente a la solicitud de devolución de bienes incautados presentada por Milton Evelio Londoño García desde marzo de 2023.

El pasado 11 de septiembre mediante correo electrónico “doraluzsanchez658@gmail.com” se indicó lo siguiente:

*“se solicita se abra el desacato por incumplimiento a orden judicial re: 2023-1491-5, toda vez que **al familiar** no se le ha dado respuesta de fondo a sus vienes retenidos. “(Sic.) Negrillas propias.*

Sería del caso dar trámite a la solicitud de desacato, pero se observa que no hay legitimidad en la causa por activa en la presentación de la solicitud.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Auto A150 de 2020 Corte Constitucional

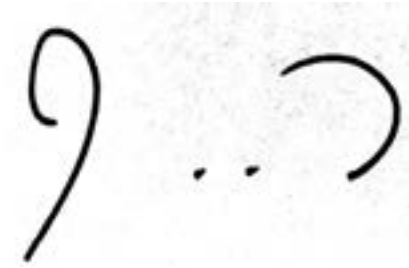
**Incidente de desacato**

Accionante: Milton Evelio Londoño García  
Accionado: Fiscalía 31 Especializada de Medellín y otros  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00474  
(N.I.: 2023-1491-5)

En consecuencia se rechaza por improcedente, la solicitud de apertura de incidente de desacato.

Por la Secretaría infórmese lo resuelto al solicitante.

**COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'R' followed by a series of loops and dots, ending in a large 'S' shape.

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**  
**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso N°:** 050002204000202300519 **NI:** 2023-1629-6  
**Accionante:** Naiyelin Carolina Benkowski González  
**Accionado:** Fiscalía 41 Seccional de La Ceja (Antioquia)  
**Decisión:** Declara improcedente por hecho superado  
**Aprobado Acta No.:** 137 de septiembre 12 de 2023 **Sala No.:** 6

Magistrado Ponente  
**DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, septiembre trece del año dos mil veintitrés

**VISTOS**

La señora Naiyelin Carolina Benkowski González, solicita la protección constitucional de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte de la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja (Antioquia).

**LA DEMANDA**

La señora Naiyelin Carolina, manifiesta que el 21 de julio de la presente anualidad, elevó derecho de petición ante la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja (Antioquia), por medio del cual solicitó copia del certificado técnico a cadáver practicado a Juan José Chacón Benkowski; 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 sus derechos fundamentales, y en ese sentido se le ordene al fiscal delegado, resuelva de fondo su petición.



## TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 6 de septiembre de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar a la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja (Antioquia), en el mismo auto se dispuso la vinculación de la Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia.

**El Dr. Argiro de Jesús Gómez Arcila Fiscal 41 Seccional de La Ceja (Antioquia)**, por medio de oficio calendado el 7 de septiembre de 2023, informa que en ese despacho se sigue investigación penal identificada con el CUI 053766000339202300048 por el presunto delito de homicidio culposo donde la víctima es Juan José Chacón Benkowski.

Asevera que el 7 de septiembre recibió por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, la necropsia que demanda la actora. Así las cosas, una vez obtenido dicho documento, procedió a remitir copia de la necropsia y del acta de la inspección técnica al cadáver de Juan José Chacón, a la señora Naiyelin Carolina Benkowski, por medio de la dirección de correo electrónico establecida para las notificaciones judiciales [camabo1703@gmail.com](mailto:camabo1703@gmail.com), perteneciente al abogado Carlos Mario Bolívar, quien confirmó la recepción de los documentos.

Adjunta a la respuesta, el informe de necropsia, el acta de inspección técnica a cadáver y la constancia de remisión de la respuesta vía correo electrónico.

Por su parte, **la Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia**, confirma lo manifestado por el despacho fiscal encausado en cuanto a la recepción del derecho de petición y la debida respuesta a la accionante.

## 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, que modificara el Decreto 1069 de 2015, y el decreto 333 de 2021, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

### **La solicitud de amparo**

En el caso bajo estudio la señora Naiyelin Carolina Benkowski González, solicitó el amparo al derecho fundamental de petición, presuntamente conculcado por parte de la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja (Antioquia).

### **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

La garantía fundamental reconocida por el artículo 23 de la Carta Política, consiste no sólo en la posibilidad que tiene toda persona de presentar ante las autoridades peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular, sino el derecho a obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo pedido, como que el administrado no puede quedar en la indeterminación y tiene derecho a que le sean resueltos sus planteamientos sin vaguedad alguna.

La jurisprudencia constitucional en forma pacífica ha venido señalando las precisas situaciones en las que se presenta vulneración al derecho de petición: (i) cuando la respuesta es tardía, esto es, no se da dentro de los términos legales; (ii) *cuando se muestra* aparente, o lo que es lo mismo, no resuelve de fondo ni de manera precisa lo pedido; (iii) su contenido no se pone en conocimiento del interesado, y (iv) no se remite el escrito ante la autoridad competente, pues la falta de competencia de la entidad ante quien se hace la solicitud no la exonera del deber de dar traslado de ella a quien sí tiene el deber jurídico de responder. Es así como la Corte Constitucional ha sostenido que las respuestas simplemente evasivas o de incompetencia desconocen el núcleo esencial del derecho de petición<sup>1</sup>.

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que la señora Naiyelin Carolina Benkowszki, considera vulnerados sus derechos fundamentales al omitir la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja, pronunciarse de fondo frente al derecho de petición elevado desde el pasado 21 de julio del presente año, por medio del cual solicitó copia del informe pericial de necropsia practicado al occiso Juan José Chacón Benkowszki.

Por su parte, el fiscal encausado, en su pronunciamiento informó que, como respuesta a lo demandado por la actora, remitió vía correo electrónico copia del informe pericial de necropsia y del acta de inspección técnica a cadáver practicado a Juan José Chacón Benkowszki. Adjuntando la constancia de

---

<sup>1</sup> Al respecto pueden consultarse las sentencias T-219 y T-476 del 22 de febrero y 7 de mayo de 2001, respectivamente.



remisión a la dirección de correo electrónico del apoderado Carlos Mario Bolívar [camabo1703@gmail.com](mailto:camabo1703@gmail.com). Dirección electrónica que corresponde a la establecida por la demandante para las notificaciones judiciales.

Así mismo, esta Magistratura de oficio procedió a contactar a la parte demandante, por medio del abonado celular 314 697 83 53 establecido para las notificaciones judiciales, atendiendo la llamada el Dr. Carlos Mario Bolívar apoderado judicial de la actora, quien asintió la recepción de la respuesta al derecho de petición proveniente del despacho fiscal demandando, que es precisamente el objeto del presente trámite.

Conforme a lo anterior, es claro entonces que frente a la pretensión de la señora Naiyelin Carolina Benkowszki González, de cara a que la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja, se pronunciara frente a su solicitud, ya se agotó, esto es, conforme al material probatorio recolectado, es decir, la constancia de remisión de los documentos a la dirección de correo electrónico establecida para las notificaciones judiciales [camabo1703@gmail.com](mailto:camabo1703@gmail.com), lo cual fue corroborado 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 la señora Naiyelin Carolina Benkowszki, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, por parte de la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja, 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<sup>113</sup>.”***

*“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”<sup>(79)</sup>.”

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991<sup>(80)</sup>, 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<sup>(81)</sup>.”

“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<sup>(82)</sup>, el suministro de los servicios en salud requeridos<sup>(83)</sup>, o dado trámite a las solicitudes formuladas<sup>(84)</sup>, 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 la señora Naiyelin Carolina Benkowski González, en contra de la Fiscalía 41 Seccional de La Ceja (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<sup>2</sup>



**Edilberto Antonio Arenas Correa**  
Magistrado



**Nancy Ávila de Miranda**  
Magistrada

<sup>2</sup> Providencia firmada en fecha posterior a la aprobación, al presentarse fallas en el aplicativo de la firma electrónica.

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**  
**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No:** 050002204000202300520 **NI:** 2023-1631-6  
**Accionante:** Óscar Iván Guarín Guarín  
**Accionados:** Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia  
**Decisión:** Declara improcedente por hecho superado  
**Aprobado Acta No:** 140 del 14 de septiembre de 2023  
**Sala No:** 6

Magistrado Ponente:

**Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, septiembre catorce del año dos mil veintitrés

**VISTOS**

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el señor Óscar Iván Guarín Guarín 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.

**LA DEMANDA**

El señor Guarín Guarín, quien se encuentra detenido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes (Antioquia), descontando pena acumulada de 74 meses de prisión, demanda que elevó derecho de petición ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, solicitando la libertad condicional al considerar cumplir con la totalidad de los requisitos y resaltando su positivo proceso resocializador.

Resaltó que el juzgado ejecutor, ordenó visita sociofamiliar a su lugar de residencia, aun así, no ha recibido respuesta de fondo frente a su solicitud de beneficio liberatorio.

Como pretensión constitucional insta por la protección de los derechos fundamentales, y en ese sentido se le ordene al despacho judicial demandado, resuelva de fondo su petición, además, solicita se le conceda la libertad condicional.

### **TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO**

Esta Sala mediante auto del día 6 de septiembre de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en el mismo auto se dispuso la vinculación del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes (Antioquia).

**El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, asintió que en cuanto al señor Guarín Guarín, ese despacho judicial vigila la pena acumulada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y el Juzgado Penal del Circuito de Andes. Además, que si bien, el actor elevó solicitud por intermedio del establecimiento penitenciario donde permanece recluido la misma fue resuelta.

Adjunta a la respuesta copia de los autos N 2246, 2247 y 2248 calendados el 7 de septiembre de 2023 por medio de los cuales redimió pena, estableció la situación jurídica y negó la libertad condicional al actor.

**El director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes (Antioquia)**, quien asegura que el 20 de febrero de 2023 el área jurídica de ese establecimiento remitió con destino al juzgado ejecutor solicitud de redención de pena y libertad condicional. Posteriormente, al no recibir respuesta alguna reiteró la petición en las fechas 17 de mayo y 14 de junio del presente año.

El 21 de julio recibió copia de los autos N 1609, 1610 y 1611 donde redime pena y niega la libertad condicional. Auto en el cual hace la salvedad de encontrarse pendiente de efectuar la visita sociofamiliar para pronunciarse de fondo, aun así, no ha recibido respuesta alguna, ni les han informado sobre la visita realizada al hogar del actor.

Posteriormente, se recibió proveniente del Inpec de Andes, constancia de notificación realizada al señor Guarín Guarín el día 11 de septiembre de 2023 de los autos N 2246, 2247 y 2248.

## **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 señor Óscar Iván Guarín Guarín, solicitó se amparen en su favor sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al omitir brindarle respuesta de fondo a su petición, por medio de la cual solicitó la libertad condicional.

### **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 señor Guarín Guarín, considera vulnerados sus derechos fundamentales

al omitir el despacho judicial encausado, pronunciarse de fondo frente a la solicitud de libertad condicional elevada.

Por su parte, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, asintió que, si bien recibió derecho de petición a nombre del señor Guarín Guarín, por medio de auto N 2246, 2247 y 2248 del 7 de septiembre de 2023 reconoció redención de pena, y negó la libertad condicional. Sobre las labores de notificación al accionante, el proveído fue remitido al Establecimiento Penitenciario de Andes, centro que remitió la constancia de notificación al actor.

Así que, una vez analizado el caso concreto, se avizora que si bien el Juzgado ejecutor, no había emitido respuesta al derecho de petición que demanda el actor, en el curso del presente trámite constitucional procedió a proferir el auto por medio del cual resolvió su petición, reconociendo en favor del sentenciado redención de pena y negando la libertad condicional.

Conforme a lo anterior, es claro entonces que frente a la pretensión del señor Óscar Iván Guarín Guarín, de cara a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia se pronunciara respecto a su solicitud, ya se agotó, esto es, conforme al material probatorio recolectado, es decir, autos N 2246, 2247 y 2248 del 7 de septiembre de la presente anualidad, por medio de los cuales redimió pena en favor del sentenciado y negó la libertad condicional. Sobre las labores de notificación del auto que resolvió la solicitud, fue remitido al Establecimiento Penitenciario de Andes, para lo cual existe constancia de notificación al sentenciado del 11 de septiembre de 2023.

Se debe precisar que el actor en su escrito de tutela señala que el despacho judicial no se había pronunciado de fondo frente a la solicitud de beneficio liberatorio, direccionando dicha omisión en que no conocía si efectivamente se había efectuado la visita sociofamiliar a su hogar; por otra parte, dentro del material probatorio recolectado, precisamente en la providencia que negó la



libertad condicional se vislumbra que fue objeto de estudio el informe sociofamiliar al que hace referencia el actor.

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 señor Óscar Iván Guarín Guarín, 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 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad 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<sup>(78)</sup>.”***

*“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”<sup>(79)</sup>.”*

*“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991<sup>(80)</sup>, 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<sup>(81)</sup>.”*

*“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<sup>(82)</sup>, el suministro de los servicios en salud requeridos<sup>(83)</sup>, o dado trámite a las solicitudes formuladas<sup>(84)</sup>, 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.

Por otra parte, si lo pretendido por el señor Oscar Iván Guarín Guarín es que se le conceda la libertad condicional vía acción de tutela, es improcedente dicho pedimento por el carácter subsidiario y residual del mecanismo constitucional.

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 señor Oscar Iván Guarín Guarín, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

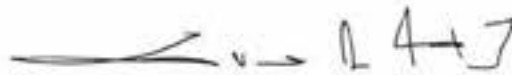


**SEGUNDO:** La notificación de la presente providencia se realizará de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**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 en permiso

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario

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

**Medellín, dieciocho (18) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 196

**PROCESO** : 05000-22-04-000-2023-00529 (2023-1652-1)  
**ASUNTO** : ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE** : MARLON ANTEQUERA VANEGAS  
**ACCIONADO** : JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**PROVIDENCIA** : FALLO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA.

=====

**ASUNTO**

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor MARLON ANTEQUERA VANEGAS en contra del JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, y el CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA, por la presunta vulneración al derecho fundamental del debido proceso.

A la acción de tutela se vinculó de manera oficiosa al JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA y al CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DEL SAP DE RIONEGRO ANTIOQUIA.

## **LA DEMANDA**

Indicó el accionante que hace 36 meses fue condenado a 19 años y 6 meses de prisión, de los cuales lleva 48 meses recluido en el patio R2 del COPED PEDREGAL y aún no le han asentado la condena a pesar de sus peticiones, el Juzgado Fallador no envía la sentencia para el trámite correspondiente, situación que lo ha perjudicado, ya que por falta de ello no lo pueden clasificar en fase y menos aún obtener redención de pena.

Solicitó que se le asiente la sentencia y se le asigne Juzgado de Ejecución de Penas.

## **LAS RESPUESTAS**

1.- El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia informó que actualmente no le vigila la pena ninguno de los Juzgados de Ejecución de Penas de Medellín, ni de Antioquia.

Dijo que no se advierte vulneración alguna a los derechos del señor Marlon Antequera Vanegas por parte de ese Centro de Servicios.

Solicitó excluir a esa dependencia del presente trámite.

2.- El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, manifestó que en ese Juzgado se tramitó un proceso contra el señor

Marlon Antequera Vanegas, por el delito de feminicidio agravado tentado bajo el CUI: 05615 61 08501 2019 80307 00 en el cual se condenó en calidad de autor a la pena principal de 19 años, 06 meses y 15 días de prisión.

Informó que en cuanto a la remisión a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad tiene que, las publicidades fueron remitidas al Centro de Servicios Judiciales ([notificaciones02rio@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:notificaciones02rio@cendoj.ramajudicial.gov.co)) el 20 de mayo de 2021 y el expediente se remitió a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad – Antioquia (Reparto) el 20 de mayo de 2021, donde posteriormente el 07 de septiembre de 2021 les comunican a través de correo electrónico que el proceso le correspondió por reparto al Juzgado 01 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, bajo el radicado 02021A1-1073.

Solicitó ser desvinculado de la presente acción constitucional, toda vez que, no se ha vulnerado ningún derecho fundamental en cabeza de ese Despacho Judicial y de su titular.

3.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia informó que consultado el Sistema de Gestión aparece radicado en ese Juzgado el proceso 20211073, a nombre de Marlon Alberto Antequera Vargas, pero el proceso no fue remitido a ese Juzgado, por lo que se acudió a la oficina de radicación quien aportó la carpeta.

Indicó que una vez, organizada la carpeta encuentran acta de sentencia donde el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro profiere CONDENA en disfavor de Marlon Alberto Antequera Vanegas, con

cédula de ciudadanía 1.045.667.556 imponiéndole la pena de 19 años, 06 meses y 15 días de prisión por la comisión del delito de Femicidio Agravado en la modalidad de Tentativa, pero no aportan sentencia y según la ficha técnica firmada por el juez Raúl Humberto Trujillo Hernández, el penado se encuentra privado de la libertad desde el 15/03/2019.

Expresó que ante esa judicatura no se ha presentado solicitud alguna por parte del sentenciado, y según lo indicado por éste en el escrito de tutela ha elevado peticiones ante el fallador, mas no ante esa oficina.

Manifestó que de conformidad con lo estipulado en el artículo 166 del Estatuto Procedimental Penal, es deber del juez fallador, informar sobre la sentencia a la Dirección General de Prisiones, la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Procuraduría General de la Nación, y demás organismos que tengan funciones de Policía Judicial. Además de ello es obligación del fallador remitir al Juez de Ejecución de Penas que deba vigilar la pena, copia de la sentencia, tal como lo ordena el acuerdo 2622 DE 2004 del Consejo Superior de la Judicatura, hecho que no se cumplió por parte del Juez de conocimiento.

Adujo que la obligación de informar de la sentencia al INPEC, para el "asentamiento de la condena", corresponde al Juez Fallador.

Solicitó desvincular a esa oficina de la acción de tutela, por cuanto no ha vulnerado derecho alguno al sentenciado.

4.- El Centro de Servicios Judiciales del SAP de Rionegro Antioquia manifestó que el 21 de mayo de 2021 se notificó la sentencia condenatoria en contra del señor Marlon Antequera por el delito de



feminicidio agravado tentado bajo el CUI 05615 61 08501 2019 80307 00, a las entidades MEVAL - SIJIN, Registraduría y Procuraduría, función que realiza el centro de servicios.

Solicitó desvincular de la presente acción constitucional, toda vez que, no se ha vulnerado ningún derecho fundamental por parte de esta oficina administrativa.

### **LAS PRUEBAS**

1.- El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia adjuntó los expedientes digitales correspondientes.

2.- El Centro de Servicios Judiciales del SAP de Rionegro Antioquia adjuntó copia constancia de envío a los correos electrónicos [meval.sijrciudi@policia.gov.co](mailto:meval.sijrciudi@policia.gov.co); [notificacionjudicial@registraduria.gov.co](mailto:notificacionjudicial@registraduria.gov.co); [siri@procuraduria.gov.co](mailto:siri@procuraduria.gov.co); copia de constancia de entrega a los correos [meval.sijrciudi@policia.gov.co](mailto:meval.sijrciudi@policia.gov.co); [notificacionjudicial@registraduria.gov.co](mailto:notificacionjudicial@registraduria.gov.co); [siri@procuraduria.gov.co](mailto:siri@procuraduria.gov.co);

### **CONSIDERACIONES**

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia 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.

Frente a la mora judicial, ya la H. Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup>, hizo un análisis jurisprudencial respecto del pronunciamiento emitido por el máximo órgano Constitucional, en donde se estableció que:

*Otro tanto ha manifestado la Corte Constitucional sobre el asunto en comento, puesto que, entre otros pronunciamientos, ha precisado que "respecto de la mora judicial, tal como la ha entendido esta Corte, viola el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia cuando la dilación en el trámite de una actuación es originada no en la complejidad del asunto o en la existencia de problemas estructurales de exceso de carga laboral de los funcionarios, si no en la falta de diligencia y en la omisión sistemática de sus deberes por parte de los mismos. Por lo anterior, la Sala procederá a estudiar cuál ha sido la posición de la Corte al respecto.*

*"6.- En sentencia T-1154 de 2004, la Corte indicó que de los postulados constitucionales se sigue el deber de todas las autoridades públicas de adelantar actuaciones y resolver de manera diligente y oportuna los asuntos sometidos a ella. En ese sentido, la dilación injustificada y la inobservancia de los términos judiciales pueden conllevar la vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En este caso, la Sala señaló, que si el ciudadano no cuenta con un medio de defensa eficaz a su alcance, y está frente a la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable, la acción de tutela es procedente para proteger sus derechos fundamentales. Finalizó argumentando que 'De lo anterior se infiere que a fin de que proceda la acción de tutela, es indispensable que determinada dilación o mora judicial sean injustificadas, pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso, no constituye per se una violación al debido proceso [Ver sentencia T-604 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz], salvo que el peticionario se encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones 'imprevisibles e ineludibles', tal como, el exceso de trabajo, que no le permitan cumplir con los términos señalados por la ley. De lo expuesto se concluye que constituye una violación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, aquella denegación o inobservancia de los términos procesales que se presenten sin causa que las justifiquen o razón que las fundamenten'.*

<sup>1</sup> Sala de Casación Civil, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. No Exp. T. No. 11001 02 03 000 2011 01853 -00 del 20 de septiembre de 2011.



*"De igual manera, en sentencia T-258 de 2004, la Corte señaló que prima facie, dada la subsidiariedad que caracteriza a la acción de tutela, no puede el Juez constitucional inmiscuirse en el trámite de un proceso adoptando decisiones o modificando las ya existentes en el curso del mismo. Lo anterior vulneraría, de conformidad con el fallo, los principios de autonomía e independencia de las funciones consagradas en los artículos 228 y 230 superiores. No obstante lo anterior, indicó la providencia que es procedente la solicitud de amparo cuando la demora en la resolución del caso no tiene justificación, el peticionario no cuenta con otro medio de defensa eficaz y, además, el mismo está ante la inminencia de un perjuicio irremediable. Concluyó entonces la Sala que la acción de tutela no procede automáticamente ante el incumplimiento de los plazos legales por parte de los funcionarios, sino que debe acreditarse también que tal demora es consecuencia directa de la falta de diligencia de la autoridad pública.*

*"En sentencia T-1226 de 2001, se reiteró que la mora judicial en hipótesis como la excesiva carga de trabajo está justificada y, en consecuencia, no configura denegación del derecho al acceso a la administración de justicia. De conformidad con esta decisión, al analizar la procedibilidad de la acción de tutela por mora judicial, el juez constitucional debe determinar las circunstancias que afectan al funcionario o despacho que tiene a su cargo el trámite del proceso. [...]" (Sentencia T-357 de 10 de mayo de 2007, subrayado fuera del texto).*

Para el caso concreto, la accionante se duele de que a la fecha la entidad accionada no haya realizado las gestiones administrativas pertinentes para la asignación de un Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que vigile su condena ni se haya asentado la condena.

Al respecto, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia y al igual que el Centro de Servicios Judiciales de dicho Juzgado, señalaron que el 20 de mayo de 2021 y el 21 de mayo de 2021 respectivamente procedieron a remitir el expediente ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín ®, y realizaron las respectivas notificaciones de las sentencia a las entidades correspondientes, además, indicó que el Juzgado encargado de la vigilancia de la pena era el Juzgado 1º Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, como se lo afirmó la empleada del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y

Medidas de Seguridad de Antioquia desde el 07 de septiembre de 2021.

Entre tanto, el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de EPMS de Medellín y Antioquia, manifestó que no cuentan con ningún proceso que se le vigile la pena, ni en Medellín, ni Antioquia en contra del accionante, situación que llama la atención de este Despacho que si existe constancia del mismo Centro de Servicios con fecha del 07 de septiembre de 2021 donde indican: "Este proceso se encuentra radicado desde el 21 de mayo de 2021, correspondió por reparto a Juzgado 1 de EPMS de Antioquia, bajo radicado interno No. 02021A1-1073", al día de hoy se certifique que no tienen cuentan con ningún proceso en contra del accionante para la vigilancia de la pena impuesta.

Adicionalmente, también llama la atención que, en la respuesta emitida por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, indique que no contaban con el proceso en su poder que una vez recibieron la acción de tutela se percataron de la situación y lo reclamaron en el Centro de Servicios, sin haber realizado ninguna gestión durante este tiempo y más cuando se habla de una persona detenida.

Situación que para la Sala se encuentra más que probada a través de los documentos anexos con la respuesta del Despacho de Conocimiento, especialmente, cuando anexan constancia del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, que confirmaron haber recibido el expediente para su respectivo reparto y haber indicado que la competencia se la asignaron al Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, el pasado 21 de mayo de 2021.

En conclusión, si bien se observó una situación que aparentemente

vulneraba el derecho fundamental al debido proceso del accionante, la misma fue superada al haberse comprobado que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia y el Centro de Servicios Judiciales de Rionegro, Antioquia, remitieron las piezas procesales pertinentes ante los Jueces de EPMS para lo de su competencia, además de realizar las comunicaciones necesarias ante las autoridades pertinentes, por lo que a esta Sala no le queda más que declarar la improcedencia de la acción de tutela por encontrarse frente a un hecho superado.

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 el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia y el Centro de Servicios Judiciales de Rionegro Antioquia, envió a través del correo electrónico del 20 y 21 de

mayo de 2021, dirigido ante el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de EPMS –Reparto-, el expediente para la vigilancia de la pena impuesta en contra del señor ANTEQUERA VANEGAS, además que remitir las comunicaciones de la sentencia ante la entidades pertinentes respectivamente; no queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado.

Se insta al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia y al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, que se tomen las medidas necesarias para poder tener la información correcta de los procesos a su cargo y poder realizar los correspondientes trámites en el momento preciso, con el fin de poder brindar la información correcta a los usuarios.

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** por improcedente la pretensión de tutela formulada por el señor MARLON ANTEQUERA VANEGAS, por encontrarnos frente a **un hecho superado**.

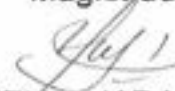
**SEGUNDO: INSTAR** al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia y al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, que se tomen las medidas necesarias para

poder tener la información correcta de los procesos a su cargo y poder realizar los correspondientes trámites en el momento preciso, con el fin de poder brindar la información correcta a los usuarios.

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

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE  
  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

(EN PERMISO)  
NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

## Constancia de permiso de la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda

INFORMA PERMISO DOCTORA NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Respondió el Mié 13/09/2023 4:40 PM

**N** Nancy Ávila De Miranda  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa; Gustavo Adolfo Pinzon Jacome  
Mié 13/09/2023 4:36 PM

Doctores  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
GUSTAVO PINZON JÁCOMÉ  
Magistrados Sala Penal

Buenas tardes;

Por medio del presente, informo que la doctora Nancy Ávila, se encontrará en permiso los días **14,15,18,19 Y 20 DE SEPTIEMBRE**.

Maricela Rivas  
Auxiliar

## Aprobación de Proyecto por parte de la Magistrada Dra. María Stella Jara Gutiérrez

RE: Nota Fidei Tutela 1ª Instancia Rad. 2023-1652-1, VENCE 21 SEPTIEMBRE

Respondió el Lun 18/09/2023 1:04 PM

**D** Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa  
Lun 18/09/2023 1:03 PM

2023-1652-1 (2023) - Asigna...

Buscar documentos

Cordial saludo,

Informo conformidad con el proyecto de la referencia por parte de la Dra. María Stella Jara Gutiérrez.

Atentamente,

Angélica Yánez Mejía Serna  
Auxiliar Judicial

---

De: María Stella Jara Gutiérrez [marstg81@gmail.com](mailto:marstg81@gmail.com)  
Enviado: lunes, 18 de septiembre de 2023 1:03 p.m.  
Para: Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <[des04sala@tribunalsuperiorantioquia.com.co](mailto:des04sala@tribunalsuperiorantioquia.com.co)>  
Asunto: Re: Nota Fidei Tutela 1ª Instancia Rad. 2023-1652-1, VENCE 21 SEPTIEMBRE

Buenas tardes, De acuerdo

El Lun, 18 sept 2023 a las 10:42, Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <[des04sala@tribunalsuperiorantioquia.com.co](mailto:des04sala@tribunalsuperiorantioquia.com.co)> escribió:  
Cordial saludo,  
Dra. María Stella Jara Gutiérrez



## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

---

### CONSTANCIA

Medellín, el día dieciocho (18) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda (en permiso) y María Stella Jara Gutiérrez, de manera virtual estudiaron el (los) proyecto(s) de la referencia, procediendo a emitir su aprobación de manera unánime por medio del correo institucional.

PROCESO : 05000-22-04-000-2023-00529 (2023-1652-1)  
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE : MARLON ANTEQUERA VANEGAS  
ACCIONADO : JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO ANTIOQUIA Y OTROS  
PROVIDENCIA : FALLO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA.

---

Procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

**PRIMERO:** NEGAR por improcedente la pretensión de tutela formulada por el señor MARLON ANTEQUERA VANEGAS, por encontrarnos frente a **un hecho superado**.  
**SEGUNDO:** INSTAR al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia y al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, que se tomen las medidas necesarias para poder tener la información correcta de los procesos a su cargo y poder realizar los correspondientes trámites en el momento preciso, con el fin de poder brindar la información correcta a los usuarios. **TERCERO:** Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de que no se presente ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión."

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, como consta con las aprobaciones realizada por la Magistrada que se encontraba disponible y la constancia de permiso con que contaba la otra Magistrada que forma Sala con este Despacho, y debido a la falla que se presenta la página de la firma electrónica, que en este momento sigue sin funcionar, no permitiendo su acceso para lograr

firmar el documento precedente; de ahí se realiza la firma de manera escaneada.

El Suscrito Magistrado  
  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado Ponente

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado 05000-22-04-000-2023-00505-00 (2023-1590-3)  
Accionante Elkin de Jesús Gómez Urrego  
Accionado Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes, Antioquia.  
Asunto Tutela de Primera Instancia  
Decisión Improcedente  
Acta: N° 295 septiembre 11 de 2023

Medellín, once (11) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por ELKIN DE JESÚS GÓMEZ URREGO, en contra del Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes, Antioquia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

**FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN**

Relató el accionante<sup>1</sup> que, desde hace 47 meses se encuentra privado de la libertad y a la fecha el Juzgado que conoce de su proceso no proferido sentencia.

Por lo tanto, solicita se cambie de Juzgado para que resuelva el asunto.

**TRÁMITE**

---

<sup>1</sup> PDF 003, expediente digital de tutela.

1. Mediante auto adiado el 30 de agosto de 2023<sup>2</sup>, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindiera el informe que estimara conveniente.

2. El EPMSC Apartadó manifestó que, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, es el despacho competente para atender la solicitud de redención de pena enviada el 15 de junio hogaño.

Por lo tanto, solicita ser desvinculado del presente trámite.

3. El titular del Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, adujo que el primero de septiembre de 2023 profirió sentencia condenatoria en contra del accionante dentro del proceso penal con Código único de Investigación (en adelante CUI) 050346100141201680087 por los punibles de actos sexuales con menor de 14 años y violencia intrafamiliar, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

---

<sup>2</sup> PDF N° 005 Expediente Digital.

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales del señor ELKIN DE JESÚS GÓMEZ URREGO están siendo vulnerados por acciones u omisiones atribuidas a la entidad accionada o sí, de acuerdo con la respuesta proporcionada por la accionada, se ha configurado en este asunto la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

En el caso concreto ELKIN DE JESÚS GÓMEZ URREGO quien actúa en nombre propio, reclama la protección de su derecho fundamental al debido proceso, por cuanto el Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes, Antioquia, no ha proferido sentencia dentro del asunto penal que se sigue en su contra.

De otro lado, al ser el Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes, Antioquia, la autoridad que presuntamente vulneró la garantía alegada, le asiste interés para concurrir al presente trámite por pasiva.

En cuanto al requisito de inmediatez, es posible asegurar que la interposición de la acción constitucional guarda un tiempo razonable desde el momento en que el promotor consideró vulnerado su derecho hasta la presentación del escrito de tutela. Por lo tanto, este presupuesto se encuentra satisfecho.

Frente a la subsidiariedad, la Sala considera que se agota el mismo, pues el quejoso no cuenta con un mecanismo de protección de la garantía invocada, dado que en el ordenamiento jurídico no está consagrado un medio ordinario que le permita exigirle a la demandada, respuesta de su petición.

Del estudio de la demanda, se tiene que la pretensión del accionante va dirigida a que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes, Antioquia, emita pronunciamiento del fondo en el asunto penal que se sigue en su contra.

Dicha solicitud se satisfizo, pues conforme lo informado y acreditado en la contestación de la acción el referido Juzgado, en audiencia del primero de septiembre de 2023<sup>3</sup>, emitió sentencia condenatoria contra el actor dentro del

---

<sup>3</sup> PDF 008, folio 3, link 2019-00143-00 ELKIN DE JESÚS GÓMEZ URREGO, PDF DOC. 56. VIDEO AUDIENCIA INDIVIDUALIZACIÓN - SENTENCIA

proceso penal con CUI 05 034 61 00141 2016 80087 y cobró ejecutoria en la misma data.

En esa medida, en relación con el derecho fundamental al debido proceso se ha configurado la carencia actual de objeto de protección por hecho superado.

Según la interpretación que le ha otorgado la Corte Constitucional al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, el hecho superado ocurre cuando: *“entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”*<sup>4</sup>.

La presente acción de tutela se asumió el 30 de agosto de 2023 y el primero de septiembre de los corrientes el Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes, Antioquia, emitió decisión de fondo en el asunto penal seguido contra ELKIN DE JESÚS GÓMEZ URREGO, es decir, en el trámite de la acción constitucional, se resolvió de fondo la pretensión del accionante, terminando así cualquier vulneración del derecho al debido proceso.

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 improcedente la tutela al derecho fundamental al debido proceso invocado por ELKIN DE JESÚS GÓMEZ URREGO por presentarse el fenómeno jurídico del hecho superado.

SEGUNDO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.



Notifíquese y cúmplase,

*(Firma electrónica)*

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**

Magistrada



*(Firma electrónica)*

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

Magistrada



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado: 05045-3104001-2023-00182 (2023-1480-3)  
Accionante: Jhon Jairo Quintero Gómez  
Accionada: CORPOURABÁ  
Asunto: Impugnación Fallo Tutela  
Decisión: Confirma  
Acta y fecha: N° 297 de septiembre 12 de 2023

**Medellín, doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por el accionante Jhon Jairo Quintero Gómez, por intermedio de apoderado judicial, contra el fallo del 31 de julio de 2023, mediante el cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, negó la protección de sus derechos fundamentales.

**FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

Narró el apoderado que, su representado es el propietario de la madera ilegalmente incautada mediante acta No. 200-03-20-01-1588-2022 del 24 de junio de 2022 por parte de CORPOURABÁ, data en la que también fue retenida la documentación y licencia sin explicación alguna.

Adujo que la Resolución No. 200-03-20-01-1588-2022 del 24 de junio de 2022 nunca le fue notificada; que tuvo que enviar “emisario” con autorización de entrega para conocerla extemporáneamente.

Que presentó recurso de reposición contra la mencionada Resolución a través de los correos electrónicos *atencionalusuario@corpouraba.gov.co* y *atencionalusuario@corpouraba.gov.co*, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación realizada a su poderdante; no obstante, nunca se le impartió trámite al recurso, no recibió respuesta al respecto.

Que, la aprehensión definitiva de la madera fue precipitada, sin lugar a descargos y sin verificar la documentación legal que poseía el conductor a nombre de su representado, con la cual se demostrara que no se presentaba ninguna inconsistencia con la mercancía que transportaba.

Que, la medida preventiva fue decretada y levantada sin haber sido notificado, cercenando la oportunidad de defenderse; que fueron varias las irregularidades cometidas por los funcionarios en el procedimiento de incautación realizado contra el conductor Edgar de Jesús Sosa Martínez y el propietario Jhon Jairo Quintero Gómez.

Que, cuando fueron notificados, ya se habían ejecutado todas las acciones definitivas, y, por ende, ya nada podrían hacer *“porque como ya se dijo el conductor del vehículo tomo las de Villadiego”*, y su poderdante no tuvo ningún contacto con las directivas de la entidad, pese haber insistido para ser atendido, que fue a partir de su ejercicio defensivo que se ha intentado subsanar las falencias del proceso, por ello, a través de derecho de petición exigió copias de lo actuado, y fue así que advirtió que cuando su representado fue notificado de las diligencias, *“supuestamente ya no había nada que hacer”*.

Que, no reposa constancia alguna que dé cuenta de la debida notificación realizada a los dos implicados, tampoco hay razón del destino final de la mercancía incautada, ni de la ilegalidad de la documentación presentada por el conductor que también fue incautada.

Que, en la Resolución No. 200-03-20-01-1588-2022 del 24 de junio de 2022 también se dispuso:

*“TERCERO: Remitir copia de la presente decisión una vez se encuentre en firme a la Subdirección Administrativa y Financiera –Área de contabilidad y Almacén de la corporación, para los fines de su competencia”*

Frente lo cual reprocha que se haya podido realizar internamente, y por ende se cuestiona ¿qué se encuentra en firme?, pues nada les fue informado.

*“CUARTO: Informar a los Señores Edgar De Jesús Sosa Martínez, identificado con cedula de ciudadanía No. 70.253.480 y John Jairo Quintero Gómez, identificado con cedula de ciudadanía No. 71.687.424, que sigue vinculado al presente procedimiento sancionatorio ambiental”*

Refiere que, con este ítem, se configura abuso e inconsistencias en el proceso, por cuanto su poderdante nunca fue notificado en debida forma de las “abusivas decisiones” que contiene la resolución. No obra constancia del conocimiento que pudo haber tenido su poderdante acerca de las gestiones internamente realizadas, nada volvió a saber de su mercancía, de los documentos y licencias incautadas y tampoco del señor Edgar de Jesús Sosa Martínez, pues este luego de lo acontecido “desapareció y dejó a mi poderdante con los problemas”.

*“QUINTO: Un extracto de la presente providencia que permita identificar su objeto, se publicara en el boletín oficial de la corporación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 99 de 1993.”*

Que, si bien se pudo haber efectuado dicha publicación, reitera que todas esas actuaciones han sido internas y que en ningún momento han sido puesto en conocimiento de su poderdante, impidiendo así, actuar en esas gestiones.

Que, aunque como apoderado del afectado llegó de manera tardía al proceso, mucha ha sido su insistencia para que cese la vulneración de los derechos fundamentales de su prohijado, iniciando actuaciones “con un derecho de petición que nunca tuvo eco y que son la razón vital de tener que impetrar la presente acción”.

Que desde la incautación de la madera hasta la emisión del auto No. 200-03-50-04-0175-2023 del 27 de junio de 2023, de manera temeraria se decretó en contra de su poderdante la apertura de procedimiento administrativo sancionatorio

de carácter ambiental, sin haber contestado el derecho de petición que en su momento se impetró para la devolución de la madera incautada y la negación de los pedimentos como el trámite del recurso de reposición, y saber, según la entidad, que madera llenaba requisitos, era óptima y cual no.

Que, la secuestre deberá rendir cuentas de las actuaciones ejercidas en el proceso, desde donde comienza hasta que termine su actuación.

Requiere que se le dé traslado de las pruebas y todo lo actuado en ese asunto, ya que la licencia y la documentación que le fue incautada al conductor al momento de la retención, sus originales no han sido devueltos.

Por todo lo anterior, se conceda a favor de su representado el amparo de los derechos fundamentales a la dignidad humana, debido proceso y al trabajo, y en consecuencia solicita:

*“SEGUNDA: Por todo lo anterior solicito revocar la resolución 200-03-20-01-1588-2022 del 24 del 06 de 2022 y en consecuencia proceder a la devolución de los productos incautados en su totalidad, dándonos la oportunidad, si es del caso en compañía del perito designado por su Despacho evidenciar la calidad, peso y cubicación de cada rastra, para que quede claro que dichos elementos ningún viso presentan de ilegalidad, lo mismo que en el sentido de la medida cautelar mantenerla hasta tanto su resolución sea definida favorablemente como se espera o en su defecto que se nos dé la oportunidad de demostrarle a su señoría y a sus delegados la veracidad de lo expresado en la presente demanda.*

*TERCERA: ORDENAR la DEVOLUCION Y ENTREGA de la madera incautada de la propiedad del Señor John Jairo Quintero Gómez o en su defecto la indemnización correspondiente.*

*CUARTA: LEVANTAR LAS MEDIDAS CAUTELARES impuestas para efectos de ejercer como comerciante en el ramo de la madera y para efectos de legalizar la documentación a su nombre.*

*QUINTA: ORDENAR a la Personería de Apartado, que nombren un delegado que represente, vigile y realice el seguimiento de cumplimiento del fallo proferido; de forma tal que no se continúe la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales tutelados, para no tener que acudir nuevamente a la acción de tutela como medio de defensa de los derechos constitucionales fundamentales de mi poderdante.*

*SEXTA: ORDENAR a los accionados que en un término de 10 días informar sobre el cumplimiento de lo ordenado por Usted, señor juez constitucional.*

*SEPTIMA: Conocer por su Despacho las actuaciones referentes al papel que tuvo la Señora secuestre Gloria De Los Ángeles Lezcano C, identificada con cedula de ciudadanía No. 21.744. 068, la cual debe ser llamada por su Despacho a interrogatorio, para clarificar sus funciones dentro del presente proceso y el resultado final de dichas funciones, dando claridad tanto la Señora secuestre como la entidad del destino actual o final de la madera incautada y de la respectiva documentación retenida.*

*OCTAVA: Que sea devuelta a la mayor brevedad la madera que la entidad reconoce como licita y sin novedad, separándola de la supuesta prohibida, para que a través de conocedores de la materia "perito idóneo, auxiliar de la justicia" certifique la calidad de las maderas y la concerniente documentación correspondiente a las mismas, la cual se encuentra en poder de la entidad demandada.*

*NOVENA: Que se deje sin valor el auto No. 200-03-50-04-0175-2023 del 27 de junio de 2023 y en su defecto se proceda a pronunciarse sobre la reposición sustentada anteriormente, en contra de la resolución de retención No.200-03-20-01-1588-2022 del 24 del 06 de 2022.*

*DECIMA: En caso de no cumplirse lo ordenado por usted, se continúe con cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 y 53 y s.s. del decreto 2591 de 1991.*

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El A quo negó la tutela pretendida indicando que CORPOURABÁ el 15 de diciembre de 2021, mediante Acta Única de Control al Tráfico Ilegal de Flora y Fauna Silvestre N°0129377, aprehendió aproximadamente 21,96 m<sup>3</sup> de la especie Roble (*Tabebuia rosea*) y 3,57 m<sup>3</sup> de la especie Cedro (*Cedrela odorata*), las cuales estaban siendo transportadas en un vehículo tipo camión de placas TB8266; y mediante Auto No. 200-03-50-06-0491 del 21 de diciembre de 2021, impuso la medida aprehensión preventiva del mismo material, el cual notificado el 22 de diciembre de 2021, fecha en la cual el accionante autorizó a la Corporación para notificarlo vía electrónica al correo [jhonjairoq247@hotmail.com](mailto:jhonjairoq247@hotmail.com); y a través de auto No. 200-03-50-04-0175-2023 del 27 de junio de 2023, notificado el 08 de julio del presente año, la entidad accionada inició el procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental; por lo tanto, la entidad accionada le garantizó al accionante el derecho fundamental al debido proceso en sus aristas basilares de defensa y contradicción; de tal manera que los presuntos hechos denunciados en la

demanda de tutela escapan al control constitucional, los cuales deben ser puestos en conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

El acto administrativo Resolución 200- 03-20-01-1588-2022 del 24 del 06 de 2022 se encuentra ejecutoriado, dado que el recurso de reposición fue presentado extemporáneamente, por lo que no es la acción de tutela la vía idónea para remover la fuerza ejecutoria del citado acto administrativo, en virtud de las presunciones de legalidad y acierto.

Con todo dijo que, el accionante no demostró la existencia de alguna acción u omisión de parte de la entidad accionada que amenace o ponga en peligro los derechos fundamentales invocados, dado que se le dio a conocer los actos administrativos que le negaron la devolución y entrega de la madera incautada, y pese habersele solicitado el soporte de pesaje de báscula realizado al camión que movilizaba la madera, no la aportó; y tampoco demostró que con los actos administrativos se le haya causado un perjuicio irremediable.

### **DE LA IMPUGNACIÓN**

El accionante, inconforme con la decisión adoptada, manifestó que no tiene el informe policial, ni sabe el destino final de la documentación que tenía el conductor, tampoco conoce las inconsistencias encontradas ya que no aparecen los documentos, ni la licencia, por lo que se pregunta, cómo saber cuáles son las especies autorizadas y cuales no para comparar la remisión con el salvoconducto No. 199210094806 donde supuestamente se encontró la novedad, razón ésta para que se expidiera el acto administrativo comunicado el día 22 de diciembre de 2021.

Se cuestiona, qué tiene que ver ese procedimiento con lo sucedido a su cliente el 24 de junio de 2022, pues mediante acta 200-03-20-01-1588-2022 se le retuvo la madera al conductor de su poderdante, de manera arbitraria; la entidad accionada ninguna explicación proporcionó sobre inconsistencia de los informes, de las fechas de los mismos, y de los actos urgentes que se realizaron posteriormente.



Adujo que el A quo, omitió los pedimentos específicos de la tutela, pues solo se limitó a darle la razón a lo contestado por la entidad accionada.

Expresó que la accionada presumió la culpa por la irregularidad de unas supuestas movilizaciones en otros departamentos; sin embargo, afirma que su mandante asegura que ni él ni sus conductores jamás han tenido inconvenientes de esa índole.

Afirma que no es cierto que se hubiera contestado al correo de su mandante lo reclamado en la sustentación del recurso de reposición.

Que, la señora Gloria De Los Ángeles Lezcano nada tiene que ver con lo sucedido, pero por ser la propietaria de un lote fue la destinataria final de la madera. Que, se ha solicitado que comparezca perito nombrado por el Despacho para que verifique los estándares que existen sobre la realidad de lo acontecido, como es la constatación de las especies, los pesos la cubicación, comparando su dictamen con la documentación incautada que nunca ha sido puesta a disposición de las autoridades, ni de la defensa, para su comparación, siempre toman la decisión y nadie les reprocha, simplemente es lo que ellos digan.

Que, nunca fue permitido el acceso a la madera a persona alguna idónea en la materia para comparar “lo dicho por ellos y la realidad”, lo cual considera debe realizarse por este medio, a no ser que según rumores ya la madera fue puesta disposición de terceros y no existe ya para su controversia.

Adujo que son muchas las irregularidades, pero la más grave es que no fueron notificados, y no se tuvo en cuenta la sustentación de la reposición, mismas que alega la accionada fue extemporánea, y eso se debe examinar.

Por lo anterior, solicitó se revoque el fallo confutado.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991<sup>1</sup>, el Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

De otro lado, esta Corporación tiene la competencia para pronunciarse conforme a lo previsto por el artículo 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991, al tener la condición de superior funcional del Despacho de primera instancia.

De conformidad con lo anotado en precedencia, le corresponde a esta Sala determinar si acertó el A quo en negar el amparo deprecado por el accionante y en contra de CORPOURABÁ.

Teniendo en cuenta que el asunto versa contra una actuación administrativa, se abordará: *i)* Procedencia formal o estudio de validez de la acción de tutela, *ii)* acción de tutela en contra de actos administrativos, y, *iii)* caso concreto.

***i) Procedencia formal o estudio de validez de la acción de tutela.*** Debe quedar claro que para abordar el fondo de la queja constitucional *–examen de vulneración de garantías fundamentales–* es indispensable superar el juicio anunciado *–procedencia formal–*, pues de no ser así la acción decae en improcedente.

*“El examen de procedencia le impone al juez constitucional determinar si se cumplen los presupuestos procesales de la acción de tutela, los cuales sujetan la viabilidad del citado instrumento de defensa. De esta manera, le compete a la Corte verificar, en primer lugar, si se está en presencia de una violación o amenaza de un derecho fundamental, toda vez que el uso del amparo se circunscribe a la salvaguarda de dicha categoría de derechos, como lo dispone el artículo 86 del Texto Superior. Si se constata tal situación, en segundo lugar, se impone evaluar si se acredita el requisito de legitimación en la causa, tanto desde la perspectiva activa como pasiva. La primera, referente a que la acción se interponga por una persona natural o jurídica que solicita directa o indirectamente la protección de sus derechos fundamentales; y la segunda, que exige que la violación o amenaza provenga de la acción u omisión de las autoridades públicas o del actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley.*”

---

<sup>1</sup> Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

*En tercer lugar, el juez constitucional debe estudiar si la demanda cumple con el presupuesto de inmediatez, el cual supone que la acción de tutela debe ser ejercida dentro de un término razonable, contabilizado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza de un derecho, de manera que el amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente (CP art. 86). Y, finalmente, se exige constatar que se cumpla con el requisito de subsidiaridad, por virtud del cual se impone que no exista otro medio de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales cuya salvaguarda se solicita o que, aun existiendo, éstos carezcan de la celeridad necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o no resulten lo suficientemente idóneos para brindar un amparo integral.”<sup>2</sup> (negrita fuera del texto)*

**ii) Acción de tutela en contra de actos administrativos.** Sobre el particular la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que de manera excepcional puede el Juez Constitucional entrar a resolver conflictos surgidos por el pronunciamiento de la administración, al respecto indicó:

*“Su procedencia [de la Tutela] está condicionada a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. Sin embargo, esta Corporación ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la tutela por la sola existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa judicial. En el marco del caso concreto, el juez constitucional debe analizar si la acción dispuesta por el ordenamiento jurídico es idónea y eficaz para proteger los derechos fundamentales comprometidos. En el evento en que no lo sea, la acción de tutela procederá para provocar un juicio sobre el fondo.*

*Por regla general, la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular es improcedente por cuanto es posible controvertir su contenido e incluso solicitar su suspensión provisional a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, el amparo procede en estos casos, de manera excepcional, cuando la misma se invoque para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.*

*En ese sentido, esta Corporación ha reiterado que, conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, pues para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Sin embargo, cuando los derechos fundamentales del accionante resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición tardía de decisiones judiciales propios de la referida jurisdicción, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de las garantías constitucionales para evitar un daño irreparable:*

*La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es*

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. T 291 de 2018.

*improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”<sup>3</sup>*

**ii) Caso concreto.** En el sub judice el señor JHON JAIRO QUINTERO GÓMEZ por intermedio de apoderado judicial, pretendió el amparo de sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al debido proceso y al trabajo, en tanto afirma que la Corporación para el desarrollo sostenible del Urabá CORPOURABÁ, omitió notificarle la Resolución No. 200-03-20-01-1588 del 24 de junio de 2022 “*Por la cual se aprehenden definitivamente unos productos forestales y se adoptan otras disposiciones*”, y resolver el recurso de reposición que interpuso contra tal determinación.

Los requisitos de procedencia general de la acción de tutela referentes a: la legitimidad en la causa por activa y por pasiva, se satisfacen en tanto, por una lado, la acción de tutela fue ejercida por el señor JHON JAIRO QUINTERO GÓMEZ, por intermedio de apoderado judicial, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al debido proceso y al trabajo, siendo él el titular de los mismos, y, por el otro, CORPOURABÁ es la autoridad pública a la cual se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección implora el actor. No así, frente los presupuestos de inmediatez y subsidiaridad como se explicará.

**Inmediatez.** Como se indicó, el requisito de inmediatez exige que la acción constitucional se ejerza dentro de un término razonable desde el momento en que se generó la vulneración o amenaza a un derecho.

De la revisión de los elementos de prueba que reposan en este asunto, se avizora lo siguiente:

---

<sup>3</sup> Sentencia T – 002 DE 2019. Corte Constitucional

- (i) CORPOURABÁ el 15 de diciembre de 2021, mediante acta única de control al tráfico ilegal de flora y fauna silvestre N° 0129377, aprehendieron varios bloques de Roble y Cedro que estaban siendo transportadas por el señor Edgar SosA en un vehículo tipo camión de placas TB8266.
- (ii) El 21 de diciembre de 2021 JHON JAIRO QUINTERO GÓMEZ suscribió autorización<sup>4</sup> para ser notificado de los actos administrativos o requerimientos que surgieran dentro de las actuaciones administrativas ambientales adelantadas por CORPOURABÁ, al correo electrónico [jhojairoq247@gmail.com](mailto:jhojairoq247@gmail.com)
- (iii) El 22 de diciembre de 2021 CORPOURABÁ comunicó<sup>5</sup> al actor el auto No. 200-03-50-06-0491 del 21 de diciembre de 2021, que impuso medida preventiva, al correo electrónico autorizado.
- (iv) El 10 de mayo de 2022 la entidad accionada expidió respuesta a la petición de devolución de material forestal objeto de aprehensión preventiva realizada por el actor, el cual le fue comunicado<sup>6</sup> al día siguiente al correo electrónico [jhojairoq247@gmail.com](mailto:jhojairoq247@gmail.com)
- (v) El 24 de junio de 2022 la accionada expidió la Resolución No. 200-03-20-01-1588 del 24 de junio de 2022 *“Por la cual se aprehenden definitivamente unos productos forestales y se adoptan otras disposiciones”*, y le fue comunicada al actor el 16 de agosto de 2022<sup>7</sup>.
- (vi) En auto del 27 de junio de 2023 CORPOURABÁ expidió auto a través del cual *“se declara iniciada investigación sancionatoria ambiental y se adoptan otras disposiciones”*, que, según lo informado por la parte accionante, le fue comunicado el ocho de julio hogaño.

---

<sup>4</sup> PDF 07, folio 10.

<sup>5</sup> PDF 07, folio 1 y 2.

<sup>6</sup> PDF 07, folio 32.

<sup>7</sup> PDF 07, folio 14.

En el presente caso, se reitera, se cuestiona la actuación desplegada por la entidad CORPOURABÁ, que profirió la Resolución No. 200-03-20-01-1588 del 24 de junio de 2022 “*Por la cual se aprehenden definitivamente unos productos forestales y se adoptan otras disposiciones*” en disfavor del señor JHON JAIRO QUINTERO GÓMEZ, quien de manera contradictoria indicó que (i) no fue notificado de dicha resolución, (ii) fue notificado de ese acto administrativo de manera tardía, (iii) la entidad no ha resuelto el recurso de reposición que interpuso contra la mentada resolución, (iv) tampoco se le suministró respuesta a su derecho de petición con el que pretendía la devolución de la madera incautada y respuesta frente la negación de sus pedimentos.

Ahora, si bien el actor afirma que nunca le fue notificada la Resolución No. 200-03-20-01-1588-2022 del 24 de junio de 2022 y que envió a un “*emisario*” con autorización de entrega para conocerla, omitiendo indicar la fecha en la que ocurrió esto último, lo cierto es que, como arriba se señaló, los elementos de prueba dan cuenta que el referido acto administrativo si le fue comunicado al correo electrónico por él autorizado, el 16 de agosto de 2022, y la acción de tutela fue incoada el 14 de julio de 2023, es decir, transcurrió un poco mas de 10 meses para la interposición del amparo.

Ahora, en el escrito de tutela no se informó por el accionante que circunstancias impidieron solicitar la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa en una época anterior.

Así las cosas, para el tribunal no se cumple con el requisito de la inmediatez en tanto (i) el actor debió informar de un suceso de fuerza mayor o caso fortuito que comportara la incapacidad o imposibilidad para formular la solicitud de amparo en un término razonable o la ocurrencia de un hecho nuevo; (ii) no se informó sobre una situación de debilidad manifiesta que afronte el actor.

La proposición de la acción de tutela después de diez meses de advertida la violación de las garantías procesales en el asunto administrativo cuestionado compromete la seguridad jurídica y desvirtúa la finalidad a acción de tutela como mecanismo de protección urgente e inmediata de los derechos

fundamentales, como consecuencia de ello no se acredita la inmediatez como requisito de procedencia general.

**Subsidiariedad.** Ahora, si en gracia de discusión se diera por acreditado el anterior requisito general de procedibilidad de la acción constitucional, se tiene que contra el acto administrativo emitido por CORPOURABÁ, es claro que la acción de tutela no puede ser empleada de forma alternativa a los medios de defensa judicial que ha previsto el legislador para resolver cualquier tipo de controversia.

El actor refiere que el acto administrativo presenta varias irregularidades, entre ellas, que (i) no se le otorgó la oportunidad de presentar descargos, (ii) se levantó una medida preventiva cuando ni siquiera le había sido notificada su decreto, (iii) cuando le suministraron copia de las actuaciones advirtió que no obraba constancia de notificación realizada a él y al conductor, (iv) desconoce el destino final de la mercancía incautada, legalidad de la documentación presentada por el conductor, y el paradero de este, (v) interpuso recurso de reposición contra la referida resolución, pero nunca le imprimieron trámite, (vi) no determinaron que madera, según la accionada, cumplía o no con los requisitos legales. Por ello solicita con el presente amparo, se revoque el referido acto administrativo, y se proceda con la devolución de los productos incautados, o en su defecto, se pague la indemnización correspondiente.

En este contexto, la Corte Constitucional *“ha definido, por regla general, la improcedencia de la tutela para controvertir actos administrativos en atención a: (i) la existencia de mecanismos de autotutela; (ii) la existencia de medios judiciales ordinarios establecidos para controvertir las actuaciones de la administración en el ordenamiento jurídico; (ii) la presunción de legalidad que las reviste; y (iii) la posibilidad de que, a través de las medidas cautelares o provisionales, se adopten remedios idóneos y eficaces de protección de los derechos en ejercicio de los mecanismos ordinarios.”*<sup>8</sup>

El CPACA contempla el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual hace remisión a las causales de nulidad contenidas en el inciso

---

<sup>8</sup> Sentencia T149-23



segundo del artículo 137 de la misma ley, que prevé que la nulidad procede cuando el acto administrativo:

*“haya sido expedido con infracción de las normas en que debería fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”<sup>9</sup>.*

El artículo 234 de Ley 1437 de 2011 contempla a su vez las denominadas medidas cautelares de urgencia, que por la finalidad que persiguen, fueron estructuradas como medios preliminares dotados de eficacia inmediata para la protección de los derechos fundamentales, *“En otras palabras, las medidas cautelares y en especial las de urgencia se conciben como una garantía efectiva y material del acceso a la administración de justicia que deben tener en cuenta no sólo presupuestos legales, sino también constitucionales y convencionales para su procedencia”<sup>10</sup>.*

En el asunto, es improcedente la acción de tutela, en tanto el actor gozaba de mecanismos ordinarios de defensa judicial idóneo y eficaz para ventilar las pretensiones presentadas en la presente acción de tutela, pues contaba con (i) la vía administrativa por medio del recurso de reposición; y (ii) la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en el que pudo solicitar medidas cautelares ordinarias y/o de urgencia.

En atención a las pretensiones del accionante y la situación particular de este, no se evidencia el carácter de sujeto de especial protección constitucional, como tampoco un potencial perjuicio irremediable que pueda flexibilizar la procedencia de la acción de tutela, como mecanismo transitorio.

La vía administrativa y en especial la acción ordinaria en referencia permitía resolver la cuestión en una dimensión constitucional, frente a una probable vulneración al debido proceso y tomar las medidas necesarias de eficacia inmediata para la protección de los derechos fundamentales.

---

<sup>9</sup> Artículo 137 del CPACA, inciso 2°.

<sup>10</sup> Sentencia T149-23

Por lo anterior, la Sala confirmará la sentencia de instancia.

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: CONFIRMAR** la decisión proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, el 31 de julio de 2023.

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

**TERCERO: REMITIR** la actuación a Corte Constitucional para su eventual revisión

Notifíquese y cúmplase,

*(firma electrónica)*

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada Ponente

*Isabel Álvarez Fernández*  
*(firma electrónica)*

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada

*René Molina Cárdenas*

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado 05000-22-04-000-2023-00507-00 (2023-1592-3)  
Accionante Jhirman Alexis Duque Vallejo  
Accionados Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.  
Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.  
Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia.  
Asunto Tutela de Primera Instancia  
Decisión Improcedente  
Acta: N° 298 septiembre 12 de 2023

Medellín, doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO por intermedio de apoderado judicial, en contra del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia; Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al buen nombre, al trabajo, a elegir y ser elegido y al debido proceso.

**FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN**

Relató el accionante<sup>1</sup> que, mediante auto del 15 de agosto de 2023 el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia,

---

<sup>1</sup> PDF 003, expediente digital de tutela.

extinguió la pena privativa de la libertad y demás por prescripción de la misma, a favor de JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO.

Que, se dispuso que una vez la decisión cobrara ejecutoria, se comunicaría la misma a las autoridades a las que se les informó acerca de la sentencia condenatoria (procuraduría, registraduría, migración Colombia, etc.); de igual forma, se cancelaran las órdenes de captura que por esa actuación pesara en contra de su representado.

No obstante, pese a que la referida determinación alcanzó su ejecutoria, sobre su representado aún pesa la orden de captura producto de la sentencia condenatoria y continúa registrando los antecedentes en la Procuraduría General de la Nación, existiendo la suspensión del ejercicio de los derechos civiles y políticos, lo que traduce en que su representado no puede ejercer el derecho a elegir y ser elegido.

Por lo tanto, solicita se ordene a las entidades accionadas que, comuniquen la decisión a las autoridades correspondientes y que estas realicen de manera prioritaria las des anotaciones de rigor.

### **TRÁMITE**

1. Mediante auto adiado el 30 de agosto de 2023<sup>2</sup>, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado a los despachos demandados y se vinculó a la Registraduría Nacional del Estado Civil, a la Procuraduría General de la Nación, y a la Policía Nacional para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindiera el informe que estimaran conveniente.

2. La titular del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia manifestó que, le fue asignada la vigilancia de la pena que le fuere impuesta a JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO en el proceso

---

<sup>2</sup> PDF N° 005 Expediente Digital.

con Código único de Investigación (en adelante CUI) 05 697 60 003 33 2008 80152.

Que el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, el cuatro de diciembre de 2008 emitió fallo absolutorio a favor del actor; no obstante, el Tribunal Superior de Antioquia el 11 de agosto de 2009 revocó tal decisión y en su lugar, lo condenó a 168 meses de prisión como autor del punible de acceso carnal violento, y se le negó la ejecución condicional y la prisión domiciliaria del art. 38 del C.P. De tal forma, en su contra se profirió una orden de captura que hasta la fecha no se ha hecho efectiva.

Que, desde la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia hasta el 15 de agosto hogaño, transcurrieron los 168 meses correspondientes al monto de la pena impuesta sin que en ese lapso se hubiera producido la captura del condenado, por ello, a través del auto interlocutorio N° 2104 de la misma fecha, se decretó la extinción por prescripción de la sanción privativa de la libertad y se dispuso que una vez la providencia alcanzara firmeza, se cancelara la orden de captura dictada en su contra para el cumplimiento de la pena, se remitieran los oficios pertinentes a las mismas autoridades a las que se les informó la emisión del fallo condenatorio, y se remitiera el expediente ante el Juzgado Fallador para su archivo definitivo.

Que, el Centro de Servicios de esos juzgados el 30 de agosto hogaño, fijó los estados para la notificación del auto No. 2104 del 15 agosto de 2023 en el que se decretó la extinción de la pena por prescripción; por lo tanto, la mencionada providencia no ha alcanzado la firmeza de ley, razón ella por la que el Despacho no ha cancelado la orden de captura, y el centro de servicios no ha procedido con el envío de las correspondientes comunicaciones a las autoridades, así como la remisión del expediente al Juzgado fallador para su archivo definitivo.

Aunado a lo anterior, anota que la decisión se produjo solo hace 15 días y de por medio existieron varios días festivos, que son cientos las decisiones que el Centro de Servicios día a día debe notificar personalmente y por estados, sumado a los oficios que deben expedir a las autoridades para informar las

extinciones de la pena que a diario profieren los 14 Despachos Ejecutores de Medellín y Antioquia.

3. La Procuraduría General de la Nación manifestó que por mandato legal (Ley 1952 de 2019) les corresponde llevar un registro actualizado de las sanciones impuestas por la autoridad competente y su correspondiente inhabilidad, mismas que deben ser debidamente comunicadas a esa entidad a través del funcionario competente.

Que de acuerdo con el informe presentado por la División de Registro de Sanciones y Causas de Inhabilidad (DRSCI) emitido mediante oficio No. DRSCI-4729-JMCC del 31 de agosto de 2023 procedieron a verificar en el sistema de información SIGDEA si el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Antioquia, había remitido formato comunicando la extinción de la pena sobre la sanción penal con numero de proceso 05697 60 00333 2008 80152 01 0090 reportado por el Juzgado Penal del Circuito - Santuario (Antioquia) del señor Jhirman Alexis Duque Vallejo, evidenciando que no ha sido radicada novedad señalando la extinción de la pena del accionante.

Que, cuando se reciba el reporte del evento, la División DRSCI lo registrará en el Sistema SIRI a fin de actualizar el Registro SIRI a nombre del accionante y con el certificado de antecedentes disciplinarios.

Que, mientras la Autoridad competente no efectúe el reporte de la extinción, no se podrá realizar una actualización en la base de datos del Sistema SIRI.

Que, mediante Oficio No. DRSCI-4730- de 31 de agosto de 2023 requirió al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas Antioquia, para que reporte a la Procuraduría General de la Nación si tiene alguna novedad dentro del Radicado No. 05697 60 00333 2008 80152 01 0090; tal como lo prescribe el artículo 238 de la Ley 1952 de 2019.

Que, el certificado de antecedentes disciplinarios a nombre del señor Jhirman Alexis Duque Vallejo se encuentra actualizado con la información reportada a la Procuraduría General de la Nación de parte de la autoridad competente.

4. El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, manifestó que consultado el Sistema de Gestión de ese Centro de Servicios Administrativos, encontró siguiente información:

15/08/2023	Auto que declara la Prescripción	Mediante Auto N°2104 EXTINGUE POR PRESCRIPCIÓN, LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD de CIENTO SESENTA Y OCHO (168) MESES DE PRISIÓN impuesta a JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO; AUTORIZA APODERADO, PARA QUE CONSULTE EL EXPEDIENTE Y OBTENGA LAS COPIAS QUE REQUIERA DEL MISMO, Dispone que a la ejecutoria de la providencia SE CANCELEN LAS ÓRDENES DE CAPTURA que por esta actuación pesen en contra del sentenciado. (UM)
30/08/2023	Fijación Estados	NOTIFICACION POR ESTADOS 162 AUTO No. 2104 DEL 15/08/2023 QUE RECONOCE PERSONERIA Y DECRETA EXTINCION POR PRESCRIPCION AL (LA) SEÑOR (A) JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO. DE NO SER RECURRIDA LA PRESENTE PROVIDENCIA, QUEDA EJECUTORIADA EL 05/09/2023. VVASQUEZD

Significando con ello que, han dado trámite a las solicitudes realizadas, remitiéndolas al Juzgado correspondiente a través del área de memoriales.

Expuso que, una vez el auto que decreta la prescripción quede ejecutoriado, esto es el 05 de septiembre de 2023, se remitirá a archivo definitivo para que posteriormente sea dado de baja en las autoridades correspondientes y se expida el paz y salvo del proceso.

Por lo tanto, solicita ser excluidos del trámite constitucional.

5. La Registraduría Nacional del Estado Civil, adujo que consultado el Archivo Nacional de Identificación (ANI), se encontró que la cédula de ciudadanía No. 1.045.017.899 expedida a nombre de Jhirman Alexis Duque Vallejo, con fecha de expedición el 08 de junio de 2006 en El Santuario - Antioquia, se encuentra en estado VIGENTE.

Significando con lo anterior que, no se registra ningún tipo de restricción, anotación o antecedente alguno que genere limitación al goce de los derechos civiles y políticos del ciudadano.



Por lo tanto, solicita ser desvinculados de la presente acción tutelar.

6. La Policía Nacional, adujo que al realizar la búsqueda en el sistema SIOPER, se halló a nombre del actor:

- *Sentencia Condenatoria por el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA-SALA DE DECISIÓN PENAL a la pena de CIENTO SESENTA Y OCHO (168) MESES DE PRISIÓN, como autor del delito de ACCESO CARNAL VIOLENTO en decisión de segunda instancia emitida el 11/08/2009 a través de la cual se revocó la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario- Antioquia el 04/12/2008, dentro del proceso 0569760003332008-80152.*
- *Orden de captura de fecha 25/03/2009, expedida por el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA - SALA DE DECISIÓN PENAL, dentro del proceso 0569760003332008-80152NI. 2009-00842.*

Que, como en el escrito de tutela se anexó el auto interlocutorio No. 2104 del 15 de agosto de 2023 emitido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por medio del cual se decretó la extinción de la pena por prescripción, procedieron con la actualización de la base de datos.

Que, los registros en sus sistemas son producto de providencias emanadas de autoridades judiciales legítimas y su actualización se encuentra sujeta a lo que las mismas autoridades les informan.

Solicita, se nieguen las pretensiones esgrimidas por el accionante, al considerar que se está ante un hecho superado por carencia actual del objeto.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales del señor JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO están siendo vulnerados por acciones u omisiones atribuidas a las entidades accionadas, por no comunicar y registrarse ante las autoridades correspondientes la decisión que decretó a su favor la extinción de la pena privativa de la libertad por prescripción.

En el caso concreto JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO quien actúa por intermedio de apoderado judicial, reclama la protección de sus derechos fundamentales al buen nombre, al trabajo, a elegir y ser elegido y al debido proceso.

De otro lado, al ser el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, el Centro de Servicios de esos Juzgados y el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, las autoridades que presuntamente vulneraron las garantías alegadas, les asiste interés para concurrir al presente trámite por pasiva.

En cuanto al requisito de inmediatez, es posible asegurar que la interposición de la acción constitucional guarda un tiempo razonable desde el momento en que el promotor consideró vulnerados los derechos hasta la presentación del escrito de tutela. Por lo tanto, este presupuesto se encuentra satisfecho.

Frente a la subsidiariedad, la Sala considera que se agota el mismo, pues el quejoso no cuenta con un mecanismo de protección de la garantía invocada,

dado que en el ordenamiento jurídico no está consagrado un medio ordinario que le permita exigirle a la demandada, el cumplimiento de orden impartida en una providencia judicial.

Del estudio de la demanda, se tiene que la pretensión del accionante va dirigida a que el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, o, en su defecto, el Centro de Servicios de esos Juzgados, comuniquen a las autoridades correspondientes el auto interlocutorio No. 2104 del 15 de agosto de 2023 que extinguió por prescripción la pena privativa de la libertad que le fuere impuesta a JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO al interior del asunto penal con CUI 05697 60 00333 2008 80152.

Sin embargo, de las respuestas proporcionadas por el juzgado de ejecución de penas y el centro de servicios administrativos de esos juzgados, más lo anotado en el sistema de consulta de la página web de la Rama Judicial dentro del historial del proceso referido, evidencia la Sala que, el auto No. 2104 aludido se notificó por estados el 30 de agosto hogaño, y que cobraría ejecutoria el cinco de septiembre de 2023.

Significa lo anterior que para el momento en que se radicó la acción de tutela (29 de agosto de 2023), el auto que extinguió por prescripción la pena privativa de la libertad que le fuere impuesta a JHIRMAN ALEXIS DUQUE VALLEJO, aún no se encontraba ejecutoriado, por lo tanto, inviable era comunicar a las autoridades correspondientes tal determinación.

De modo que, ante la ausencia de una evidencia sobre la presunta transgresión o amenaza de garantías constitucionales atribuible al extremo pasivo de la acción, ésta se torna improcedente.

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**

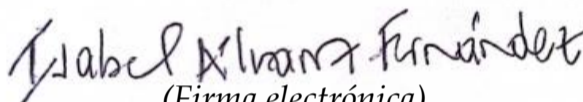
PRIMERO: Declarar improcedente la tutela a los derechos fundamentales al buen nombre, al trabajo, a elegir y ser elegido y al debido proceso invocado a favor de JHIRMAN ALEXIS VALLEJO.

SEGUNDO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

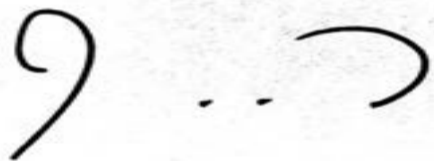
*(Firma electrónica)*

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada



*(Firma electrónica)*

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL DE DECISIÓN

Magistrada ponente: **María Stella Jara Gutiérrez**

CUI: 05 615 31 04 001 2023 00082 (2023-1507-3)  
Accionante: MARÍA LETICIA OSORIO GARCÍA  
Accionado: Colpensiones y otros  
Asunto Impugnación Fallo Tutela  
Decisión: Confirma  
Acta y fecha: N° 299, septiembre 14 de 2023

Medellín, catorce (14) de septiembre dos mil veintitrés (2023)

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la accionada COLPENSIONES S.A., mediante el cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro - Antioquia concedió el amparo constitucional solicitado por la señora María Leticia Osorio García.

**DE LA SOLICITUD DE TUTELA**

Manifestó la accionante que se encuentra actualmente laboralmente para la UNIÓN TEMPORAL FORJANDO TALENTO<sup>1</sup>, razón por la cual fue afiliada a la NUEVA EPS y a COLPENSIONES. Igualmente, indicó, presenta un diagnóstico de desgastes de discos M461, padecimiento por el cual ha estado incapacitada diez (10) meses de los cuales solo le han pagado los tres (3) primeros meses.

Por lo anterior, ha radicado derechos de petición ante las entidades mencionadas para el reconocimiento y pago de las incapacidades, pues han omitido su deber y

---

<sup>1</sup> PDF 01

le adeudan a la fecha los reconocimientos económicos del 30/12/2022 al 28/01/2023, del 29/01/2023 al 27/02/2023, del 28/02/2023 al 29/03/2023, del 30/03/2023 al 28/04/2023, del 29/04/2023 al 28/05/2023, del 29/05/2023 al 27/06/2023 y finalmente del 29/05/2023 hasta el 27/06/2023.

Refiere que la NUEVA EPS emitió concepto favorable de rehabilitación, por lo que inició proceso con medicina laboral y actualmente está esperando la calificación de pérdida de capacidad laboral.

Adicionalmente, dijo ser madre cabeza de familia, por lo que el no pago de sus incapacidades le afecta su vida en condiciones dignas y las de su familia, al ser este el único ingreso que tiene para satisfacer sus necesidades básicas.

Su pretensión es que se amparen sus derechos fundamentales a la vida digna, seguridad social y mínimo vital vulnerados por las accionadas y, en consecuencia, se ordene el pago de las incapacidades adeudadas y las que en adelante se generen.

### **DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro encontró probado la existencia de un perjuicio irremediable al observar que las accionadas se sustrajeron de la obligación de pagar las incapacidades que reclama la actora.

Antes las manifestaciones de traslado esgrimidas por las entidades tuteladas, el *A quo* procedió a constatar el cumplimiento de los requisitos legales para la reclamación de las acreencias invocadas, por lo que, luego de reseñar la legislación y la jurisprudencia que trata sobre la procedencia de la acción constitucional de tutela frente al reconocimiento y pago de incapacidades, ordenó a la NUEVA EPS efectuar el pago a la afiliada, de las incapacidades médicas generadas en los periodos del 30/12/2022 al 28/01/2022 y del 29/01/2023 al 27/02/2023.

Así mismo, a su empleador UNIÓN TEMPORAL FORJANDO TALENTO pagar las incapacidades generadas entre el 28/02/2023 y el 29/03/2023 por valor de \$966.667, la cual le fue desembolsada por la NUEVA EPS a su cuenta bancaria.

Finalmente, dispuso el pago de la incapacidad desde el día 181 hasta tanto se emita la calificación de pérdida de capacidad laboral de la actora, a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES.

### **DE LA IMPUGNACIÓN**

COLPENSIONES afirma que la sentencia impugnada desconoce la línea jurisprudencial en lo atinente a la procedencia de la acción de tutela para solicitar el pago de prestaciones económicas relacionadas en este asunto, lo cual debe ser resuelto por la jurisdicción ordinaria laboral<sup>2</sup>.

Además, dice, conceder el amparo deprecado a una persona que no cuenta con concepto favorable de rehabilitación incumple el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012 y el concepto emitido el 21 de mayo de 2015 (rad. 201511400874021) por el Ministerio de Salud.

Peticionó la revocatoria de la decisión de primera instancia, en tanto no cumple con los requisitos de procedibilidad del art. 6° del Decreto 2591 de 1991, y porque no se demostró que COLPENSIONES haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Este despacho es competente para dar trámite y decidir en sede constitucional la presente acción, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con lo establecido por el numeral 2° del artículo 1° del Decreto 333 de 2021, modificadorio de los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015.

---

<sup>2</sup> PDF 017



De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela constituye un mecanismo subsidiario y residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales vulnerados o puestos en riesgo por las actuaciones a cargo de autoridades o de incluso particulares. En tratándose de estos últimos, únicamente en los eventos previstos en la norma referida. Ahora, esta acción constitucional se caracteriza, según lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 2591 de 1991, por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

Una de las premisas para la prosperidad del amparo judicial es que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, traducida en el quebranto actual o en un riesgo inminente para un derecho de categoría fundamental. De otra parte, la ausencia de otro medio ordinario de defensa judicial para salvaguardar las garantías del afectado, salvo que sea ineficaz o se acuda a la acción pública de manera transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, conforme a las hipótesis excepcionales a las que alude el artículo 6 -numeral 1º del Decreto 2591 de 1991 y, finalmente, la inmediatez que hace alusión al ejercicio de la acción de tutela en un plazo razonable respecto del tiempo en el que inició la amenaza o vulneración de los derechos.

#### **Procedencia de la acción de tutela frente al pago de incapacidades.**

De manera general, la Corte Constitucional ha señalado que no es procedente la acción de tutela para pretender el reconocimiento o pago de derechos de índole económico tal como ocurre con las incapacidades, toda vez que su protección es perseguible a través de procesos ordinarios. De igual manera, la Corte ha precisado la necesidad probatoria que requiere este tipo de procesos, lo cual escapa a la competencia del juez de tutela.

No obstante, la jurisprudencia ha exhortado a los jueces constitucionales a valorar las circunstancias particulares de cada caso a fin de determinar o no su

procedibilidad, toda vez que, frente a la subsidiariedad de la acción de tutela, existen dos excepciones que posibilitan la protección de los derechos del promotor a pesar de que existan otros medios de defensa judicial; esto es:

*“(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio*

*Adicionalmente, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos”<sup>3</sup>*

En lo que atañe al pago de las incapacidades, la Corte Constitucional ha sostenido que, si bien existen mecanismos judiciales para obtener lo pretendido, el tiempo que lleva dirimir un conflicto de esta naturaleza desdibuja la eficacia de la vía, en razón a que podría atentar directamente el mínimo vital del afectado, quien adicionalmente se encuentra en condiciones de vulneración en atención a su estado de salud.

Esta Sala comparte el criterio de la primera instancia, según el cual, la acción de tutela resulta procedente para el pago de incapacidades médicas, en tanto del caso particular resulta necesario proteger el derecho fundamental al mínimo vital, en la medida que la accionante es una persona cuya única fuente de ingreso es la acreencia laboral reclamada, pues su estado de salud actual le impide trabajar para obtener el sustento propio y el de su grupo familiar, razón por la cual también se vería afectado el derecho fundamental a la salud, al ser este pago el único medio que dispone para continuar su tratamiento y recuperación.

Como anexo a la demanda de tutela, la actora aportó copia de la epicrisis y del certificado de incapacidades expedido por la NUEVA EPS donde se evidencia, de un lado, la evolución de su patología y, del otro, el periodo de incapacidades que le ha certificado la entidad prestadora de salud.

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 2017.

Sobre la responsabilidad del pago de incapacidades de origen común superiores a 180 días, ha sido reiterativa la jurisprudencia en señalar que corren a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones en la que se encuentre afiliado el trabajador -en este caso COLPENSIONES- sea que exista un concepto favorable o desfavorable de rehabilitación, así lo señala la sentencia T 401 de 2017:

*«19. Ahora bien, una vez expedido el certificado de incapacidad laboral, sus pagos y los de las respectivas prórrogas deben ser asumidos por distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, lo cual dependerá de la prolongación de la situación de salud del trabajador.*

(...)

*21. Es pertinente señalar que, respecto de las incapacidades que persisten y superan el día 181, se han suscitado debates en cuanto a la responsabilidad del reconocimiento de los auxilios generados y a la exigibilidad de los mismos, en tanto se ha asumido que el pago está condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, en virtud del Decreto 2463 de 2001.*

*Sobre la responsabilidad del pago, esta Corporación ha sido enfática en resaltar que las incapacidades de origen común que superan los 180 días, **corren a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones** a la que está afiliado el trabajador, **ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación...***

*Respecto del concepto favorable de rehabilitación conviene destacar que, conforme al Decreto Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150 a la AFP que corresponda. No obstante, en los eventos en que no se cumpla con tales plazos, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención (...)*

*La forma condicional en que el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, hace alusión a dicho concepto indica que el objetivo de dicha norma es el equilibrio entre los derechos del afectado y la sostenibilidad del sistema. Por tanto, se otorga un margen de espera y propende por evitar que se tenga por definitiva una condición médica con probabilidades de rehabilitación, sin afectar el auxilio económico por incapacidad. Durante este período, el Legislador dispuso que los subsidios de incapacidad estuvieran a cargo de las AFP.*

*25. Por tanto, a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión, esta Corporación estableció en la sentencia T-920 de 2009 que **las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones** hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%. Dicha regla ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones.»*

En el sub judice, las incapacidades que se han generado a la accionante de manera sucesiva, en razón de su patología, iniciaron el 26 de septiembre de 2022 hasta la

fecha de la presentación de la demanda de tutela; y la accionante dice que le dejaron de pagar el subsidio por incapacidad desde el 30 de diciembre de 2022 hasta el 27 de junio de 2023.

Lo anterior significa que desde el 28 de septiembre de 2022 hasta el 29 de marzo de 2023 le correspondía a la NUEVA EPS reconocer y cancelar en favor de la accionante el auxilio económico respectivo, empero, tal como informó dicha entidad, el aportante UNIÓN TEMPORAL FORJANDO TALENTO le solicitó el pago de la incapacidad No. 8921320 que comprende el periodo del 28 de febrero de 2023 hasta el 29 de marzo de 2023, por lo que procedió a autorizar y desembolsar por ese concepto el valor de \$966.667 a la cuenta bancaria de dicho proveedor; motivo por el cual la entidad obligada a pagar la incapacidad en ese último periodo sería la citada Unión Temporal, como acertadamente lo dedujo el *A quo*.

Ahora, a partir de ese momento se superaría el límite temporal de los primeros 180 días, por lo que la obligación de asumir el pago de la incapacidad se traslada desde el día 181 hasta el día 540 exclusivamente a la Administradora del Fondo de Pensiones, en este caso le corresponde a la AFP COLPENSIONES, entidad que hasta la fecha no ha cumplido con su obligación, argumentando que la NUEVA EPS conceptuó desfavorablemente sobre la rehabilitación de la señora María Leticia Osorio García, razón por la cual no se cumplen los presupuestos de procedencia para el reconocimiento y pago que implora la actora.

Sobre este último aspecto, que es el objeto de disenso, resulta preciso señalar que la jurisprudencia constitucional ha sido pacífica y reiterada en cuanto a que las incapacidades por enfermedad general que superan el día 181 deben ser asumidas por la Administradora del Fondo de Pensiones correspondiente, sea que exista o no un concepto favorable de rehabilitación del afiliado; al respecto, de manera más reciente indicó:

*«En cuanto a las incapacidades de origen común que persisten y superan el día 181. Si bien en principio eran objeto de debate, en tanto se asumía que el pago estaba condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, esta corporación ha sido enfática en afirmar que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de*

*Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación*

*Ahora, en el evento que la EPS no cumpla con la emisión del concepto de rehabilitación -sea favorable o desfavorable- antes del día 120 de incapacidad temporal y la remisión de este a la AFP correspondiente, antes del día 150, de que trata el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, le compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, esto, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.*

*Así mismo, de acuerdo con la norma citada, una vez el fondo de pensiones disponga del concepto favorable de rehabilitación, podrá postergar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral "hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó [y pagó] la EPS". Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, la ley prevé como condición el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador. Contrario sensu, si el concepto de rehabilitación que recibe el fondo de pensiones por parte de la EPS es desfavorable, la primera deberá proceder de manera inmediata a calificar la pérdida de capacidad del afiliado, toda vez que la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable. **En todo caso, los subsidios por incapacidades del día 181 al día 540, están a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, siempre que cuenten con el concepto de rehabilitación por parte de la EPS, sea este favorable o no para el afiliado.**»<sup>4</sup> (Negrillas de la Sala).*

Lo anterior permite afirmar que le asiste razón al impugnante al indicar que una vez se tenga el concepto de rehabilitación desfavorable por parte de la EPS, lo precedente es de manera inmediata calificar la pérdida de capacidad del afiliado, el cual según informó en contestación a la demanda de tutela, se encuentra actualmente en estado de validación.

No obstante, de conformidad con la jurisprudencia reseñada, queda claro que el concepto desfavorable emitido por la EPS, no es óbice para que la accionada AFP COLPENSIONES se sustraiga de la responsabilidad de realizar el pago del subsidio económico por incapacidad en favor de la actora. De lo contrario, esta quedaría en un estado de absoluta desprotección, pues su finalidad es que el trabajador enfermo pueda recuperarse con la tranquilidad de recibir un apoyo económico, que de no efectuarse resulta atentatorio del derecho fundamental al mínimo vital.

Por lo anterior, se debe conceder el amparo constitucional y, en consecuencia, confirmarse la decisión confutada.

---

<sup>4</sup> CC Sentencia T-194/21, M.P. Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Igualmente, se requiere a la AFP COLPENSIONES, en caso de no haberse hecho, dar trámite de inmediato a la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral presentada por la accionante desde el 18 de abril de 2023, bajo el radicado 2023\_5519032.

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: CONFIRMAR** íntegramente el fallo de primera instancia proferido el 04 de agosto de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, mediante el cual concedió el amparo constitucional a la señora María Leticia Osorio García.

**SEGUNDO: REQUERIR** a la AFP COLPENSIONES que, en caso de no haberlo hecho, de trámite inmediato a la solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral presentada por la accionante desde el 18 de abril de 2023, bajo el radicado 2023\_5519032.

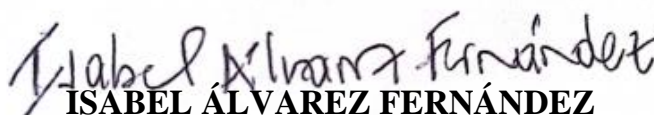
**TERCERO: ORDENAR** a la Secretaría de la Sala que, en el término de ley, remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

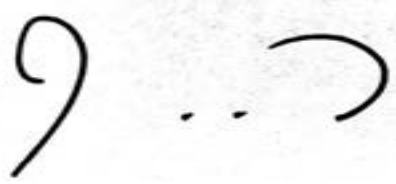
Los magistrados,



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'R. Molina Cárdenas', is centered on the page. The signature is written in a cursive style with a large initial 'R'.

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado 05282-31-04-001-2022-00096 (2023-1667-3)  
Accionante Hernán Darío Jaramillo Rendón  
Afectado Brainer Alejandro Restrepo Muriel  
Accionados: Director DISAN Ejército nacional y Jefe  
Oficina Medico Laboral del Ejército.  
Asunto: Consulta desacato  
Decisión: Confirma  
Acta: N° 300 septiembre 14 de 2023

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta del incidente de desacato, conforme lo prevé el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, contra el Director de Sanidad del Ejército Nacional y el Jefe de la Oficina de Medicina Laboral del Ejército Nacional, debido a la sanción que le fuera impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia – Antioquia, mediante auto interlocutorio adiado el cuatro de septiebre hogaño.

ANTECEDENTES

Con sentencia del 21 de noviembre de 2022 el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, Antioquia, amparó los derechos fundamentales a la vida digna, seguridad social y petición del señor Brainer Alejandro Restrepo Muriel, en los siguientes términos:

*“PRIMERO. Se concede del amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y de petición del exsoldado BRAINER ALEJANDRO RESTREPO MURIEL identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.041.152.074 cuyos intereses*

representa al abogado HERNÁN DARÍO JARAMILLO RENDÓN, identificado con la cédula de ciudadanía No. 15.512.271 y T. P No. 156.536 expedida por el C.S. de la Judicatura, afectados por la dirección de sanidad del Ejército Nacional, la Oficina de Gestión Médica Laboral del Ejército Nacional -dependencia de la Dirección de Sanidad- y Dispensario Médico de Medellín.

**SEGUNDO. Ordenar a dichas entidades:** a la primera, **Dirección de Sanidad del Ejército Nacional** por intermedio de quien la represente o quien haga sus veces o haya sido designado para dicho cargo, **autorizar** en un término que no supere las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, la práctica de la valoración médica y emisión del correspondiente dictamen de pérdida de capacidad laboral del hoy accionante BRAINER ALEJANDRO RESTREPO MURIEL; a la segunda, **Oficina de Gestión Médico Laboral del Ejército Nacional**, una vez, vencido el término inicial concedido a la Dirección de Sanidad del Ejército, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas subsiguientes, **realice o convoque la Junta Médico-Laboral Militar respecto de la merma psicofísica del exsoldado BRAINER ALEJANDRO RESTREPO MUR/EL, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.041.152.074, y en caso de encontrar que su patología guarda relación con la prestación del servicio militar, emita el dictamen legal a que haya lugar que a futuro podría incidir en una pensión de invalidez, y además, como el exsoldado está activo en salud, debe entonces, de igual manera el Dispensario Médico de Medellín, reanudar de manera inmediata la atención en salud que requiera el aludido para el tratamiento integral relacionado con la esquizofrenia que padece, trastornos de adaptación, escoliosis y lumbago no especificado. De igual manera, y de no haberlo hecho ya, el director de Sanidad del Ejército deberá responder de inmediato al abogado petionario, cuando se resolverá de fondo, con suficiencia y coherencia lo pedido, en tanto que la espera ha sido tortuosa e irresponsable de parte de dicha entidad, y de no hacerlo se incurrirá en desacato al tenor del art. 52 del Decreto 2591 de 1991."**

Decisión confirmada por este Tribunal a través de sentencia del 19 de enero de 2023, disponiendo, además:

**SEGUNDO: ORDENAR a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, en respuesta al derecho de petición incoado por el actor el 15 de febrero de 2022, que, en el perentorio término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la notificación de esta sentencia, por medio de la Junta Médico Laboral Militar realice a BRAINER ALEJANDRO RESTREPO MURIEL el examen de retiro, tal como lo demanda el artículo 8 del Decreto 1796 de 2000 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional citada en el cuerpo de este proveído.**

Mediante escrito del 07 de julio de 2023<sup>1</sup>, el apoderado judicial del afectado presentó incidente de desacato alegando el incumplimiento de las accionadas, pues:

5. Han transcurrido seis meses y medio, sin que los accionados den cumplimiento a lo ordenado por el Juzgado, a pesar de que tanto el accionante como su madre han asistido en

---

<sup>1</sup> PDF N° 01 del cuaderno principal.

*innumerables oportunidades a la Cuarta Brigada, en Medellín, donde el señor BRAINER ALEJANDRO RESTREPO, ha sido revisado por diferentes especialistas y por solicitud de la misma Dirección de Sanidad del Ejército Nacional.*

*6. Tanto mi poderdante como su madre, han sido tolerantes con esta situación y han asistido a cada una de las citas que le programan, para que cada uno de los especialistas emita su concepto para la valoración médico laboral y la emisión del dictamen de pérdida de capacidad laboral.*

*7. De acuerdo con lo manifestado por la madre de mi poderdante, en la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, de la Cuarta Brigada en Medellín, en la última semana del mes de junio de 2023, le informan al señor BRAINER ALEJANDRO, y su madre que de los tres conceptos de especialistas que requieren, ya tienen dos, uno de un especialista de los oídos y otro del especialista de la columna, y que todavía requieren un concepto de un psiquiatra, lo que, para la madre de mi poderdante, resulta bastante confuso, dado que en la misma Cuarta Brigada, lo han atendido ya en varias ocasiones el médico psiquiatra, por lo que no entienden la razón por la cual manifiestan que todavía no está el concepto del médico psiquiatra para continuar con la valoración médico laboral.*

Pese a que a partir del 10 de julio de 2023<sup>2</sup>, el Juzgado de conocimiento realizó las gestiones que consideró propias del trámite del incidente desacato, este Tribunal mediante auto del dos de agosto de 2023 decretó la nulidad de todo lo actuado desde esa data.

En razón de lo anterior, el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, Antioquia, mediante auto del 22 de agosto de 2023 dispuso requerir al Brigadier General Edilberto Cortés Moncada, en su calidad de Director de Sanidad del Ejército Nacional de Colombia y al Teniente Coronel Carlos Mauricio Peña Jiménez, en su calidad de Director de la Oficina de Gestión Médico Laboral del Ejército Nacional de Colombia, para que en el término de dos días informaran el cumplimiento del fallo constitucional y posteriormente, en auto del 25 de agosto hogaño se ordenó la apertura del trámite incidental por desacato contra los mismos, concediéndoles 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. De igual manera se dispuso requerir al comandante del Ejército Nacional, como superior jerárquico, para que hiciera cumplir la orden de tutela.

---

<sup>2</sup> PDF N° 03 del cuaderno principal.

En auto del 30 de agosto de 2023, luego de aclaración realizada por el Comando General del Ejército Nacional, el Juzgado ordenó oficiar al Brigadier General Jaime Eduardo Torres Ramírez, Comandante del Comando de Personal del Ejército, como superior jerárquico del Director de Sanidad, para que instara al funcionario encargado de dar cumplimiento a la orden constitucional, y se diera apertura a proceso disciplinario en su contra.

Finalmente, en auto del cuatro de septiembre hogano, declaró en desacato al Brigadier General Edilberto Cortés Moncada, en su calidad de Director de Sanidad del Ejército Nacional de Colombia y al Teniente Coronel Carlos Mauricio Peña Jiménez, como Director de la Oficina de Gestión Médico Laboral del Ejército Nacional de Colombia, imponiéndosele una sanción de 20 días de arresto y multa de seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2023.

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

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.

La finalidad del incidente de desacato no es propiamente la sanción como desarrollo de las facultades coercitivas del juez constitucional, sino la de garantizar la realización efectiva de los derechos protegidos por vía de la acción de tutela. Al respecto ha considerado la Corte Suprema de Justicia:

*“Ha de subrayarse, igualmente, que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el incidente de desacato no tiene como finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla...”<sup>3</sup>*

La Corte Constitucional en reiteradas ocasiones se ha referido a la seguridad social como un derecho fundamental y un servicio público que debe asegurar el estado, *“El artículo 48 de la Carta Política, dispone que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público en cabeza del Estado, que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Para esta Corporación la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, que debe ser definido de la siguiente manera: “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”<sup>4</sup>.*

Luego, es menester que las entidades accionadas tengan presente que existe una orden de tutela a través de la cual se ordenó a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional autorizara *“la práctica de la valoración médica y emisión del correspondiente dictamen de pérdida de capacidad laboral del hoy accionante BRAINER ALEJANDRO RESTREPO MURIEL”, así mismo “en respuesta al derecho de petición incoado por el actor el 15 de febrero de 2022, que, (...) por medio de la Junta Médico Laboral Militar realice a BRAINER ALEJANDRO RESTREPO MURIEL el examen de retiro, tal como lo demanda el artículo 8 del Decreto 1796 de 2000 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional citada en el cuerpo de este proveído”, y a la Oficina de Gestión Médico Laboral del Ejército Nacional que “realice o convoque la Junta Médico-Laboral Militar respecto de la merma psicofísica del exsoldado BRAINER ALEJANDRO RESTREPO MURIEL, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.041.152.074, y en caso de encontrar que su patología guarda relación con la prestación del servicio militar, emita el*

---

<sup>3</sup> CSJ STP14262-2015, rad 77727 del 10 de feb de 2015. Reiterado en radicados 75340 del 28 de agosto de 2014 y 66245 del 9 de abr de 2013.

<sup>4</sup> Sentencia T-043-19

*dictamen legal a que haya lugar que a futuro podría incidir en una pensión de invalidez”.* Siendo lo anterior, unas directrices donde las entidades deben garantizar los derechos fundamentales del afectado.

De ahí que cuando la causa de la vulneración de un derecho está en la renuencia, en la rebeldía del funcionario público o de un particular a cumplir lo dispuesto por el Juez de la República, se presenta una grave omisión generante de la acción encaminada a la defensa efectiva del derecho constitucional que se conculca. Y cuando ello ocurre, y el obligado a acatar un fallo no lo hace, no solo viola los derechos protegidos en la providencia, sino que se interpone en el libre acceso a la administración de justicia, frustrando así el anhelo de la justicia como uno de los cometidos del orden jurídico. Y quien a ello contribuye con su acción u omisión se hace responsable debiendo ser sancionado.

En el presente asunto, teniendo en cuenta que hasta el momento no obran elementos de prueba que permitan predicar que a la fecha la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional de Colombia y la Oficina de Gestión Médico Laboral del Ejército Nacional de Colombia, han ejecutado las órdenes impartidas por el juez constitucional, la Sala procederá a confirmar la sanción impuesta por el Juez de primera instancia al Brigadier General Edilberto Cortés Moncada en su calidad de Director de Sanidad del Ejército Nacional de Colombia y al Teniente Coronel Carlos Mauricio Peña Jiménez, en condición de Director de la Oficina de Gestión Médico Laboral del Ejército Nacional de Colombia, pues, se reitera, no se allegó prueba que justifique válidamente el incumplimiento al fallo de tutela, ni se acreditó su observancia, por lo que puede hablarse de una conducta encaminada a sustraerse de manera deliberada de cumplir la decisión constitucional, dado que Brigadier General Edilberto Cortés Moncada y el Teniente Coronel Carlos Mauricio Peña Jiménez fueron notificados de cada una de las actuaciones dentro de este trámite y hasta el momento no ha presentado una explicación razonable que indique la imposibilidad de dar cumplimiento al fallo de tutela en su totalidad.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, Antioquia, el cuatro de septiembre de 2023.

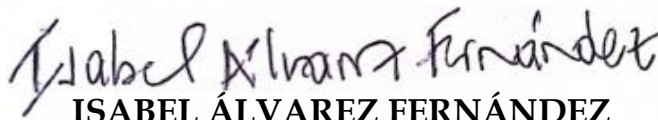
SEGUNDO: REMITIR el expediente al Juzgado de origen, para lo de Ley.

TERCERO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

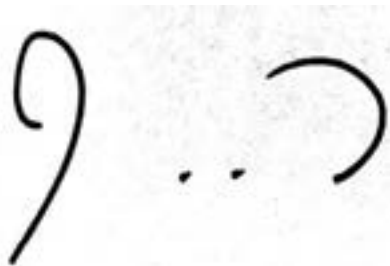
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado



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



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

**Magistrada Ponente:** María Stella Jara Gutiérrez

CUI: 05615 60 00364 2022 00546 01 (2023-0877-3)  
Delito: Homicidio agravado  
Acusado: DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ  
Asunto: Apelación auto imprueba preacuerdo  
Decisión: Revoca y aprueba  
Aprobado: Acta No. 296, septiembre 12 de 2023.

Medellín, Antioquia, doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Derrotada la ponencia presentada inicialmente en este asunto por la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda, a quien le correspondió este proceso por reparto, se resuelve por la Sala Mayoritaria el recurso de apelación interpuesto por la defensa, en contra de auto interlocutorio del diez (10) de marzo de dos mil veintitrés (2023), proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, a través de la cual improbió el preacuerdo celebrado entre DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ y la Fiscalía General de la Nación.

**HECHOS**

Fueron narrados en la sentencia de primera instancia de la siguiente manera<sup>1</sup>:

*“El 17 de diciembre aproximadamente a la 11:00 horas DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ arremetió, con arma cortopunzante, contra la humanidad de Juan Fernando Hernández Alzate a quien le propinó varias heridas, dos en el tórax en el área precordial y en la línea axilar anterior a nivel de la teilla, heridas que le ocasionaron la muerte, momentos después. Los hechos ocurrieron en la zona céntrica del El Carmen de Viboral, propiamente en la carrera 31 co calle 30,*

---

<sup>1</sup> PDF 002 del expediente digital.

*cuando el hoy occiso intervino en favor de una mujer a quien el procesado hoy investigado trataba mal”.*

## **ACTUACIÓN PROCESAL**

Por los anteriores hechos el señor DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ, fue presentado, el dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintidós (2022), ante el Juez Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, Antioquia, ante quien se legalizó su captura en situación de flagrancia, se le formuló imputación por el delito homicidio agravado, previsto y sancionado en el artículo 104 numeral 4 del C.P., para finalmente a petición de la fiscalía imponérsele medida de aseguramiento en su lugar de residencia<sup>2</sup>.

Seguidamente, en febrero de dos mil veintitrés (2023), la fiscalía seccional radicó escrito de acusación ante el Centro de Servicios Judiciales de Rionegro, cuyo trámite fue asignado para el conocimiento del Juzgado Primero Penal del Circuito de ese municipio, en donde se citó para la audiencia de acusación el quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023)<sup>3</sup>.

Ese quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023), por petición de la Vista Fiscal, la diligencia mutó por una de presentación de preacuerdo<sup>4</sup> y se presentaron los términos del mismo, los cuales consistieron en que:

El precitado DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ aceptaría haber incurrido en el punible homicidio agravado, según el artículo 104 numeral 4 del Código Penal. A cambio de la aceptación temprana de responsabilidad penal, con la renuncia al juicio oral y a guardar silencio, la fiscalía le reconocería como único beneficio compensatorio y sólo para efectos punitivos, retirar el agravante para ser sancionado con la pena mínima prevista para el homicidio simple, es decir, doscientos ocho (208) meses de prisión.

Una vez se presentó el preacuerdo el juzgado suspendió la diligencia para continuarla el diez (10) de mayo de dos mil veintitrés (2023). En esa oportunidad el Juzgado declaró improbadamente el preacuerdo, providencia recurrida en apelación por la Fiscalía y la defensa.

<sup>2</sup> Carpeta preliminares PDF 009 del expediente digital.

<sup>3</sup> PDF No. 09 acta de reparto del expediente digital.

<sup>4</sup> PDF No. 12 acta de reparto del expediente digital

## **DECISIÓN IMPUGNADA**

El *A quo*, indicó que el preacuerdo no se había celebrado conforme con los artículos 438, 350 inciso segundo y 351 de la Ley 906 de 2004 y los criterios jurisprudenciales establecidos sobre la materia.

Lo anterior, por cuanto considera que por tratarse de un preacuerdo sin base fáctica, en tanto el homicidio agravado fue degradado a homicidio simple, tras retirar el agravante del artículo 104 numeral 4 del Código Penal, para efectos de establecer el monto de la rebaja de pena, debe considerarse los planteamientos de la apoderada de la víctima, lo cual imposibilita la aprobación de la negociación, no obstante la etapa temprana en que se produjo la colaboración del procesado para esclarecer los hechos y la evitación del desgaste de la administración de justicia, pues la falta de reparación de las víctimas no permite otorgar una rebaja en ese monto.

Así, concluyó, el preacuerdo debía ser improbadado.

## **DISENSO E INTERVENCIÓN DE NO RECURRENTE**

**La fiscalía** interpone el recurso de apelación para que la decisión confutada sea revocada por las siguientes razones:

Si bien la Corte Suprema de Justicia ha creado una serie de subreglas para efectos de la aprobación de preacuerdos y negociaciones, como en las decisiones con radicado 57.905 y 59.232 entre otras, donde ha dicho que debe tenerse en cuenta el momento procesal, la reparación del daño, el arrepentimiento del procesado, la colaboración para establecer los hechos, el esclarecimiento de otros hechos, la colaboración con la justicia, entre otros, considera que en el caso en particular se cumplieron con cada una de estas exigencias jurisprudenciales.

En cuanto a la falta de indemnización de la víctima asevera que por esa sola razón no puede improbarse el preacuerdo, porque el procesado no tiene la capacidad económica para hacerlo, asegura que mal haría el implicado hacer una propuesta de reparación o indemnización cuando no cuenta con la posibilidad para cumplirla. Además, asegura, las víctimas, después de ejecutoriada la sentencia pueden buscar la reparación económica a través del incidente de reparación.

Insiste en que en el preacuerdo se otorga como único beneficio el retiro del agravante y por esa razón se parte de la pena señalada para el homicidio simple, es decir, doscientos ocho (208) meses de prisión, monto de pena nada despreciable ni desproporcionada, porque fue la señalada por el legislador.

Por lo anterior, reitera la revocatoria de la decisión de primera instancia y, en su lugar, se apruebe el preacuerdo.

**Defensa.** Solicita se revoque la decisión de primera instancia toda vez que se han cumplido con los lineamientos legales y constitucionales para la aprobación del preacuerdo, para ello solicita tener en cuenta el momento procesal en que se adelantó la negociación, la colaboración y el arrepentimiento de su procurado, además, que la pena acordada asciende a diecisiete punto treinta y tres (17.33) años de prisión, misma que el procesado debe cumplir en establecimiento carcelario, por tanto, asegura, si es proporcionada.

En cuanto a la reclamación referida a la indemnización de la víctima, afirma que con la sentencia ejecutoriada se podrá iniciar el incidente de reparación.

**No recurrente.** La apoderada de la víctima no hizo intervención alguna respecto del recurso interpuesto por la fiscalía y la defensa.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

De conformidad con el artículo 34 numeral 1, de la Ley 906 de 2004, la Sala es competente para desatar la alzada, limitada al estudio de los argumentos de inconformidad expuestos por el apelante y de aquellos que estén ligados de manera inescindible a ellos.

En el presente evento, la discusión versa sobre la legalidad del preacuerdo realizado por la fiscalía y el procesado DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ, debidamente asistido por defensor, quien aceptó el delito homicidio agravado a cambio de pactar el retiro del cargo por homicidio agravado e imponer la pena mínima para homicidio simple, es decir, doscientos ocho (208) meses de prisión.

Del estudio de la actuación, la decisión impugnada y los argumentos contenidos en la apelación, la Sala considera que no le asistió razón al *A quo* al improbar el preacuerdo y en sustento, a continuación se abordarán los siguientes aspectos: i) las reglas que jurisprudencialmente se han estructurado para verificar la legalidad de los preacuerdos y ii) la clase de negociación efectuada por las partes.

Primeramente, considera la Sala trascendental señalar que la figura del preacuerdo constituye una de las principales manifestaciones de justicia premial, de conformidad con el artículo 350 de la ley 906 de 2004.

Asimismo, el artículo 348 de la disposición en cita, instituye como fines de los acuerdos la humanización de la actuación procesal, obtención de pronta y cumplida justicia, solución de conflictos sociales que genera el delito, propiciar la reparación integral de los perjuicios y la participación del imputado en la definición de su caso e impone al ente acusador la obligación de observar las directivas y pautas fijadas por la Fiscalía General de la Nación con el fin de aprestigar la administración de justicia.

Entonces, la fiscalía como titular de la acción penal ostenta la facultad de que tratan los artículos 351 y 352 de la Ley 906 de 2004, de efectuar preacuerdos con el procesado, con todo, esta no es absoluta ni puede contrariar la ley sustantiva, en cuanto se trata de una discrecionalidad reglada.

Desde los albores de la vigencia del sistema penal acusatorio la Corte Constitucional ha reiterado que la aplicación de los preacuerdos no puede desconocer o transgredir las garantías fundamentales de las partes e intervinientes, como la víctima<sup>5</sup> y en el mismo sentido, se ha pronunciado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>6</sup>.

A propósito del tema planteado en el presente caso, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia efectuó un estudio de la sentencia SU – 479 de 2019, emitida por la Corte Constitucional en punto de los preacuerdos y estructuró unas reglas aplicables al verificar la legalidad de la negociación. Al respecto precisó<sup>7</sup>:

---

<sup>5</sup> Ver sentencias C-1260 de 2005, C-516 de 2007 y C-059 de 2010, entre otras.

<sup>6</sup> Sentencia del 15 de octubre de 2014, Radicado: 42.184, SP13939-2014; sentencia del 25 de mayo de 2016, Radicado: 43.837, SP6808-2016.

<sup>7</sup> Sentencia del 24 de junio de 2020, SP2073-2020, Radicación: 52.227 <sup>14</sup> Auto del 30 de enero de 2022, radicado 50001 60 00 000 2021 00131 01. <sup>15</sup> Se trata de los artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004.

*“Segundo. Existe otra modalidad de acuerdo utilizada con frecuencia en la práctica judicial, consistente en tomar como referencia una calificación jurídica con el único fin de establecer el monto de la pena. En esos casos: (i) las partes no pretenden que el juez le imprima a los hechos una calificación jurídica que no corresponde, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, el autor es condenado como tal, y no como cómplice, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad –sin base fáctica-; (iii) la alusión a una calificación jurídica que no corresponde solo se orienta a establecer el monto de la pena, esto es, se le condena en calidad de autor, pero se le asigna la pena del cómplice –para continuar con el mismo ejemplo-; (iv) el principal límite de esta modalidad de acuerdo está representado en la proporcionalidad de la rebaja, según las reglas analizadas a lo largo de este proveído y que serán resumidas en el siguiente párrafo; y (v) las partes deben expresar con total claridad los alcances del beneficio concedido en virtud del acuerdo, especialmente lo que atañe a los subrogados penales. Tercero. En el ámbito de los acuerdos tiene plena vigencia el principio de discrecionalidad reglada. Así, además de la obligación de realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación y de explicar cuándo una modificación de los cargos corresponde a un beneficio o al ajuste del caso a la estricta legalidad (...)”.*

La postura jurisprudencial de antaño, de acuerdo con la cual para improbar los preacuerdos se tenía como fundamento exclusivo el momento procesal en que se realizaban<sup>8</sup>, en aplicación de la normatividad que regula la rebaja punitiva en el allanamiento a los cargos<sup>9</sup>, fue reexaminada por la Corte y como consecuencia de ello moduló la interpretación de la jurisprudencia teniendo en cuenta las diferentes modalidades de negociación.

Así, indicó, cuando se trata de la variación o readecuación típica con fines estrictamente punitivos, como la eliminación de un agravante o si se degrada la forma de participación, por ejemplo de autor a cómplice, no hay lugar a aplicar la normatividad que regula las rebajas punitivas contenida en los artículos 351 y 352, en cuanto se relaciona solamente al momento procesal en que se cumple la aceptación de cargos e incumbe al juez de conocimiento determinar si el beneficio concedido en el preacuerdo resulta desproporcionado.

Debido a lo cual, el juicio de razonabilidad y proporcionalidad de la rebaja punitiva acordada partirá de los hechos jurídicamente relevantes y dependerá de la ponderación en cada caso concreto de varios parámetros, como el momento en que

---

<sup>8</sup> Auto del 30 de enero de 2022, radicado 50001 60 00 000 2021 00131 01.

<sup>9</sup> De acuerdo con los artículos 351 y 352 de la ley 906 de 2004.

se realiza la negociación, es decir, si es pronta o tardía, el daño causado, su reparación, el arrepentimiento del acusado y la colaboración en el esclarecimiento de los hechos, entre otros, aspectos orientadores que hagan razonable los términos del acuerdo presentado y su consecuente aprobación.

Otro tema relacionado con las terminaciones anticipadas del proceso, también ya decantado, es el concerniente a la potestad que ostenta el funcionario judicial para la dosificación de la pena en materia de preacuerdos, cuestión que no merece dificultad cuando de allanamiento a cargos se trata, pues en todos los casos el fallador para efectos de determinar la pena a imponer debe acudir a los artículos 60 y 61 del código penal.

En materia de preacuerdos: (i) la pena puede ser objeto de convenio entre las partes, tal como lo prevé el artículo 351 en su inciso segundo del código de procedimiento penal de 2004, cuando indica que, también podrán el fiscal y el imputado llegar a un preacuerdo sobre los hechos imputados y sus consecuencias. En estos eventos el juez, tras considerar legal la pena acordada y aprobado el preacuerdo debe imponer esa sanción, la negociada, pues le resultaría vinculante.

(ii) En otras ocasiones la forma de preacuerdo establecida por las partes no implica una definición de la pena, entonces el juez en su rol debe asumir tal función y determinar la pena a imponer para dicho evento. Es decir, si la negociación no comprende un arreglo sobre la pena a imponer, deberá dosificar la pena para lo cual deberá aplicar el procedimiento que para individualizar la pena establece los artículos 60 y 61 del código penal.

De otra parte, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que cuando se varía la calificación jurídica o se retira un agravante con el único objetivo de disminuir la pena, no se debe tener en cuenta la proporción de rebaja prevista en el párrafo del artículo 301 de la Ley 906 de 2004, en caso de flagrancia. Sobre el particular, la citada Corporación en la sentencia SP16933 de 2016 con radicado 46732 expresó:

*«Lo anterior significa que, pese a que el imputado haya sido capturado en flagrancia, si éste celebra con la Fiscalía un preacuerdo de la naturaleza recién mencionada –no sobre los hechos imputados y sus consecuencias–, sino sobre los términos de la imputación, no está sometido al referido descuento de una cuarta parte sobre el porcentaje autorizado por la ley,*



*según se trate de cada una de las fases en que puede llegarse al acuerdo, sino a la rebaja que resulte de la negociación de dicha imputación jurídica, en cualquiera de sus vertientes -la eliminación de «alguna causal de agravación punitiva» o de «algún cargo específico» (artículo 350, inciso segundo, numeral primero), la tipificación de la conducta «de una forma específica con miras a disminuir la pena» (artículo 350, inciso segundo, numeral segundo)-»*

Criterio también analizado por la Alta Corporación en sentencia SP-2168-2016<sup>10</sup> con radicado 45.736 así:

*"Estas negociaciones entre la fiscalía e imputado o acusado no se refieren únicamente a la cantidad de pena imponible sino, como lo prevé el inciso 2° del artículo 351, a los hechos imputados y sus consecuencias, preacuerdos que «obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales».*

*Que la negociación pueda extenderse a las consecuencias de la conducta punible imputada, claramente diferenciadas de las relativas propiamente a la pena porque a ellas se refiere el inciso 1° del mismo artículo, significa que también se podrá preacordar sobre la ejecución de la pena (prisión domiciliaria o suspensión condicional) y sobre las reparaciones a la víctima... ”<sup>11</sup>(Subrayas fuera del texto original).*

*Evidente es, entonces, la profunda transformación que se ha producido en el ordenamiento jurídico con la adopción de la institución de los preacuerdos y negociaciones, la cual genera como consecuencia obvia que el acuerdo pueda incidir en los elementos compositivos o estructurales del delito, en los fenómenos amplificadores del tipo, en las circunstancias específicas o genéricas de agravación, en el reconocimiento de atenuantes, la aceptación como autor o como partícipe (cómplice), el carácter subjetivo de la imputación (dolo, culpa, preterintención), penas principales y penas accesorias, ejecución de la pena, suspensión de ésta, privación preventiva de la libertad, la reclusión domiciliaria, la reparación de perjuicios morales o psicológicos o patrimoniales, el mayor o menor grado de la lesión del bien jurídicamente tutelado.*

*La amplitud del ámbito propicio a una negociación podría explicarse en que lo pretendido por parte del imputado o acusado es una reducción de las condignas sanciones o consecuencias de su delito y como son múltiples los fenómenos condicionantes de las mismas, se torna complejo el tratamiento de este tema, aunque suele superarse tal obstáculo recordando el valor teleológico de la institución que no se inclina por un criterio restrictivo sino por uno de acentuada naturaleza extensiva.*

---

<sup>10</sup> Radicado 45.736.

<sup>11</sup>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, sentencia del 20 de octubre de 2010, radicación No. 33478. En igual sentido, sentencias del 10 de mayo de 2006 y 22 de junio de 2006, bajo los radicados No. 25389 y No. 24817, respectivamente.

*Ello es así, en razón a que uno de los objetivos perseguidos por el legislador con el nuevo sistema procesal, sin descuidar el respeto absoluto por la defensa y el debido proceso, fue el de procurar otorgar celeridad al proceso mediante la confluencia de voluntades y el consenso en la solución del conflicto, que obedece a los fines esenciales del Estado social de derecho de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan, según el artículo 2º de la Constitución Política.*

*5.3 Lo que parece incomodar al Tribunal es que, no obstante, la captura en flagrancia de los procesados se haya preacordado degradar su forma de participación y la consecuente imposición de una pena que conlleva una rebaja en monto superior al previsto en el parágrafo del artículo 301 de la Ley 906 de 2004, según la modificación introducida por el 57 de la Ley 1453 de 2011.*

*Tal entendimiento es equivocado y si bien en algunas decisiones de tutela adoptadas por esta Corporación<sup>12</sup>, se ha llegado a similar conclusión, consistente en que en casos de flagrancia la mengua a convenir no puede ser superior a la contemplada en la última norma citada, es esta la oportunidad para hacer las precisiones correspondientes.*

*Dentro de las modalidades de preacuerdo, contempladas en el Libro III, Título II, Capítulo Único del Código de Procedimiento Penal de 2004, una es la que modula el delito imputado o por el cual se acusa, y otra la que ofrece al inculcado una rebaja de pena por aceptación de responsabilidad en la conducta endilgada. Por consiguiente, si el pacto se hace sobre la base de la aceptación de los cargos formulados en la imputación y la negociación se concreta en la cantidad de pena a imponer, habrá de examinarse el momento en el que ese convenio tuvo lugar para efectos de hacer la rebaja de pena, ya sea conforme a los parámetros del primer inciso del artículo 351 o del 352 ibidem. En estos eventos, si la captura fue en flagrancia, es claro que la rebaja deberá observar los límites allí previstos, de cara a lo demarcado en el parágrafo del precepto 301 de la Ley 906 de 2004, con la modificación del 57 de la Ley 1453 de 2011.*

***Así se desprende con nitidez de la sentencia adoptada en sede de control abstracto por la Corte Constitucional CC C-645/12, en la que se declaró exequible el parágrafo del artículo 57 de la Ley indicada «en el entendido de que la disminución en una cuarta parte del beneficio punitivo allí consagrado, debe extenderse a todas las oportunidades procesales en las que es posible al sorprendido en flagrancia allanarse a cargos y suscribir acuerdos con la Fiscalía General de la Nación, respetando los parámetros inicialmente establecidos por el legislador en cada uno de esos eventos.***

En las conclusiones de esa decisión, se consignó:

*La Corte Constitucional entonces declarará exequible el parágrafo del artículo 57 de la Ley 1453 de 2011, mediante el cual fue modificado el artículo 301 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que la disminución del beneficio punitivo en una cuarta (1/4) parte allí consagrado, debe*

---

<sup>12</sup> STP17226-2014, STP3646-2015 y STP10043-2015, radicados 76549, 78742 y 80476.

*extenderse a todas las oportunidades procesales en las que es posible allanarse a cargos y suscribir acuerdos con la Fiscalía General de la Nación, respetando los parámetros inicialmente establecidos por el legislador en cada uno de esos eventos donde se permite la discrecionalidad por parte de los operadores judiciales.*

*Al respecto, es imperativo resaltar que la aplicación en sentido amplio de la norma demandada, respete los parámetros originalmente establecidos en la Ley 906 de 2004, cuando la terminación anticipada del proceso ocurra en una etapa distinta a la formulación de la imputación, y reconozca el margen que le es propio tanto a la Fiscalía para poder negociar, como al juez para fijar discrecional pero razonadamente la pena acorde con la efectividad que para la investigación y la economía procesal brinde el imputado o acusado.*

*Cosa distinta ocurre si se hace una negociación sobre los hechos o sus consecuencias, de modo que haya una degradación en la tipicidad, como sería, por ejemplo, eliminar alguna causal de agravación, incluir un dispositivo amplificador o degradar su forma de participación, toda vez que la consecuencia es imponer la pena que corresponda y tenerla como soporte para estudiar los subrogados y sustitutos. Ninguna remisión ha de hacerse a los montos de que hablan los cánones 351 y 352 del estatuto procesal de 2004.*

*Entonces, hay que tener en cuenta que todo dependerá de lo que las partes acuerden, pues –se insiste– una cosa es que convengan disminución en la cantidad de pena imponible, caso en el cual queda indemne el grado de participación imputado y no se podrá pactar una disminución distinta a la del párrafo del artículo 301, en concordancia con los preceptos 351 y 352 del Código de Procedimiento Penal. **Y, otra desemejante es si, como acaeció en esta oportunidad, se hizo un negocio en punto de la tipicidad, degradando el título de la participación, en cuanto la pena será la prevista para el cómplice, con todas sus consecuencias, y ninguna injerencia tiene el límite de rebaja por razón de la captura en flagrancia...**”(Negrillas fuera del texto).*

Descendiendo al caso en particular tenemos que el convenio génesis de la decisión confutada, consistió en que el procesado DEIBER ANDRÉS ROJAS LÓPEZ aceptaba su responsabilidad por los cargos que le fueran imputados en la acusación en calidad de autor de homicidio agravado (Art. 104 numeral 4 de la Ley 599 de 2000) y sería condenado a la pena mínima prevista en el artículo 103 *ibídem* para el homicidio simple, es decir, doscientos ocho (208) meses de prisión, reconocida como ficción legal y como único beneficio a otorgar.

Visto lo anterior, se analizará si lo pactado implica una disminución punitiva desproporcionada, para ello se tiene en cuenta que la pena para el delito de homicidio agravado, de acuerdo con las previsiones del artículo 104 numeral 4 de

la Ley 599 de 2000 oscila entre cuatrocientos (400) a seiscientos (600) meses de prisión; y en el caso las partes pactaron, como único beneficio, retirar el cargo de homicidio agravado e imponer la pena mínima señalada para el homicidio simple, es decir, doscientos ocho (208) meses de prisión.

Ahora, aplicando los parámetros jurisprudenciales antes mencionados para realizar el juicio de proporcionalidad de la rebaja de pena acordada se tiene que los hechos jurídicamente relevantes no revisten una gravedad más allá de las previsiones del tipo penal de homicidio agravado, pues no hubo maquinación del procesado para llevar a cabo el delito y no concurre una pluralidad de agravantes genéricas y/o específicas.

En lo relativo al momento en que se realiza la negociación, tenemos que si bien el acuerdo se presentó después de radicado el escrito de acusación, también lo es que comportó el retiro del mismo, ya que, una vez instalada la diligencia convocada para acusación esta mutó, por petición de la partes, con el fin de dar trámite al preacuerdo celebrado.

Teniendo en cuenta los hechos, es decir, que el homicidio investigado ocurrió con la intervención única del procesado se debe concluir que el acusado sí colaboró efectivamente al esclarecimiento de los hechos al renunciar al juicio oral.

En punto de la rebaja, se debe considerar que no supera el cincuenta por ciento, pues la pena mínima para el homicidio agravado asciende a cuatrocientos (400) meses de prisión y la impuesta como consecuencia de la negociación asciende a doscientos ocho (208) meses.

Por último, se tiene que, en efecto, el procesado no reparó a la víctima, pero no lo hizo por falta de reconocimiento del daño irrogado a las víctimas con el actuar homicida, sino porque no contaba en ese instante con el dinero para sufragar esa obligación legal, además, téngase en cuenta que la sentencia de condena con origen en el preacuerdo y que se proferirá en este caso anticipa la oportunidad para las víctimas de acudir al incidente de reparación integral -artículo 103 y 104 de la Ley 906 de 2004-, pues en otras condiciones tendrían que esperar la finalización del juicio oral, el proferimiento de una sentencia de condena y la ejecutoria de la misma.

De conformidad con el análisis ponderado de los aspectos señalados, a juicio de la Sala el beneficio acordado surge proporcionado.

En tales circunstancias, es procedente aprobar el preacuerdo efectuado por la fiscalía y el procesado asistido por su defensor, razón por la cual se revocará la providencia de quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023) por cuyo medio el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, improbió el preacuerdo celebrado entre las partes.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal**, administrando justicia,

### RESUELVE

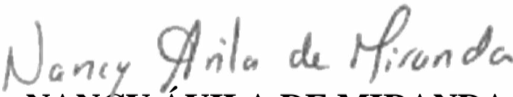
**PRIMERO: REVOCAR** la providencia del diez (10) de mayo de dos mil veintitrés (2023), por cuyo medio el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, improbió el preacuerdo celebrado entre las partes y en su lugar, se imparte su aprobación.

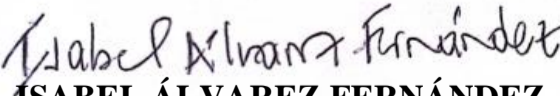
**SEGUNDO:** Contra esta decisión no procede recurso alguno.

**TERCERO:** Por secretaría devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase

  
**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada Ponente

  
**NANCY ÁVILA DE MIRANDA**  
Magistrada  
Con salvamento de voto

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada

**CONSTANCIA:** En la fecha, 29 de agosto de 2023, se tenía previsto audiencia de inicio del juicio oral, e igualmente programada para los días 30 de agosto, 20 y 21 de septiembre de 2023, sin embargo, teniendo en cuenta que el titular del Despacho, Dr. Luis Fernando Bedoya Sierra anunció que se reintegrará a partir del 21 de septiembre del año en curso, surge necesario la suspensión de las mismas. Por lo tanto, sírvase proveer.

**Juan Sebastián Trujillo Escobar**  
Abogado Asesor

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



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

Medellín, treinta (30) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

<b>Radicado CUI</b>	05001609916820190000600
<b>Radicado Interno</b>	2022-1821-3
<b>Delito</b>	Cohecho propio
<b>Procesado</b>	<b>Freddy Leonardo Gómez Jaramillo</b>

De conformidad con la constancia que antecede, como quiera que se avecina el reintegro del titular del Despacho, lo cual genera un cambio de director de la audiencia, resulta conveniente suspender las diligencias programadas para los días 29 y 30 de agosto, asimismo, del 20 y 21 de septiembre de 2023.

De otro lado, quedan vigentes las fechas del 31 de octubre y 01 de noviembre de 2023 de 9:00 am a 5:00 pm, para audiencia de **juicio oral**, fijadas con antelación en estrados.

Por Secretaría comuníquese por el medio más expedito

**CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Stella', written over a light blue circular stamp.

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada



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

Medellín, once (11) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**N° Interno** : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
**Radicado** : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
**Accionante** : Verónica Rodríguez Marulanda  
**Afectada** : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
**Accionado** : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
**Decisión** : Confirma

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 310.

**M.P. Isabel Álvarez Fernández**

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por la accionada, Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones-, contra el fallo del 18 de julio de 2023, mediante el cual el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, concedió la protección del derecho fundamental al debido proceso reclamado en favor de la ciudadana Claudia Patricia Restrepo Restrepo.

### **ANTECEDENTES**

La primera instancia sintetizó los hechos que dieron origen al debate, los cuales se contraen en el reconocimiento, mediante Resolución GNR No. 251893 del 26 de agosto de 2016, de pensión de



Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

sobreviviente en favor de Claudia Patricia Restrepo Restrepo y Ana María Ríos Restrepo, cada una con derecho al 50% de la asignación mensual, ello en razón del fallecimiento de su compañero permanente y progenitor, respectivamente, Jesús María Ríos.

Narró la actora que la señora Luz Edilma Galeano Giraldo reclamó para sí, y para su hijo menor de edad, Santiago Ríos Galeano, la pensión de sobreviviente bajo el argumento de ser ella y no la señora Restrepo Restrepo quien convivió con el occiso durante los 5 años previos al deceso. La Resolución SUB94863 del 23 de abril de 2019, denegó la pretensión de la progenitora, pero amparó al infante, fue así como reconoció a éste un 25%, del 50% que previamente había asignado a Ana María Ríos, por ser ambos hijos del finado.

Más adelante en la demanda, informó de la denuncia presentada ante la accionada la cual dio lugar a que se remitiera el expediente ante la oficina de gerencia de prevención del fraude de Colpensiones, conforme lo ordenó la Resolución APSUB 1325 del 20 de marzo de 2019. Dicho Acto Administrativo fue notificado a la ciudadana Claudia Patricia Restrepo, quien no sólo designó apoderada judicial, sino que, dentro de la oportunidad brindada, allegó los descargos que daban cuenta de la ausencia de fraude.

A mas de las numerosas peticiones que presentó en favor de su pupila, se duele la accionante de la ausencia de notificación de las Resoluciones por medio de las cuales se cerró el procedimiento administrativo para revocatoria directa -total o parcial- de resoluciones mediante las cuales se reconocieron prestaciones económicas de manera irregular, así como la Resolución que dispuso revocar la asignación prestacional de sobreviviente. (Resolución No. 2023\_4092790\_9 y Resolución SUB 306114 del 4 de noviembre de 2022).

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

Destacó que durante toda la actuación Colpensiones conoció la dirección de notificación de su prohijada, por lo que rechazó la ausencia de notificación de esos actos administrativos que aparejaron consecuencias desfavorables para su representada, puesto que, además de las acciones ante la jurisdicción penal por el punible de estafa y otros, se le suspendió la entrega de la mesada pensional desde el mes de marzo del año que transcurre, lo que implica afectación a los derechos fundamentales al mínimo vital, pensión, debido proceso, y otros.

Con lo argumentado sustentó la pretensión de que se revoque el Auto de cierre No. GPF-1363-22 del 19 de septiembre de 2022 y la Resolución SUB306114 del 4 de noviembre de 2022, se reactiven los pagos de la mesada pensional, debiendo cancelar la accionada el retroactivo y los intereses por los meses en los que se dejó de percibir la asignación económica.

El *a quo* asumió el conocimiento de la acción constitucional, integró el contradictorio por pasiva, para lo cual dispuso vincular no sólo a Colpensiones, sino también a la señora Luz Edilma Galeano Giraldo y su hijo Santiago Ríos Galeano, como terceros interesados en las resultas del proceso.

La demanda se notificó a los accionados quienes postularon por la denegación de la protección constitucional reclamada; la ciudadana Galeano Giraldo se pronunció sobre cada uno de los hechos de la demanda significando únicamente lo que le constaba y lo que no; por su parte, Colpensiones aludió la postura de la Corte Constitucional en Sentencia SU - 182 de 2019 que viabiliza la revocatoria directa de pensiones reconocidas de manera irregular o con base en documentación falsa.

Adicionalmente, citó la accionada jurisprudencia en punto a la procedencia excepcional de la Acción de Tutela, para destacar

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

que, en este evento, el Juez Constitucional no puede invadir la órbita de la jurisdicción ordinaria. Destacó el juez primario que de manera breve la accionada ofreció un recuento de la actuación adelantada en disfavor de la señora Claudia Patricia Restrepo, precisando que la revocatoria directa efectuada por Colpensiones no requería consentimiento de la ciudadana, porque dicha decisión se fundamentó en una investigación administrativa en la que siguiendo los lineamientos del debido proceso se constató que el reconocimiento pensional se había basado en declaraciones juramentadas con información falaz.

El *A quo* amparó el derecho fundamental al debido proceso reclamado para la ciudadana Claudia Patricia Restrepo. Tuvo en cuenta la providencia SU - 182 de 2019, la cual consideró viable revocar las pensiones que fueron concedidas bajo actos fraudulentos, pero, supeditó aquello a que ese procedimiento se sujete al debido proceso.

*“Sujeción al debido proceso. La administración o autoridad competente no puede suspender un derecho pensional, sin antes haber agotado un debido proceso que garantice al afectado su defensa. En este proceso, la carga de la prueba recae sobre la administración a quien corresponde desvirtuar la presunción de buena fe que cobija al pensionado. Durante el mismo, debe prestarse especial atención a los principios de la necesidad de la prueba, de la publicidad y la contradicción. Frente a una “censura fundada” de la administración, la carga de la prueba se traslada al afiliado.”*

Ello, fue la base para denotar que la administración omitió la obligación de notificar los actos administrativos con los que se resolvió el asunto, los cuales fueron significativamente perjudiciales para la accionante.

La entidad demandada impugnó la sentencia de primera instancia, manifestó su inconformidad en la postura adoptada por

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

el fallador, e indicó que el funcionario judicial no tuvo en cuenta la argumentación esbozada en la respuesta que se allegó, esto es, los resultados de la Investigación Administrativa Especial - Expediente N° 466-21, Auto No. GPF-1363-22 del 19 de septiembre de 2022 con la que se resolvió:

*“Una vez valorados los hechos del caso, los informes generados, documentos incorporados y realizado el análisis objetivo de los elementos de conocimiento y de las pruebas que se encuentran en el expediente del señor JESÚS MARÍA RÍOS ÁLVAREZ (Q.E.P.D), así como de los elementos probatorios obrantes dentro de la presente Investigación Administrativa Especial, se evidenció que la Resolución No. GNR 251893 del 26 de agosto de 2016 emitida por la Gerencia Nacional de Reconocimiento de la Vicepresidencia de Beneficios y Prestaciones Económicas de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a favor de la señora CLAUDIA PATRICIA RESTREPO RESTREPO, se precipitó bajo hechos que dan cuenta de un presunto fraude, teniendo en cuenta que principalmente gracias al informe técnico elaborado por el tercero experto y objetivo consorcio COSINTE y demás documentos, se pudo concluir que el señor JESÚS MARÍA RÍOS ÁLVAREZ (Q.E.P.D), y la señora CLAUDIA PATRICIA RESTREPO RESTREPO, no convivieron”*

Adicionó la impugnación con copia del expediente en el que reposa la investigación y deja constancia de la notificación que se le realizó a la señora Claudia Restrepo Restrepo. Solicitó se revoque la providencia de primera instancia en tanto con ella la accionante pretendió desnaturalizar la Acción de tutela.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Este despacho es competente para dar trámite y decidir en sede constitucional la presente acción, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con lo

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

establecido por el numeral 2º del artículo 1º del Decreto 333 de 2021, modificadorio de los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015.

De conformidad con el artículo ochenta y seis (86) de la Carta Política, la acción de tutela constituye un mecanismo subsidiario y residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales vulnerados o puestos en riesgo por las actuaciones a cargo de autoridades o de incluso particulares; en tratándose de estos últimos, únicamente en los eventos previstos en la norma referida. Ahora, esta acción constitucional se caracteriza, según lo dispuesto en el artículo tercero (3º) del Decreto 2591 de 1991, por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

El problema jurídico a resolver será determinar si hubo acierto y legalidad en la decisión de primera instancia con la que se consideró que la acción de tutela procede en contra de Actos Administrativos cuando no hay evidencia de su notificación y, adicionalmente, no cuenta el ciudadano con otro medio judicial para proteger el derecho fundamental vulnerado.

En primer término, es importante recordar que es el artículo 29 de la Carta Política el que de manera clara determina que el debido proceso abarca todas las actuaciones judiciales, entre ellas las administrativas. Es así como la Corte Constitucional, ha sostenido que:

*“es preciso recordar que el alcance de este derecho fundamental ha sido fijado por la jurisprudencia de esta Corporación que lo define como aquel conjunto de garantías señaladas en el ordenamiento jurídico, a través de las que se procura la “protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”.*

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

*En suma, el debido proceso es un conjunto de garantías que brindan protección a las personas dentro de una actuación judicial o administrativa para que sus derechos sean respetados. De esta forma, dentro del contenido de dicho derecho fundamental, el desarrollo de los trámites judiciales o administrativos en un tiempo razonable, conforme lo prescribe el ordenamiento jurídico, es uno de los elementos constitutivos para que la justicia sea una realidad. De manera que la tardanza injustificada en las actuaciones judiciales o administrativas, “constituye una barrera para el goce efectivo del derecho de acceso a la administración de justicia” cuyo fundamento sienta su base en el debido proceso.*

*Dentro de las garantías correspondientes al debido proceso, es preciso hacer mención de aquellas que hacen parte, específicamente, del debido proceso administrativo. Es así como la Corte ha señalado que en este tipo de trámites se debe garantizar “(i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados”. Lo anterior, con el fin de que la función administrativa sea ejercida con la correcta y adecuada observancia de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios aplicables.*

Adicional a lo anterior, señala el máximo tribunal en lo Constitucional que, ese debido proceso se manifiesta, entre otras, cuando se realiza una notificación oportuna y de conformidad con la Ley, porque precisamente, en la medida en que el administrado conoce cada una de las fases del proceso que se lleva en su contra y las determinaciones que allí se han tomado es que puede ejercer otras garantías como lo son la defensa, contradicción, impugnación de las decisiones, solicitar la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso, entre otras.

Por otra parte, en lo que tiene que ver con la procedencia de la Acción de tutela en contra de actos administrativos ya

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

ha sido claro que de manera excepcional puede el Juez Constitucional entrar a resolver conflictos surgidos por el pronunciamiento de la administración, al respecto se ha señalado que:

*“Su procedencia [de la Tutela] está condicionada a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. Sin embargo, esta Corporación ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la tutela por la sola existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa judicial. En el marco del caso concreto, el juez constitucional debe analizar si la acción dispuesta por el ordenamiento jurídico es idónea y eficaz para proteger los derechos fundamentales comprometidos. En el evento en que no lo sea, la acción de tutela procederá para provocar un juicio sobre el fondo.*

*Por regla general, la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular es improcedente por cuanto es posible controvertir su contenido e incluso solicitar su suspensión provisional a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, el amparo procede en estos casos, de manera excepcional, cuando la misma se invoque para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.*

*En ese sentido, esta Corporación ha reiterado que, conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, pues para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Sin embargo, cuando los derechos fundamentales del accionante resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición tardía de decisiones judiciales propios de la referida jurisdicción, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de las garantías constitucionales para evitar un daño irreparable:*

*La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que*



Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

*procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”<sup>1</sup>*

Descendiendo al caso concreto, recuerda la Sala que la disputa en segunda instancia la ha sentado Colpensiones, en calidad de accionada, quien no comparte la decisión primigenia que tuteló el derecho fundamental al debido proceso y ordenó notificar a la accionante y si representada el Auto de cierre No. GPF-1363-22 del 19 de septiembre de 2022 y de la Resolución SUB306114 del 4 de noviembre de 2022; ello, para permitirles ejercer el derecho a la doble instancia.

En tanto no hubo discusión acerca de legitimidad por activa y pasiva, integrado el contradictorio en debida forma por el Juez de primer grado, y el cumplimiento del requisito de inmediatez, se centrará la Colegiatura en el motivo de disenso, esto es, la subsidiariedad de la Acción de Tutela en casos en los que se está atacando un Acto Administrativo.

Si bien, podría pensarse que en el caso concreto cuenta la accionante con otro medio judicial para ventilar el asunto, lo cierto es que, ante la tardanza en comunicar la actuación, actualmente está en entredicho la posibilidad de que ella comparezca ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En suma, se muestra como acertada la conclusión a la que llegó el *A quo* con la que ordena que se realice la notificación a la accionante de los actos administrativos con los que se cerró la investigación por fraude y la que revocó la pensión adjudicada.

---

<sup>1</sup> Sentencia T - 002 DE 2019. Corte Constitucional

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

Véase que, es precisamente la sentencia SU -182 de 2019 la que recoge los pronunciamientos que de antaño habían contrapuesto las posturas de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado en lo que tiene que ver con la posibilidad de revocar las asignaciones económicas, de pensión u otras, que fueron obtenidas mediante actos fraudulentos, empero, como de manera extensa lo expone la sentencia impugnada, ese procedimiento no puede desatender una serie de postulados, entre los que se halla el respeto al debido proceso, aspecto del que no obra prueba que haya sido atendido en la última fase del trámite.

Ahora bien, es oportuno rescatar que la providencia confutada no desechó la respuesta que ofreció la demandada, es gracias a esa respuesta que hoy puede conocerse que el trámite adelantado por la oficina de gerencia de prevención del fraude sí tuvo en cuenta el descargo que presentó la accionante, sin embargo, la sentencia impugnada no contravino el procedimiento aplicado, ni la valoración que hiciera la administración del acopio probatorio allegado; el juez constitucional lo que le reclamó a Colpensiones fue el hecho de que una vez finalizó la investigación no cumplió con la obligación de comunicar la determinación a la persona que más interés tenía en conocer lo resuelto.

En consecuencia, la orden emitida por el *A quo* es precisa en tanto se limita a retrotraer la actuación únicamente al acto de notificación a la administrada, sin mediar decreto en lo que tiene que ver con aspectos económicos; es por ello que la Sala confirmará la decisión en todas sus partes.

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

Nº Interno : 2023-1486-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado : 05 034 31 04 001 2023 00090 01  
Accionante : Verónica Rodríguez Marulanda  
Afectada : Claudia Patricia Restrepo Restrepo  
Accionado : Administradora Colombiana de Pensiones  
- Colpensiones  
Decisión : Confirma

## RESUELVE

**PRIMERO:** CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, el dieciocho (18) de julio de 2023.

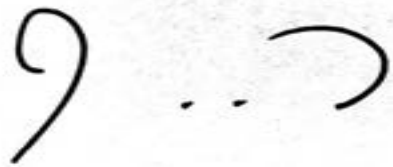
**SEGUNDO:** NOTIFICAR a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que contra la presente decisión no procede ningún recurso.

**TERCERO:** REMITIR la actuación a Corte Constitucional para su eventual revisión

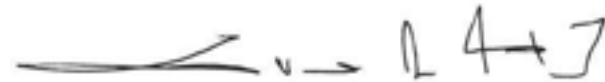
**NOTIFÍQUESE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

N° Interno: 2023-1508-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado: 05 837 31 04002 2023 00107 01  
Accionante: Miguel Ángel Salas Méndez  
Accionado: Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo  
Vinculados: Fiscalía 12 Especializada de Bogotá  
Dirección de impuestos y aduanas de Urabá  
Decisión: Confirma

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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**N° Interno** : 2023-1508-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
**Radicado** : 05 837 31 04002 2023 00107 01  
**Accionante** : Miguel Ángel Salas Méndez  
**Accionado** : Juzgado Primero Promiscuo  
Municipal de Turbo  
**Vinculados:** Fiscalía 12 Especializada de Bogotá  
Dirección de impuestos y aduanas de  
Urabá  
**Decisión** : Confirma

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 312.

**M.P. Isabel Álvarez Fernández**

Procede la Sala a resolver impugnación interpuesta por el abogado Harold Martínez Luna, representante judicial de **Miguel Ángel Salas Méndez**, en contra de la sentencia de tutela emanada del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Turbo, Antioquia, el 14 de agosto de 2023, por medio de la cual negó la protección de los derechos fundamentales reclamados.

**ANTECEDENTES**

Admitida la acción de tutela, elevada en contra

N° Interno: 2023-1508-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado: 05 837 31 04002 2023 00107 01  
Accionante: Miguel Ángel Salas Méndez  
Accionado: Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo  
Vinculados: Fiscalía 12 Especializada de Bogotá  
Dirección de impuestos y aduanas de Urabá  
Decisión: Confirma

del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo, Antioquia, e integrado debidamente el contradictorio, concluyó el juzgador que no había lugar a acceder a las pretensiones del actor, es decir, no ordenó la entrega provisional de la embarcación “Dios es grande 2” cuya matrícula es la No. 139.814.

Arribó a la anterior determinación luego de analizar las respuestas arrimadas por las entidades accionadas, quienes dieron cuenta de la improcedencia de la Acción constitucional elegida por el demandante. En primer lugar, el Juzgado Promiscuo Municipal de Turbo aclaró que, en efecto, denegó la petición de entrega provisional de la embarcación debido a que en el proceso penal en el que se incautó el bien ya se emitió sentencia por parte del Juez de Conocimiento.

Reseñó el juez de control de garantías que la providencia emitida por ese Despacho era susceptible de recursos, pero los interesados no intentaron la alzada; destacando finalmente que, la acción de tutela no puede ser tenida como otra instancia ante una decisión judicial que no comparten las partes del proceso penal.

A su turno se pronunció la Fiscalía 12 Especializada de Bogotá, el ente persecutor informó que el proceso penal nació tras la denuncia que hiciera la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –Dian- por el delito de Contrabando, ello frente a los hechos en los que estuvo implicado un bien mueble, tipo embarcación, de nombre “Dios es grande” en la que se

transportaban 177.000 cajetillas de cigarrillos, 2.976 botellas de licor y 10 motores de lavadoras con accesorios. Dio cuenta de la sentencia condenatoria que, por estos hechos, dictó el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, Antioquia, en la que mediante auto complementario del 7 de marzo de 2023 corrigió la providencia de la misma fecha y ordenó que la aludida embarcación y el motor fuera de borda incautados continuaran a disposición de la Dian, a efectos de realizar los procedimientos administrativos correspondientes.

Por último, la Dirección de Impuestos y Aduanas de Urabá reconoció que la aprehensión de la lancha para motores fuera de borda de nombre “Dios es grande 2”<sup>1</sup> se llevó a cabo el 29 de noviembre de 2022, que frente a esa determinación el propietario de la embarcación, **Miguel Ángel Salas Méndez**, interpuso recurso de reconsideración, el cual fue desfavorable a sus intereses. Considera no ha vulnerado ningún derecho fundamental al accionante, puesto que, el trámite administrativo se ajustó a los lineamientos establecidos en la Ley 1762 de 2015 y el Decreto 1165 de 2019.

El fallo de primer grado abordó lo atinente a los requisitos de procedibilidad de la Acción constitucional de tutela,

---

<sup>1</sup> Individualización de la embarcación obrante en PDF 007 PG. 3, Expediente de primera instancia: Lancha para motores fuera de borda, casco en fibra de vidrio, nombre “Dios es grande 2”, eslora 17.5 mts, manga máxima 2.96 mts, puntal 1.4 mts, color gris con franja azul, patente de navegación No.1072N48451 de la Inspección Fluvial de Montería; Ítem 14.- Motor fuera de borda marca Yamaha, 75 HP, usados, serial Nro. E75BMHD 6GJK 11014397, país de origen Japón; Ítem 15.- Motor fuera de borda marca Yamaha, 75 HP, usados, serial Nro. E75BMHD 6GJK 1011264, país de origen Japón; Ítem 16.- Motor fuera de borda marca Yamaha, 75 HP, usados, serial Nro. E75BMHDX 60CX1006118, país de origen Japón.

N° Interno: 2023-1508-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado: 05 837 31 04002 2023 00107 01  
Accionante: Miguel Ángel Salas Méndez  
Accionado: Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo  
Vinculados: Fiscalía 12 Especializada de Bogotá  
Dirección de impuestos y aduanas de Urabá  
Decisión: Confirma

legitimación en la causa por activa y pasiva, inmediatez y subsidiariedad, última categoría que presenta mayor dificultad de cumplimiento para el accionante quien demandó al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo porque mediante Auto del 1 de agosto de 2023 negó la entrega provisional de un vehículo de transporte marítimo, lo que exigió se estudiara lo referente a la acción de tutela en contra de providencias judiciales.

Luego de explicitar los hechos que encontró probados en el plenario, reseñó el *A quo* que una de las obligaciones que se desprenden del carácter subsidiario de la acción de tutela es utilizar todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa, aspecto que incumple el demandante, quien no recurrió la decisión que negó la entrega del bien. Ello fue fundamento para declarar la improcedencia de la acción de tutela y consecuentemente denegar las pretensiones.

El representante judicial del señor **Miguel Ángel Salas Méndez** impugnó el fallo de primer grado, solicitó que se revoque el mismo y se ordene la devolución pretendida, no expuso argumentación que dé cuenta de los motivos de la inconformidad.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

Este despacho es competente para dar trámite y decidir en sede constitucional la presente acción, en virtud de lo

dispuesto por el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con lo establecido por el numeral 2º del artículo 1º del Decreto 333 de 2021, modificadorio de los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

## **2. Problema jurídico**

En esta oportunidad corresponde a esta Sala determinar si hubo acierto y legalidad en la decisión del juez de primera instancia que negó el amparo constitucional al considerar que la demanda no cumple con los requisitos de procedibilidad excepcional de la Acción de Tutela establecidos por la Corte Constitucional.



### **3. Análisis de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.**

Sea lo primero dejar sentado desde ahora, en relación con las garantías constitucionales fundamentales que predica la parte actora como vulneradas, según las circunstancias expuestas en el escrito de tutela, que la procedencia del presente mecanismo de amparo constitucional ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia, a propósito de la impugnación de actuaciones judiciales y claro está, en orden al carácter de subsidiariedad y fragmentariedad inherente a la acción de tutela.

Así pues, se hace pertinente advertir que las circunstancias que fundamentan el dicho de la parte accionante, en punto del detrimento de sus garantías constitucionales, contravienen a todas luces el ámbito de procedibilidad del presente trámite, se insiste, toda vez que la acción se promueve contra decisiones judiciales.

Es importante precisar que, los jueces de la República pueden ser sujetos pasivos de acciones constitucionales y sus decisiones pueden ser controvertidas debido a que tienen repercusión directa sobre los derechos fundamentales de los ciudadanos, tal y como lo indicó la Corte Constitucional en Sentencia SU 768 de 2014, al expresar:

*“Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces*

*tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus resoluciones son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable (...) En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia”.*

Ahora, si bien las decisiones de los jueces pueden ser refutadas vía tutela, tal posibilidad es estrictamente excepcional atendiendo a que las decisiones dan tránsito a cosa juzgada y debe respetarse la autonomía e independencia judicial, así como la seguridad jurídica, teniendo en cuenta el carácter supletorio de la acción, motivo por el cual la Corte Constitucional, limitó la procedencia de tutela al cumplimiento de ciertos requisitos de procedibilidad, discriminados como (i) generales, de naturaleza procesal, los cuales habilitan la interposición de la tutela y “*cuyo completo cumplimiento es una condición indispensable para que el juez de tutela pueda entrar a valorar de fondo el asunto puesto en su conocimiento*”<sup>2</sup>, y otros de carácter (ii) específico, de naturaleza sustantiva y se refieren a la procedencia del amparo, una vez interpuesto, esto es “*los vicios o defectos presentes en la decisión*

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia SU-026 de 2021

*judicial y que constituyen la causa de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales*<sup>3</sup>; línea jurisprudencial<sup>4</sup> decantada desde antaño por la Corte Constitucional y que fue reiterada en Sentencia SU 215 de 2022, a través de la cual se exige al juez de tutela, verificar:

*(i) que se acredite la legitimación en la causa (artículos 5, 10 y 13, Decreto-Ley 2591 de 1991)*

*(ii) que la providencia cuestionada no sea una sentencia de tutela, ni una decisión proferida con ocasión del control abstracto de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional, como tampoco la que resuelva el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad por parte del Consejo de Estado.*

*(iii) que se cumpla con el requisito de inmediatez, es decir que la tutela se promueva en un plazo razonable;*

*(iv) que se identifique de forma clara, detallada y comprensible los hechos que amenazan o afectan los derechos fundamentales en cuestión y que, si existió la posibilidad, ellos hayan sido alegados en el trámite procesal;*

*(v) que se cumpla con el requisito de subsidiariedad, esto es que el interesado acredite que agotó todos los medios de defensa judicial a su alcance, salvo que pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable o los medios de defensa judicial existentes no sean idóneos o eficaces para evitarlo.*

*(vi) que la cuestión planteada sea de evidente relevancia constitucional, lo que exige que el caso trate sobre un asunto de rango constitucional y no meramente legal o económico;*

*(vii) que cuando se trate de una irregularidad procesal, que esta tenga un efecto decisivo en la decisión judicial cuestionada, es decir que si tal error no hubiere ocurrido el alcance de la decisión hubiese sido sustancialmente distinto. (Énfasis fuera del texto original)*

---

<sup>3</sup> *Ibíd*em

<sup>4</sup> Sentencia T – 217 de 17 de abril de 2013, M. P. Alexei Julio Estrada. Ver también Sentencias C – 590 de 8 de junio de 2005, M. P. Jaime Córdoba Treviño y SU – 913 de 11 de diciembre de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

#### **4. Caso concreto**

El *sub judice* presenta como problemática principal la discusión sobre la subsidiariedad de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, por lo que, en este único aspecto se centrará la providencia de segundo grado, máxime cuando el fallador primario de manera suficiente abordó lo atinente a la legitimación en la causa e inmediatez como requisitos generales de procedencia de la acción constitucional.

La providencia impugnada goza de gran fuerza argumentativa, la cual hace inane desgastarse sobre el mismo aspecto ya resuelto, de suerte que la Sala, de manera breve, reforzará el postulado que en ella se planteó, esto es, que el accionante incumplió con varios de los requisitos de procedencia excepcional de la Acción, en especial, no haber agotado la totalidad de los medios de defensa judicial a su alcance.

De conformidad con lo establecido en el canon 176 del Código de Procedimiento Penal, contra todos los autos procede el recurso de reposición, por lo que mínimamente el demandante pudo haber intentado ante el mismo Juez profundizar en los aspectos que permitían la entrega provisional del bien incautado.

Al no superarse los requisitos generales establecidos por la Corte Constitucional, le está vedado a esta Sala

N° Interno: 2023-1508-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado: 05 837 31 04002 2023 00107 01  
Accionante: Miguel Ángel Salas Méndez  
Accionado: Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo  
Vinculados: Fiscalía 12 Especializada de Bogotá  
Dirección de impuestos y aduanas de Urabá  
Decisión: Confirma

el análisis de los requisitos específicos.

Ahora, si en gracia de discusión se quisiera abordar el fondo del debate, habrá de señalarse que la decisión adoptada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Turbo, Antioquia, fue debidamente sustentada, recuérdese que de forma pacífica la Corte Suprema de Justicia ha aclarado que la competencia del Juez de Control de Garantías fenece una vez se emite sentido de fallo, con mayor razón, le está vedado pronunciarse cuando existe una sentencia ejecutoriada, la cual ya se había dispuesto expresamente que el vehículo marítimo quedaría a cargo de la Dian para que continuara el trámite a que hubiese lugar.

De la competencia de los jueces de garantías y de conocimiento respecto de decisiones relacionadas con la libertad del acusado, el máximo tribunal en lo penal, en el auto CSJ AP 4315, 6 jul. 2016, rad. 48310, explicó:

*“[...] durante el trámite del proceso penal y hasta tanto no se haya emitido declaración de responsabilidad penal en contra del acusado, la única autoridad judicial facultada para afectar su libertad personal u otros derechos fundamentales, es el Juez de Control de Garantías, tal como lo establecen los artículos 306, 308 y 318 de la Ley 906 de 2004. Empero, una vez proferida condena, así no se encuentre en firme, lo atinente a la libertad del sentenciado le compete decidirlo al juez de conocimiento, según lo prevé el artículo 40 del mismo compendio normativo así:  
Anunciado el sentido del fallo, salvo las excepciones establecidas en éste código, el juez de conocimiento será competente para imponer las penas y medidas de seguridad”. (Énfasis fuera del texto original)*

Considera esta Colegiatura que, el análisis dado en primera instancia a la solicitud del actor fue atinado, ajustado a derecho y conforme a los criterios jurisprudenciales.

Para concluir, se recalca que, la acción de tutela frente a providencias judiciales no sólo ha de abarcar la configuración íntegra de una serie de presupuestos genéricos que determinan su procedibilidad, sino, además, el actor ha de invocar la causal o causales específicas en las que cifra la anomalía o defecto que presenta la decisión cuestionada, sin que de manera alguna ello se circunscriba a acudir a un simple ejercicio de disenso, a manera de segunda o tercera instancia, lo cual desvirtúa el carácter de subsidiariedad inherente al mecanismo de amparo y además, contraría el principio de independencia judicial que permea la actividad jurisdiccional, en cabeza de cada funcionario y en las diferentes especialidades, las cuales constituyen la vía ordinaria para desatar cada litigio o controversia.

De ahí que, le esté vedado al juez constitucional invadir la órbita exclusiva de la respectiva especialidad, habida cuenta que el mecanismo de tutela no es el escenario para debatir en cuanto a legítimas interpretaciones y criterios sentados por los funcionarios judiciales en sus decisiones.

Es así como se resuelve el problema jurídico planteado al inicio de la parte motiva de esta providencia, en conclusión, le asistió razón al *A quo* cuando decidió negar las

Nº Interno: 2023-1508-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado: 05 837 31 04002 2023 00107 01  
Accionante: Miguel Ángel Salas Méndez  
Accionado: Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo  
Vinculados: Fiscalía 12 Especializada de Bogotá  
Dirección de impuestos y aduanas de Urabá  
Decisión: Confirma

pretensiones de la tutela, puesto que, i) no se cumplió con el requisito de procedibilidad excepcional de la Acción de Tutela frente a providencias judiciales y, ii) no se observó vulneración alguna al derecho al debido proceso por parte de la accionada. Con todo solo resta anunciar que el fallo impugnado será confirmado en su integridad.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Turbo, Antioquia, el 14 de agosto de 2023.

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

**TERCERO:** REMITIR la actuación a Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÚMPLASE.**

N° Interno: 2023-1508-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
Radicado: 05 837 31 04002 2023 00107 01  
Accionante: Miguel Ángel Salas Méndez  
Accionado: Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbo  
Vinculados: Fiscalía 12 Especializada de Bogotá  
Dirección de impuestos y aduanas de Urabá  
Decisión: Confirma

**LOS MAGISTRADOS,**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

  
**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**



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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**N° Interno** : 2023-1526-4  
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.  
**Radicado** : 05 615 31 04 002 2023 00079 01  
**Accionante** : Rosa María Posada Álzate  
**Accionada** : Unidad Para La Atención y Reparación  
Integral a Las Víctimas.  
**Decisión** : Confirma

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 313

**M.P. ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

Procede la Sala a pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo de tutela, proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, a través del cual negó el amparo del derecho fundamental de petición, reclamado por la señora Rosa María Posada Alzate, diligencias en las cuales funge como accionada la Unidad administrativa especial para la atención y reparación integral a las víctimas –en adelante UARIV.

**ANTECEDENTES**

N° Interno : 2023-1526-4  
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.  
Radicado: 05 615 31 04 002 2022 00079 01  
Accionante: Rosa María Posada Álzate  
Accionada: Unidad Para La Atención y Reparación  
Integral a Las Víctimas.  
Decisión: Confirma

La primera instancia plasmó en la sentencia confutada los hechos que dieron objeto a la demanda, los cuales se sintetizan en que la accionante radicó un derecho de petición el 7 de junio de 2023, con el que pretendía la asignación urgente de ayuda humanitaria transitoria, sin que a la fecha de radicación de la tutela se hubiese obtenido respuesta alguna por parte de la UARIV.

Con la Acción de Tutela pretendía que se ordenara a la Unidad Administrativa –UARVI- brindar respuesta de forma clara, de fondo y congruente a la petición radicada desde hacía más de 36 días calendario.

Fue así que, el Juez de instancia procedió a dictar sentencia en la que dejó claro que no se logró constatar que la accionante haya presentado de manera efectiva la petición de prórroga de ayuda humanitaria transitoria, puesto que, lo que adjuntó como prueba fue un memorial en el que pedía la indemnización por vía administrativa.

Expuso el Juez de primer grado que existía en el plenario la constancia de recibido de la petición radicada con el No. consecutivo 2023-0408679-2 de la cual ya se obtuvo respuesta, en la que se informaba que era destinataria de una indemnización administrativa. Consideró que no existía vulneración a los derechos fundamentales de la señora **Rosa María Posada Alzate**, en tanto, la solicitud fue correctamente atendida.

La demandante impugnó el fallo de tutela, sin esgrimir argumentación adicional, pero insistiendo en la vulneración del derecho fundamental de petición.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **Competencia**

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991<sup>1</sup>, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

De otro lado, esta Corporación tiene la competencia para pronunciarse conforme a lo previsto por el artículo 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991, al tener la condición de superior funcional del despacho de primera instancia.

### **Del Derecho fundamental de petición**

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho de petición, como una garantía que permite “*presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución*”.

Su núcleo esencial se concreta en la obtención de una respuesta pronta y oportuna de lo solicitado, que además

---

<sup>1</sup> Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

debe ser clara, de fondo y ser notificada, sin que ello implique necesariamente una contestación accediendo al requerimiento.

En este orden de ideas, cualquier trasgresión a estos parámetros, esto es, si no se obtiene una respuesta oportuna, clara, de fondo, congruente o si esta no es puesta en conocimiento del peticionario, representa una vulneración del referido derecho fundamental.

El derecho de petición ha sido objeto de varias regulaciones, estando actualmente vigente la Ley Estatutaria 1755 de 2015 *“Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*. Esta norma establece en su artículo 14 que, por regla general, el término para dar respuesta a cualquier tipo de solicitud es de 15 días, a no ser que se trate de (i) requerimientos sobre documentos o información, para lo cual el término se reduce a 10 días; o (ii) que lo que se solicite sea una consulta a las autoridades sobre las materias de su competencia, caso en el cual cuentan con 30 días para atender la petición. De cualquier forma, si la autoridad advierte que no es posible cumplir con los plazos estipulados, deberá informar de ello al peticionario antes de que venza el plazo inicial, e indicarle el tiempo razonable que le tomará dar una respuesta de fondo.

### **Del caso en concreto**

Constatado el cumplimiento de los requisitos

N° Interno : 2023-1526-4  
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.  
Radicado: 05 615 31 04 002 2022 00079 01  
Accionante: Rosa María Posada Álzate  
Accionada: Unidad Para La Atención y Reparación  
Integral a Las Víctimas.  
Decisión: Confirma

generales de procedencia de la Acción de Tutela, esto es, legitimación en la causa, inmediatez y subsidiariedad, se analizará de fondo si, como lo consideró la primera instancia había lugar a negar el amparo constitucional al no observarse vulnerado el derecho fundamental de petición.

Ahora bien, tal y como lo reseñó el juez de primer grado, y sin que fuera objeto de discusión en el recurso de alzada, se aprecia en el expediente que la accionante presenta escrito de demanda en contra de la UARIV porque esta se abstuvo de brindar respuesta al derecho de petición, que ante ella radicó el 7 de junio de 2023, con el cual solicitaba prórroga de la ayuda humanitaria transitoria; sin embargo, lo que adosa la señora **Rosa María Posada Alzate** es una petición, fechada 13 de julio de 2023, en la que reclamaba que se le otorgara, para ella y su hijo, la reparación por vía administrativa.

No hay constancia de fecha de radicación de la petición frente a la cual reclama el amparo constitucional.

Ante esta discordancia, el Juez primario tuvo en cuenta para su decisión que la UARIV ya había contestado a solicitud radicada bajo el No. serial 2023-0408679-2, que coincide con el aportado con los anexos de la tutela<sup>2</sup>.

Es por lo anterior, y ante la ausencia de argumentación sobre los motivos del disenso, que no halla la Sala razón para emitir una decisión disímil a la del *A quo*, quien valoró que

---

<sup>2</sup> PDF 002, PG 9. Expediente digital primera instancia.

N° Interno : 2023-1526-4  
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.  
Radicado: 05 615 31 04 002 2022 00079 01  
Accionante: Rosa María Posada Álzate  
Accionada: Unidad Para La Atención y Reparación  
Integral a Las Víctimas.  
Decisión: Confirma

la accionada notificó la respuesta por medio del correo electrónico [rposadaalzate@gmail.com](mailto:rposadaalzate@gmail.com), el día 18 de julio de 2023, la misma se ajustaba a lo pedido en el documento anexo, puesto que le explicaba que en su favor se había reconocido la indemnización administrativa pero que no se contaba con los recursos para realizar el pago inmediato, debiendo aplicar al método técnico de priorización en el mes de septiembre de 2023.

En consecuencia, fue evidente que el pedido de la Acción de tutela resulta inconsistente con los anexos que arrió la actora, porque no existe elemento alguno que permita confirmar que en algún momento aquella pretendió formalmente ante la UARIV la prórroga de la entrega de ayuda humanitaria transitoria; no obstante, el juez de primera instancia fue acucioso y se pronunció sobre la petición que adjuntó a la demanda, la cual ya fue respondida, sin que exista obligación de que en la contestación se acceda a lo pretendido.

Procederá la Colegiatura a confirmar la decisión de primera instancia, porque se evidenció que no hubo vulneración al derecho fundamental de petición, recordando a la accionante que puede acudir ante la personería del municipio de su residencia con el fin de obtener asesoría gratuita sobre su solicitud administrativa.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISION PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

N° Interno : 2023-1526-4  
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.  
Radicado: 05 615 31 04 002 2022 00079 01  
Accionante: Rosa María Posada Álzate  
Accionada: Unidad Para La Atención y Reparación  
Integral a Las Víctimas.  
Decisión: Confirma

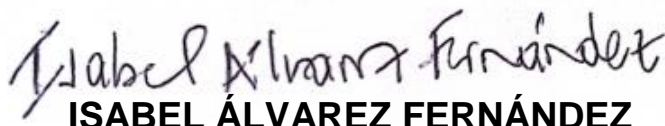
## RESUELVE

**PRIMERO: CONFIRMAR** de manera íntegra la sentencia de tutela objeto de impugnación, según fue proferida por el Juzgado de origen, por ausencia de vulneración al derecho fundamental de petición de la señora **Rosa María Posada Alzate**.

De igual forma, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se proceda a comunicar a las partes la presente decisión de segundo grado, tras lo cual el expediente ante la *H. Corte Constitucional*, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el *artículo 32, Decreto 2591 de 1991*.

**NOTIFÍQUESE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

  
**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

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

Medellín, trece (13) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**Radicado** : 2023-1656-4  
Recusación - Ley 906  
**CUI** : 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados** : José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito** : Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión** : Declara infundada la recusación

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 311.

**M.P. Isabel Álvarez Fernández**

Procede la Sala de conformidad con lo preceptuado en materia de impedimentos y recusaciones, por la legislación procesal penal –*Capítulo VII, Ley 906 de 2004-*, a resolver en torno de la manifestación que en tal sentido efectuara la defensa de los señores **José Alejandro Ovalles Torres** y **César Alberto Hurtado Gómez**, dentro del proceso que se adelanta en contra de sus representados por el delito de cohecho por dar u ofrecer, la cual no fue aceptada por la titular del Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia.

**ANTECEDENTES**

En la actuación de la referencia inicialmente se



**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

vinculó a los señores **Vicente Antonio Medina Ochoa, José Alejandro Ovalles Torres y César Alberto Hurtado Gómez**. Por reparto, del 22 de junio de 2022, le correspondió el conocimiento del asunto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, quien agotó audiencia de formulación de acusación<sup>1</sup> y preparatoria del juicio oral<sup>2</sup>.

En diligencia del 1 de septiembre de 2023 la Fiscalía presentó un preacuerdo celebrado con el señor **Medina Ochoa**, en virtud del cual, éste aceptaba su responsabilidad frente al delito de Cohecho por dar u ofrecer, a cambio de que, para efectos punitivos se degradara su participación de autor a cómplice, fijándose la pena, en treinta y dos (32) meses de prisión. En esa calenda la Juez cognoscente avaló el acuerdo, agotó el objeto de la audiencia consagrada en el Art. 447 del estatuto procesal penal y programó diligencia de lectura de sentencia para una fecha posterior.

En razón de lo anteriormente expuesto, la defensa de los ciudadanos **José Alejandro Ovalles Torres y César Alberto Hurtado Gómez**, previo a la instalación de audiencia de juicio oral, recusó a la Juez de conocimiento, pues consideró que al haber decretado la legalidad del preacuerdo tuvo que estudiar y valorar elementos materiales probatorios que tocan con la responsabilidad de sus asistidos. Soportó la postulación en el contenido del numeral 6° del Art. 56 del Código de Procedimiento Penal, debido a que la falladora participó en el proceso y su

---

<sup>1</sup> PDF 037, 9 de diciembre de 2022.

<sup>2</sup> PDF 039, 6 de diciembre de 2022.

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

imparcialidad estaría comprometida, puesto que ya tiene un juicio establecido frente a la comisión de los hechos y la participación de sus representados.

El delegado del Ministerio Público reconoció que no había comparecido a la audiencia precedente en la cual se avaló la negociación, pero una vez ilustrado por parte de la Judicatura, señaló que compartía la apreciación de la defensa, sugiriendo que incluso había lugar a declarar el impedimento por la causal No. 4 de la aludida regla procedimental.

La Fiscalía se opuso al pedido del abogado defensor, indicó que no se materializó una causal de impedimento, en tanto, los elementos materiales probatorios arrimados para sustentar el acuerdo no exigían un análisis de fondo y que en esa diligencia se hicieron consideraciones someras en torno a los hechos jurídicamente relevantes.

El juzgado de conocimiento advirtió que, en efecto, se le trasladaron unos elementos materiales probatorios que fueron tenidos en cuenta para acreditar el mínimo de prueba y de contera la responsabilidad del procesado; sin embargo, en el estudio que hizo de ellos, observó únicamente en lo que tenía que ver con el señor **Vicente Antonio Medina Ochoa**, es decir, el análisis no se hizo en conjunto sino de manera individual. Indicando que según los criterios de la Corte Suprema de Justicia, sobre los impedimentos y recusaciones, éstos no operan de manera automática.

**Radicado:** 2023-1656-4  
Recusación - Ley 906  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

Ante la discordancia entre el criterio de la defensa y la Judicatura, la Juez de conocimiento dio aplicación al inciso 2° del canon 57 del Código de Procedimiento Penal, en concordancia con el inciso 2° del Art. 60 ibídem, declarando abierto incidente por recusación, con lo cual suspendió el trámite y ordenó la remisión de lo actuado ante esta Colegiatura.

## **CONSIDERACIONES**

Procedente del Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, fueron remitidas las presentes diligencias ante esta Magistratura, para efectos de resolver la recusación elevada por la defensa de los ciudadanos procesados **José Alejandro Ovalles Torres y César Alberto Hurtado Gómez**, por considerar que la Juez de conocimiento está inmersa en la causal 6° del artículo 56 del C.P.P. Se analizará además si se configura la causal 4° de la misma norma, puesto que, fue aludida por el delegado de la Procuraduría en su intervención.

Desde ahora anticipa la Sala que no accederá a la recusación propuesta por el señor defensor, y coadyuvada por el delegado del Ministerio Público, según las razones que a continuación se exponen.

Es necesario indicar que respecto al instituto de los impedimentos y recusaciones, la jurisprudencia colombiana, de antaño, ha sostenido que su razón de ser estriba en la necesidad de garantizar la absoluta transparencia, así como una total imparcialidad de la función jurisdiccional, buscando que el

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

ciudadano pueda albergar la seguridad de que los jueces son ajenos a cualquier interés que enturbie el objetivo de una recta y cumplida justicia, por lo que con su consagración se busca evitar que circunstancias extraprocesales eventualmente incidan en la resolución de un asunto, o bien, generen explicables suspicacias sobre el comportamiento del Juez.

Pero también es evidente que el instituto de los impedimentos y recusaciones está informado de unos claros y precisos límites, enderezados a evitar que en forma infundada e ilegítima se sustraiga el funcionario judicial al cumplimiento del deber que constitucional y legalmente ha asumido desde el acto de toma de posesión del cargo, linderos que no son otros que la exigencia de que toda circunstancia que impida conocer del asunto a un funcionario, debe constar en norma expresa, lo que comúnmente se ha conocido como principio de taxatividad.

Debe la Sala en esta oportunidad decidir si efectivamente la Juez Primera Penal del Circuito de Rionegro, se encuentra incurso en las causales de impedimento consagradas en los numerales 4° y 6° del artículo 56 de la ley 906 de 2004, que rezan:

***“ARTÍCULO 56. Causales de impedimento. Son causales de impedimento:***

*(...)*

*4. Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o sea o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.*

*(...)*

*6. Que el funcionario haya dictado la providencia de*

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

*cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso, o sea cónyuge o compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar.” (Énfasis propio)*

En cuanto a la causal 4° referida, ha sentado el máximo tribunal en lo penal que debe cumplirse con dos condiciones para que aquella opere, a saber:

*“... «no toda opinión emitida por el juez sobre el objeto del proceso da lugar a la declaratoria de impedimento, sino solo aquella que producida extraprocesalmente pueda conducir a la separación del asunto» (CSJ AP1521 – 2017 y CSJ AP2310 – 2016 entre muchas otras).*

*De lo anterior, se extrae que la opinión que emita el funcionario, dentro del mismo proceso, no da lugar a que sea separado del conocimiento del asunto, pues la expresa en el cumplimiento de su deber funcional (v. gr. en el evento en que el funcionario que se pronunció sobre las postulaciones probatorias, debe dictar la correspondiente sentencia).*

***Es la opinión emitida por fuera del mismo asunto, es decir, de forma externa al proceso sometido a su consideración, la que sí puede minar los criterios de imparcialidad y objetividad del servidor judicial y determinar que no pueda continuar conociendo del proceso.***

*Pero además de la condición anterior – que dicha opinión sea ajena al trámite asignado al funcionario –, se debe verificar **que la opinión sea «de fondo, sustancial, es decir, que vincule al funcionario judicial con el asunto sometido a su consideración, al punto que le impida actuar con la imparcialidad que de él espera el conglomerado social, y particularmente los sujetos procesales que intervienen en la actuación» (CSJ AP, 20***

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

abril 2010, Rad. 47874 entre otras).<sup>3</sup> (Énfasis propio)

La Corte ha mantenido esta postura a lo largo del tiempo, ejemplo de ello es el pronunciamiento del 9 de septiembre de 2009, dentro de la Radicación 32.439, en el que amplió el tema y exigió que en estas declaratorias de impedimento se explicara en qué radicó esa opinión o consejo que sobre el asunto rindió, con el propósito de evidenciar si esos conceptos previos habían sido de fondo:

*“... no basta para su configuración que el funcionario la enuncie vaga, genérica y abstractamente, no es suficiente que se limite a manifestar que expresó su opinión o que dio su parecer respecto de la cuestión debatida o haga cualquier otra análoga aseveración. Es necesario, por lo menos, que precise en qué consistió dicha opinión, sobre qué materia versó, y tenga relación directa con aspectos fundamentales que se debaten en el proceso, pues no toda opinión, así esta tenga algunos nexos con cuestiones que posteriormente atraen el examen judicial, puede implicar una anticipada visión del caso o una apreciación que resta libertad de análisis. (Negritas fuera del texto original).”*

En lo que tiene que ver con la causal 6°, la H. Corte Suprema de Justicia ha precisado lo siguiente:

*“Frente a esta causal, la Sala tiene establecido que la comprensión de este concepto no debe asumirse en sentido literal, sino que es preciso que esa intervención, para que adquiera un efecto trascendente acorde con los fines de la norma, tenga la aptitud suficiente para comprometer la ecuanimidad y la rectitud del funcionario.”*

---

<sup>3</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, AP 2819 de 2017. Rad. 50.171.

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

*Su actividad dentro del proceso, debe haber sido esencial y no simplemente formal<sup>4</sup>, de fondo, sustancial, trascendente, que lo vincule con la actuación puesta a su consideración de tal manera que le impida actuar con la imparcialidad y la ponderación que de él esperan no solamente los sujetos procesales sino la comunidad en general.”<sup>5</sup>*

Postura acogida por la Corte Constitucional, que en sentencia T- 305 de 2017 expresó:

*“En este sentido, teniendo en cuenta el grado y la forma de participación en el proceso, la Corte Suprema de Justicia ha sido clara en señalar que esta causal no se aplica por ejemplo en los jueces de ejecución que previamente participaron en el procedimiento en calidad de falladores de conocimiento, ni a los funcionarios que han evaluado preacuerdos con otros sujetos procesales por los mismos hechos que le corresponde juzgar. En todo caso, como la afectación del principio de imparcialidad depende del grado de intervención y del contacto del funcionario judicial con los medios de juicio, siempre debe examinarse en cada asunto antes de separar al juez de su conocimiento, “porque el instituto de los impedimentos y las recusaciones se rige por los principios de taxatividad y excepcionalidad”.”*

Finalmente, se traerá a colación el Auto del 07 de marzo de 2007 en la Radicación 26853, en el que la Corte Suprema expresó lo que sigue:

*“(L)o que obliga a aceptar la circunstancia de inhibición es que el funcionario haya incurrido, con ocasión de sus funciones, en pronunciamientos anticipados acerca de aspectos sustanciales que ... constituyen auténticos actos de prejuzgamiento, que implican compromiso indiscutible de su criterio y pretenden su imparcialidad*

---

<sup>4</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Sent.* del 7 de mayo de 2002. Rad.19.300.

<sup>5</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Auto* del 6 de junio de 2007, rad. N° 27.385.

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

*para resolver el asunto futuro”.*

Descendiendo al *sub examine*, y en la misma línea que se planteó al inicio de esta decisión, no hay lugar a acoger los planteamientos que abogaban por el impedimento de la Juez Primera Penal del Circuito de Rionegro, puesto que, no se cumple con los requisitos que ha establecido la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para que opere la primera de las causales alegadas. En modo alguno, se conoce que, la Juez haya ofrecido consejo o haya dado una opinión extra proceso sobre la suerte que debía correr el proceso que continua en contra de **José Alejandro Ovalles Torres y César Alberto Hurtado Gómez**.

La intervención del delegado del Ministerio Público se produjo desde el desconocimiento mismo de lo había ocurrido en la audiencia en la que se decretó la legalidad del preacuerdo de uno de los co-procesados, por lo que, fue apresurado emitir un concepto en el que se propendía porque la Juez se desprendiera del conocimiento de un asunto del cual ni siquiera se pronunció, *máxime* cuando, si así lo hubiese hecho, ello fue precisamente en el rol de Juez, lo que de tajo excluye la posibilidad de procedencia del impedimento por la causal 4°, del Art. 56 del Código de Procedimiento Penal.

Ahora bien, en lo que toca con la causal 6°, la Sala considera que, tampoco le asiste razón a la defensa en atención a la numerosa jurisprudencia que existe alrededor de esa temática, es allí de donde se extrae que estas causales no operan de manera automática. Como se ha señalado, por lo que propende



**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

ese instituto es porque las partes tengan la absoluta confianza de que quien resuelve es imparcial, que no tiene un preconceito sobre la responsabilidad de los ciudadanos que se encuentran siendo perseguidos por el sistema jurídico penal.

En este evento, la Sala realizó una escucha de la audiencia llevada a cabo el 1 de septiembre de 2023, en la que se aprobó la negociación entre la Fiscalía y el ciudadano **Vicente Antonio Medina Ochoa**, en aquella diligencia se hizo una argumentación somera acerca de los elementos con los que contaba la delegada del ente acusador y que servían de base para acreditar la responsabilidad del procesado, los cuales se contraen básicamente en un informe de captura en situación de flagrancia en el que el agente captor relató el hecho en el que se dio el ofrecimiento económico por parte del señor **Medina Ochoa**, en aquella oportunidad nada se dijo frente a los co-acusados, y finalmente, lo que sirvió de base fue un informe de policía, que como se sabe, no es prueba<sup>6</sup>.

Como si ello fuera poco, es la misma Funcionaria que ostenta el conocimiento del proceso, quien reconoce que realizó un estudio de los elementos materiales probatorios que le arrimaron para la legalización del acuerdo, pero que, su estudio lo limitó a lo que tocaba con el procesado respecto del cual hubo la negociación; por tanto, enfatizó que, no había comprometido su imparcialidad y no consideraba procedente apartarse del conocimiento.

---

<sup>6</sup> Art. 379 del Código de Procedimiento Penal.

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

Adicional a los fundamentos expuestos, es importante hacer alusión a los siguientes argumentos de la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia:

*“(...) En los casos en los cuales se termina extraordinariamente el proceso, sea por el camino de los acuerdos, o a través del mecanismo de allanamiento a cargos, está claro que, para preservar los principios de legalidad y presunción de inocencia, deben ofrecerse elementos de juicio que verifiquen un mínimo de existencia del delito y responsabilidad del procesado.*

*Pero esos elementos de juicio (elementos materiales probatorios, evidencia física o informes), no son, ontológica y jurídicamente hablando, pruebas en estricto sentido, ni pueden valer como tales en la eventualidad de que se realice el juicio.*

*Por manera que, aún si los elementos de juicio en cuestión abarcan no solo a (...), sino a los acusados (...), e incluso si el análisis de ellos obliga considerar la posible participación de éstos en los hechos, ello de ninguna manera se constituye en prejuizgamiento o anticipación de criterio, por la potísima razón que son otros muy diferentes los factores a tomar en cuenta para determinar, en sede del proceso ordinario y dentro de la dinámica del juicio oral, la intervención y responsabilidad penal de quien no se allanó a los cargos o acordó con la fiscalía.*

*En otras palabras, cuando el tribunal aborde, en segunda instancia, el examen de la condena decretada en el fallo por el funcionario de primer grado, debe necesariamente acudir, para verificar su legalidad y justeza, a lo demostrado probatoriamente en el juicio y lo argumentado por las partes allí, sin que ninguna incidencia tenga para el efecto la suspuesta auscultación efectuada al momento de verificar las decisiones de los jueces que sentenciaron a otros acusados diferentes en virtud de aceptación de cargos o por culminación del*

**Radicado:** 2023-1656-4  
**Recusación - Ley 906**  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

*juicio...”<sup>7</sup>*

Así las cosas, no queda alternativa diferente a la Sala que la de declarar infundada la tan mencionada causal de recusación, por lo que se ordenará la devolución de la actuación al despacho de origen para que continúe con el trámite.

En mérito de lo brevemente expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA** las causales de recusación aducidas por la defensa y el delegado del ministerio público, en contra de la titular del Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia; a saber, las contenidas en los numerales 4 y 6 del artículo 56 del estatuto procesal penal.

**SEGUNDO: SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se proceda con la devolución de la carpeta contentiva de la presente actuación procesal ante el Despacho Judicial de origen, Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia.

**TERCERO: SE SIGNIFICA** que frente a la presente decisión no procede recurso alguno.

**CUARTO:** Efectúese comunicación a los sujetos

---

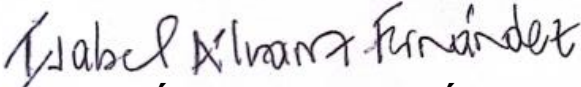
<sup>7</sup> Auto del 21 de enero de 2009, radicado 31.047, M.P.: doctor Sigifredo Espinoza Pérez.

**Radicado:** 2023-1656-4  
Recusación - Ley 906  
**CUI:** 05 615 60 00000 2022 00012  
**Acusados:** José Alejandro Ovalles Torres  
Cesar Alberto Hurtado Gómez  
**Delito:** Cohecho por dar u ofrecer  
**Decisión:** Declara infundada la recusación

procesales acerca de lo decidido.

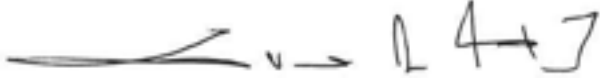
## **CÚMPLASE**

### **LOS MAGISTRADOS**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**N° Interno** : 2023-1680-4  
Auto de Tutela – Grado de Consulta.  
**Radicado** : 05 697 31 04 001 2022 00076  
**Incidentista** : Blanca Nidia Gómez Vásquez  
**Incidentado** : Nueva Eps  
**Decisión** : Revoca sanción objeto de consulta.

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta No. 314.

**M.P. Isabel Álvarez Fernández**

Procede la Sala a resolver en grado de Consulta, respecto de la decisión adoptada por el *JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO EL SANTUARIO (Ant.)*, mediante la cual se impuso como sanción por desacato, en contra de la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional de la Nueva Eps Sucursal Regional Noroccidente, *tres (3) días* de arresto y multa equivalente a *un (1) S.M.L.M.V.*, en relación con el incumplimiento de la orden impartida mediante sentencia de tutela, en favor de **Emelyn Vanessa Londoño Gómez**, atinente a entrega del medicamento Somatropina 20MG solución inyectable (8MG/ML).

**ANTECEDENTES**

Después de notificarse en debida forma la sentencia de tutela proferida por el *JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE EL SANTUARIO (Ant.)*, la accionante **Blanca Nidia Gómez Vásquez**, allegó memorial al juzgado de origen, manifestando que la entidad

N° Interno : 2023-1680-4  
Auto de Tutela – Grado de Consulta.  
Radicado : 05 697 31 04 001 2022 00076  
Incidentista : Blanca Nidia Gómez Vásquez  
Incidentado : Nueva Eps  
Decisión : Revoca sanción objeto de consulta

accionada no había dado cabal cumplimiento a la orden de tutela proferida y en la cual se concedió tratamiento integral a su hija menor frente a las patologías que la acongojan.

Aseguró que, la accionada no cumplía con la entrega oportuna de los medicamentos, para el caso concreto, la Somatropina 20MG solución inyectable (8MG/ML).

En ese orden, procedió el *A quo* a requerir previo a dar apertura al incidente de desacato a la Representante Legal de la Regional Noroccidente de la **Nueva Eps**, Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, concediéndole un término de *un (1) día* para que ejerciera sus derechos de contradicción y defensa; en aquella oportunidad señaló la incidentada que estaba realizando las gestiones pertinentes para dar cumplimiento al fallo de tutela.

Luego, por medio de auto del 30 de agosto de 2023 se dispone a dar apertura al incidente de desacato en contra de la representante legal regional ya referida, concediéndosele tres (3) días para que se pronunciara al respecto.

Frente a la apertura del incidente, la Nueva Eps no hizo ningún pronunciamiento.

En tales circunstancias y al constatarse por parte del Funcionario de tutela que, el incumplimiento de la sentencia proferida aún no había culminado de materializarse, procedió a imponer la sanción referenciada en acápite precedente, y por lo cual, se surte el presente grado de consulta ante esta Corporación.

Previo a analizar el estudio de fondo del asunto, se

N° Interno : 2023-1680-4  
Auto de Tutela – Grado de Consulta.  
Radicado : 05 697 31 04 001 2022 00076  
Incidentista : Blanca Nidia Gómez Vásquez  
Incidentado : Nueva Eps  
Decisión : Revoca sanción objeto de consulta

estableció comunicación con la accionante, a efectos de verificar si la Nueva Eps había dado cumplimiento a lo pedido; fue así como se conoció que a la señora **Blanca Nidia Gómez Vásquez** ya se le había realizado la entrega del medicamento Somatropina 20MG solución inyectable (8MG/ML)<sup>1</sup>.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

Entendido el alcance de la decisión que asume el juez constitucional, como la manifestación clara y expresa frente a la protección inmediata de derechos fundamentales, resulta razonable señalar que, al producirse una decisión sancionatoria originada por el incumplimiento de tal orden y ser sometida al grado de jurisdicción llamado consulta, el objeto se encuentra centrado en determinar si en verdad existió incumplimiento, en los términos y condiciones señalados en la sentencia correspondiente, lo que de suyo no se erige como un medio de impugnación, de ahí que en el incidente de desacato no queda otra alternativa que confrontar la perentoria orden constitucional con los actos de cumplimiento y la disposición del accionado para proceder en tal sentido, aclarando eso sí, que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente*

---

<sup>1</sup> PDF 003. Cuaderno segunda instancia.

N° Interno : 2023-1680-4  
Auto de Tutela – Grado de Consulta.  
Radicado : 05 697 31 04 001 2022 00076  
Incidentista : Blanca Nidia Gómez Vásquez  
Incidentado : Nueva Eps  
Decisión : Revoca sanción objeto de consulta

*incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”<sup>2</sup>.*

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: *La primera*, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; *la segunda*, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, “*como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial*”<sup>3</sup>.

Ahora, según la constancia incorporada a la actuación, la entidad promotora de salud, Nueva Eps, dio cumplimiento a la decisión preferida por el juez de tutela, pues ya dispensado el medicamento que la menor **Emelyn Vanessa Londoño Gómez** requería, tal y como fue ordenado por el galeno tratante.

Lo anterior, para señalar que la autoridad accionada cumplió la orden impartida en el fallo de tutela, razón por la que no surge evidente que desde un comienzo, el funcionario incidentado se haya puesto en posición de rebeldía frente a la decisión judicial, pues, la orden de tutela finalmente se acató, y lo dicho en precedencia constituye razón suficiente para concluir que se ha dado cabal cumplimiento a lo dispuesto por el Juez constitucional, y en tal medida, resulta imperioso dejar sin efecto la sanción impuesta en la providencia objeto de consulta, es decir, corresponde entonces revocar íntegramente dicha

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

<sup>3</sup> CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.



N° Interno : 2023-1680-4  
Auto de Tutela – Grado de Consulta.  
Radicado : 05 697 31 04 001 2022 00076  
Incidentista : Blanca Nidia Gómez Vásquez  
Incidentado : Nueva Eps  
Decisión : Revoca sanción objeto de consulta

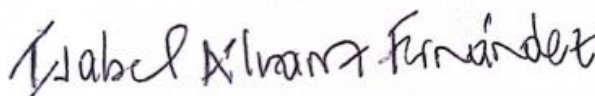
decisión, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCA** la decisión objeto de consulta, proferida por el *Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Ant.)*, mediante la cual se sancionó por desacato a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional de la Nueva Eps, Sucursal Regional Noroccidente, en relación con la sentencia de tutela proferida por ese Despacho Judicial, en favor de **Emelyn Vanessa Londoño Gómez**; lo anterior, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

**CÚMPLASE**

**LOS MAGISTRADOS,**



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, quince (15) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	2020-0727-4
CUI	05 001 61 09939 2019 00036
Procesado	<b>Jesús Antonio Cano Yepes</b>
Asunto	Solicitud redención de pena
Decisión	Se abstiene de resolver y remite a primera instancia

Jesús Antonio Cano Yepes solicita pronunciamiento sobre redención de la pena, a la petición adosa los cómputos emitidos por el establecimiento en el que se encuentra privado de la libertad; sin embargo, la petición será remitida al **Juzgado Promiscuo Municipal de Salgar, Antioquia**, a fin de que en primera instancia se pronuncie al respecto, como lo ha decantado la Corte Suprema de Justicia en decisión de 23 de junio de 2010, auto 32.538, reiterando pronunciamientos anteriores:

*“Al no reproducir el nuevo código de procedimiento penal una norma similar o equivalente al artículo 231 derogado, las peticiones inherentes a la libertad del procesado deben ser resueltas por el juzgado de primera instancia, quedando abarcadas dentro del concepto genérico de libertad las solicitudes de redención de pena destinada a la demostración de requisitos para acceder a beneficios administrativos, entre otras.”<sup>1</sup>*

En consonancia con decisiones de la misma Corporación, CSJ SP16237- 2015 y AP4315 – 2016, donde se definió que esta clase de asuntos corresponde resolverlos al juez de conocimiento de primer nivel para garantizar la doble instancia.

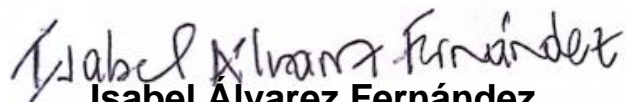
---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, radicado 23392 del 16 de diciembre de 2005 y radicado 19137 del 6 de marzo de 2002.

En consecuencia, la Sala dispone que las diligencias sean remitidas a través de la Secretaría en forma inmediata al **Juzgado Promiscuo Municipal de Salgar, Antioquia**, para lo de su cargo.

De lo anterior, infórmesele al peticionario.

**CÚMPLASE**

  
**Isabel Álvarez Fernández**  
**Magistrada**

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

Medellín, quince (15) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**Nº Interno** : 2022-1472-4  
Sentencia (Ley 906/04) - 2ª Instancia.  
**CUI** : 05 190 60 00329 2019 0027  
**Acusado** : Héctor Guillermo Ochoa  
**Delito** : Acto sexual abusivo con menor de 14 años  
**Decisión** : Declara desierto recurso de casación promovido por la defensa

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta No. 318.

**M.P. Isabel Álvarez Fernández**

En Sala de Decisión Penal, presidida por el Magistrado en Descongestión José Ignacio Sánchez Calle del Honorable Tribunal de Medellín, se profirió sentencia de segundo grado, calendada el día 18 de mayo de 2023 y en la cual se confirmó la decisión condenatoria de instancia, en contra del señor **Héctor Guillermo Ochoa**; sin embargo, dado que el expediente estaba originalmente asignado a esta Sala y teniendo en cuenta que la medida de descongestión establecida para este Despacho en el Acuerdo PCSJA22-1205 del 14 de diciembre de 2022<sup>1</sup>, sólo esta instituida para el proferimiento de sentencias, de acuerdo al artículo 2º del citado Acuerdo, procederá la Sala presidida por la

---

<sup>1</sup> “Los despachos que reciben procesos, según lo dispuesto en el presente acuerdo, los tramitarán hasta su culminación e igualmente, resolverán lo concerniente a la aclaración, corrección y adición del fallo. PARÁGRAFO PRIMERO. Una vez proferido el auto o fallo, se remitirá al despacho de origen para su notificación, con el apoyo de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Medellín.”

suscrita Magistrada a pronunciarse acerca del recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa al momento de la notificación.

Al respecto, el término dispuesto por el artículo 183 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la ley 1395 de 2010, el acusado interpuso el recurso extraordinario de casación<sup>2</sup> frente a la aludida decisión; no obstante, el término subsiguiente de treinta (30) días, previsto en la referida normativa para efectos de la presentación de la respectiva demanda de casación, venció el día 6 de septiembre de 2023<sup>3</sup>, sin que se procediera de conformidad.

En tales circunstancias y de conformidad con la anunciada preceptiva, lo pertinente entonces es declarar desierto el recurso extraordinario de casación que el acusado frente a la sentencia de segundo grado proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín con funciones de descongestión y en esa medida, disponer que por Secretaría de la Sala se notifique a la parte recurrente la presente providencia, con miras a que una vez la misma surta ejecutoria, se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen.

En mérito de lo brevemente expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL,**

---

<sup>2</sup> PDF 011.

<sup>3</sup> PDF 14-15.

Nº Interno: 2022-1472-4

Sentencia (Ley 906/04) - 2ª Instancia.

CUI: 05 190 60 00329 2019 00027

Acusado: Héctor Guillermo Ochoa

Delito: Acto sexual abusivo con menor de 14 años

Decisión: Declara desierto recurso de casación

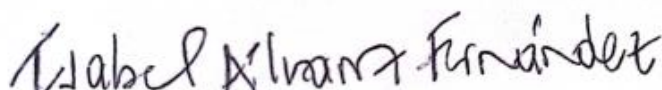
## **RESUELVE.**

**PRIMERO: DECLARAR DESIERTO** el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa del acusado, frente a la sentencia de segundo grado, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín con funciones de descongestión, y en la cual se confirmó la decisión de condena proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito con funciones de conocimiento de Cisneros, Antioquia, en contra del señor **Héctor Guillermo Ochoa**.

**SEGUNDO: SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se efectúe notificación de la presente providencia a la parte recurrente y en cuanto la misma surta ejecutoria, se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin que se continúe con los trámites de ley.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,**

**LOS MAGISTRADOS**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

Nº Interno: 2022-1472-4

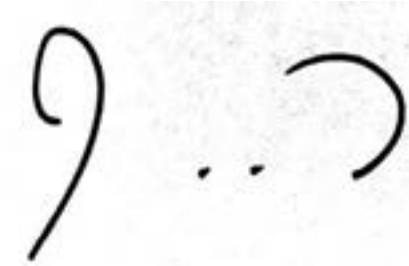
Sentencia (Ley 906/04) - 2ª Instancia.

CUI: 05 190 60 00329 2019 00027

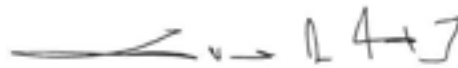
Acusado: Héctor Guillermo Ochoa

Delito: Acto sexual abusivo con menor de 14 años

Decisión: Declara desierto recurso de casación



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**Nº Interno** : 2015-1701-4  
2º instancia Incidente de reparación  
integral  
**CUI** : 05-615-60-00344-2010-80009  
**Acusado** : Jackson Osorio Arango  
**Delito** : Homicidio culposo  
**Decisión** : Confirma

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta No. 316.

**M.P. ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

Procedente del Juzgado Penal del Circuito de Descongestión de Rionegro – Antioquia, llega a conocimiento de esta Sala el recurso de apelación que interpuso la apoderada de víctimas, en contra de la providencia del 18 de septiembre 2015, mediante la cual la Juez de primera instancia puso fin al incidente de reparación integral y declaró civilmente responsable al señor JACKSON OSORIO ARANGO condenándolo al pago de perjuicios, con ocasión de la condena en el proceso penal adelantado en su contra por el delito de Homicidio culposo, en el que falleció la señora LUZ MARY GIRALDO ORTEGA.



## **ANTECEDENTES**

A través de sentencia del 25 de marzo de 2015, se declaró penalmente responsable al citado JACKSON OSORIO ARANGO por el homicidio culposo de LUZ MARY GIRALDO ORTEGA, ocurrido con ocasión del accidente de tránsito que tuvo lugar el 7 de agosto de 2010 en la vía “aeropuerto” del municipio de Guarne (Antioquia).

Una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria, se promovió el incidente de reparación integral por parte de los señores LUZ MARINA ORTEGA POSADA, CARLOS ENRIQUE GIRALDO CASTAÑO, XAVIER ANDRÉS GIRALDO ORTEGA y SORAIDA MARITZA GIRLADO ORTEGA, los dos primeros progenitores, y los dos últimos, hermanos de la víctima directa.

El 17 de Julio de 2015 se dio inicio al trámite de incidente de reparación integral, y el apoderado de las víctimas presentó su pretensión indemnizatoria; se fijó fecha para la audiencia de práctica de pruebas, tanto de la solicitadas por la representación de las víctimas como las demandadas por la Defensa de la parte incidentada, la cual se llevó a cabo el día 21 de agosto de 2015. El 18 de septiembre se llevó a cabo la lectura de la correspondiente sentencia.

Frente a dicha decisión se interpuso por parte de la representante de las víctimas el recurso de apelación, el cual fue debidamente sustentado en tiempo oportuno.

## **PROVIDENCIA IMPUGNADA**

En la sentencia respectiva, la Juez *A quo* declaró civilmente responsable al sentenciado JACKSON OSORIO ARANGO por el Homicidio culposo de la señora LUZ MARY GIRALDO ORTEGA.

La Juez de primera instancia después de analizar las pruebas aportadas y los testimonios recepcionados en el incidente de reparación integral, indicó que, los señores LUZ MARINA ORTEGA POSADA, CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO, XABIER GIRALDO ORTEGA Y SORAIDA GIRALDO ORTEGA, se encontraban habilitados para aplicar como víctimas por el homicidio de su hija y hermana respectivamente, tal y como se desprendía de la prueba de su parentesco de consanguinidad.

No obstante, explicó la falladora de primer grado, que, en el cauce de las diligencias, la prueba presentada perdió por momento su objeto debatiendo aspectos que resultaban intrascendentes. Advirtió que, si bien con suficiencia quedó demostrado de cara a la prueba testimonial, que efectivamente la señora LUZ MARINA ORTEGA POSADA (madre de LUZ MARY) para la fecha de los hechos vivía con la occisa quien le prestaba para ese entonces una asistencia económica, objetivamente no se probó el daño real causado bajo el concepto de lucro cesante.

Por lo anterior, no quedó probado de manera concreta cuál era el monto de dinero que la joven LUZ MARY GIRALDO ORTEGA suministraba a su madre, porque frente a este asunto, solo se realizaron manifestaciones abiertas, pero no se

probó si residían en inmueble propio, arrendado, qué gastos adicionales cubría LUZ MARY, cuánto gastaba en alimentación, servicios públicos y otros. Adicionalmente explicó la *A quo*, que no quedó probada tampoco la fecha cierta de desvinculación laboral de la madre la señora LUZ MARINA ORTEGA POSADA y las razones por las cuáles no continuó ejerciendo su profesión o si presentaba una incapacidad psíquica o física que se lo impidan, tampoco si se encontraba pensionada o próxima a acceder a una pensión. Resultando estos, aspectos que necesariamente tendrían que haberse probado en el trámite de las diligencias, para poder imponer una condena en perjuicio por este concepto.

En criterio de la falladora de primera instancia, la obligación alimentaria frente a la señora LUZ MARINA ORTEGA POSADA no solo recaía en LUZ MARY GIRALDO, sino también en sus otros hijos XAVIER ANDRÉS GIRALDO ORTEGA Y SORAIDA MARITZA GIRALDO ORTEGA, quienes no dieron razón alguna que justificara que se hubieran abstenido de prodigar la asistencia económica y moral que la ley exigía a su progenitora.

Argumentó la *A quo* que para que se reconozca el valor del perjuicio económico por lucro cesante, era necesario que se demostrara que la víctima del delito proporcionaba ayuda, ventaja o beneficio económico a quien se dice perjudicado, tal y como lo ha explicado en diferentes oportunidades la H. Corte Suprema de Justicia. Por lo tanto, en el presente caso no habría lugar a dicho reconocimiento para la madre de la occisa en tanto ello no fue acreditado.

Asimismo, la Juez de primera instancia decidió que no habría lugar a la condena en perjuicios materiales por concepto de daño emergente, debido que en el trámite de estas diligencias nada se probó al respecto, y no podía partirse de suposiciones subjetivas para concretar un perjuicio como el que se reclamó. Explicó además que se demostró que, para la fecha del accidente, el padre y los hermanos de LUZ MARY GIRALDO no hacían parte del núcleo familiar, pues el padre hacía 26 años había formado otro hogar, pero pese a esto, no había perdido un vínculo afectivo con su hija, mientras que los hermanos tampoco residían bajo el mismo techo con LUZ MARY. Indicando la *A quo* que, aunque no desconocía el dolor emocional del padre y los hermanos de la víctima, éste no era equiparable al del consanguíneo que residía con ella bajo el mismo techo. Señalando que no se puede generalizar para concluir que fue el mismo grado de aflicción y congoja de cada uno de los familiares con la lamentable pérdida de LUZ MARY GIRALDO ORTEGA, indicando que, frente a ese asunto, le asistía razón al letrado que representa los intereses del condenado.

Con base en todo lo anterior la *A quo* condenó por concepto de pago de perjuicios morales, al incidentado a la suma de ciento treinta (130) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la fecha de los hechos, a favor de las víctimas, LUZ MARINA ORTEGA POSADA A (60) SMLMV, CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO a (30) SMLMV, XAVIER ANDRÉS GIRALDO CATAÑO a (20) SMLMV Y SORAIDA MARITZA GIRALDO ORTEGA a (20) SMLMV.

## **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN**

La representante de las víctimas manifestó su inconformidad con el fallo de primera instancia, consideró que con el mismo se estaba desconociendo la existencia de perjuicios materiales reclamados por concepto de lucro cesante, los que, según ella, fueron demostrados con los testimonios de la señora LUZ MARINA ORTEGA POSADA Y SORAIDA MARTIZA GIRALDO ORTEGA, quienes manifestaron que el salario de la señora LUZ MARY GIRALDO ORTEGA oscilaba entre ochocientos mil y un millón de pesos. Indicando que se había demostrado que LUZ MARY vivía con su madre y que ésta no trabajaba desde hacía varios años; demostrándose en criterio de la recurrente que era la occisa quien veía por LUZ MARINA ORTEGA POSADA en todos los gastos del hogar.

La representante de víctimas se opuso a la conclusión de la primera instancia, respecto a que la obligación alimentaria de la señora LUZ MARINA ORTEGA POSADA no solo recaía en cabeza de la hoy occisa, sino también en sus hijos XAVIER ANDRÉS GIRALDO ORTEGA Y SORAIDA MARITZA GIRALDO ORTEGA. Explicando la apelante que ello no era cierto, porque los otros hijos de la señora LUZ MARINA, son personas con sus familias propias y que no viven con la madre, situación que no ocurría con LUZ MARY GIRALDO ORTEGA, quien hasta el penúltimo día vio por su progenitora y se hizo cargo de todos sus gastos, a excepción del arriendo porque la casa era propia.

Por todo lo anterior, solicitó que se revisara de fondo el trámite de incidente de reparación y se accediera a todas las pretensiones formuladas por la representación de las víctimas.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Es competente la Sala para decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de víctimas, en contra de la decisión atrás reseñada, de conformidad con el numeral primero del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

Se desprende del escrito de impugnación, que la recurrente pretende que se analicen las pruebas allegadas al trámite incidental, con el objetivo de que se acceda a su pretensión de reconocer además de los perjuicios morales, los perjuicios materiales por lucro cesante a la señora LUZ MARINA ORTEGA POSADA, madre de la occisa, toda vez que estos fueron negados por la Juez de primera instancia.

Previo a entrar a resolver la inconformidad expuesta por la apoderada de víctimas, es menester referirnos a la naturaleza de los perjuicios reclamados.

Es sabido que el delito como fuente de obligaciones genera el deber de reparar aquellos perjuicios que se demuestren causados, y pudiendo ser éstos de orden material o inmaterial. Así, el artículo 2341 del Código Civil se estipula: “El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es

obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o delito cometido”.

Siendo claro que, en el trámite incidental, deben ser probados los perjuicios materiales y los morales objetivados, por la parte interesada, en tanto solo a ésta le corresponde acreditar el valor de los perjuicios ocasionados. Sobre este asunto ha dicho la CSJ SP 8844-2014, rad. 43933 de 09-07-2014, lo siguiente:

En otras palabras, para obtener indemnización por el perjuicio material y por los perjuicios morales objetivados se debe demostrar: a) su existencia y b) su cuantía; de esta manera se diferencian de los de carácter moral subjetivado, donde solo basta acreditar la existencia del daño, luego de lo cual, el Juez, por atribución legal, fijará el valor de la indemnización en tanto que la afectación del fuero interno de las víctimas o perjudicados impide la valoración pericial por inmiscuir sentimientos tales como tristeza, dolor o aflicción.

La regla general es que se reconozcan los perjuicios morales presuntos a los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad (CSJ AP, 29-05-2013, rad. 40160) esto, a los familiares inmediatos, con independencia de si convivían bajo un mismo techo, si sus relaciones eran constantes y su contacto frecuente, se entiende entonces que existe una presunción que operaba en el caso de padres, hijos, cónyuges y hermanos menores de edad. No obstante, existe jurisprudencia unificada del Consejo de Estado (véase CE, sección tercera, proceso 58482, rad. 68001233100020120012701 del 19-07-2023) que reconoce la indemnización de este tipo de perjuicios cuando se trata hermanos mayores de edad, frente a los cuales también se presume los

perjuicios morales, siempre y cuando se pruebe la relación de parentesco.

Hechas las anteriores precisiones y ubicándonos en el caso en concreto, se cuenta con la prueba de parentesco de la señora LUZ MARY GIRALDO ORTEGA con sus hermanos, XABIER GIRALDO ORTEGA y SORAIDA GIRALDO ORTEGA, así como con sus padres los señores LUZ MARINA ORTEGA POSADA y CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO. Frente a este asunto entonces, es claro, que tal y como lo determinó la *A quo*, los padres y los hermanos de la víctima sufrieron unos perjuicios morales, derivados del sufrimiento por la pérdida de su familiar, los cuales debían ser reparados, tal y como lo determinó la primera instancia, en un monto que valga la pena mencionar, resulta razonable.

No obstante, a diferencia de los perjuicios morales que, de hecho, se presumen, el otro tipo de perjuicios, en este caso los materiales, entre ellos el lucro cesante, exigen una efectiva acreditación probatoria.

En el caso concreto, dentro de los medios probatorios decretados y practicados, se escuchó el testimonio de la LUZ MARINA ORTEGA POSADA madre de la víctima, quien aseguró que su hija al momento del fallecimiento vivía con ella, trabajaba en CIMETRIC y su salario oscilaba entre \$800.000 y \$1.000.000 de pesos, indicando la testigo que LUZ MARY era quien pagaba todos los gastos del hogar, ya que ella como madre y profesional se encontraba sin trabajo.



Igualmente, CARLOS ENRIQUE GIRALDO, padre de LUZ MARY, expuso que, aunque desde hacía 26 años no vivía con ésta, la comunicación era frecuente; explicando que si bien conocía dónde trabajaba su hija, no sabía de cuánto era su salario. De igual manera, advirtió que en efecto la señora LUZ MARINA solo vivía con su hija y era esta última la que asumía los gastos del hogar.

También, se escuchó la declaración de los dos hermanos de LUZ MARY, XABIER GIRALDO ORTEGA y SORAIDA GIRALDO ORTEGA, quienes expusieron que su hermana trabajaba en CIMETRIC; que era la única hija que vivía con la madre, y que era ella quien se ocupaba de la manutención del hogar, sin especificar el tipo de gastos. Adicionalmente, al igual que el padre, manifestaron que desconocían cuánto devengaba su hermana.

Practicándose dentro del trámite incidental de parte del representante judicial del incidentado varias pruebas testimoniales, resultando entre todas ellas relevante, de cara al planteamiento de la recurrente, la declaración de VICTOR RAÚL GÓMEZ amigo de JACKSON OSORIO ARANGO, quien indicó que sabía que LUZ MARY trabajaba en el tránsito, pero que a él le constaba que ella (LUZ MARY), dependía económicamente del hoy condenado; explicando que eso lo supo, porque él mismo (VICTOR RAÚL GÓMEZ) le entregaba a LUZ MARY unos dineros, aunque de forma esporádica, que oscilaban entre \$800.000 y \$1.000.000 de pesos que le mandaba JACKSON. De igual manera, confirmó VÍCTOR GÓMEZ que la fallecida vivía con su madre, y también con JACKSON OSORIO ARANGO, porque según el testigo este último siempre se mantenía en esa casa.

Así las cosas, analizado de manera individual y en conjunto el material probatorio y de cara a lo que fue objeto del recurso de apelación, esta Magistratura considera que la decisión tomada por la *A quo* resultó acertada, toda vez que en el incidente de reparación integral no se demostraron los perjuicios materiales, en concreto, el lucro cesante reclamado a favor de la madre de la víctima.

Y ello, porque en el trámite incidental, además de la prueba testimonial practicada que daba cuenta de las relaciones familiares de la víctima directa y de la convivencia de ésta con su progenitora, no se allegó una constancia laboral, ni prueba que acreditara el tipo de contrato que LUZ MARY tenía, solo se indicó por parte de la familia de la occisa, que ésta laboraba en una empresa de nombre "CIMETRIC", y de acuerdo con la madre, que aquella ganaba entre \$800.000 y \$1.000.000. Tampoco se acreditó, tal y como lo estableciera la *A quo*, qué tipo de gastos dentro del hogar asumía LUZ MARY respecto de su madre, ni tampoco por qué la madre, pese a ser profesional en derecho, de haber sido inspectora en el municipio de Bello, que por su profesión podía desempeñarse en tantas áreas incluso de manera independiente, no trabajaba ni desempeñaba ninguna actividad que le generara algún ingreso, para el momento del deceso de su hija; tampoco se acreditó si la madre de LUZ MARY tenía alguna discapacidad que le impidiera laborar, ni si estaba pensionada o si le faltaba poco para pensionarse; ni tampoco por qué, pese a estar obligados legalmente, los hermanos de LUZ MARY no le brindaban asistencia económica a la madre.

Respecto de lo concerniente a la referida insuficiencia probatoria, ha dicho la Sala Civil de la Corte lo siguiente (CSJ SC11575-

2015, rad. 2006-00514-01, 31-08-2015 Magistrado Fernando Giraldo Gutiérrez)

En su modalidad de lucro cesante y más aún, tratándose del calificado como «futuro», se reitera, resulta viable en cuanto el expediente registre prueba concluyente y demostrativa de la verdadera entidad y extensión cuantitativa del mismo. En caso contrario, se impone «rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que se dejaron de obtener apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas estas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido

Siendo ello así, tal y como con acierto lo estableció la *A quo*, no había lugar a la condena en perjuicios materiales por concepto de lucro cesante –esto último con relación a la madre–, pues debe reiterarse que nada se probó y no puede partirse de suposiciones subjetivas ni de simples enunciados, para dar por probado un perjuicio como el que se reclama.

Por lo expuesto, y al revisar las pruebas prácticas en el trámite incidental, el Tribunal Superior de Antioquia confirma la decisión del *A quo* donde se condena por perjuicios morales, por el equivalente a (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la fecha del hecho para la señora LUZ MARINA ORTEGA POSADA. Además, el equivalente a (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la fecha de los hechos al padre el señor CARLOS ENRIQUE GIRALDO CATAÑO. Adicional a los dos hermanos los señores XAVIER ANDRES GIRALDO ORTEGA Y SORAIDA MARTIZA GIRALDO ORTEGA

por el valor de (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno, al momento de los hechos.

Por razón y mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

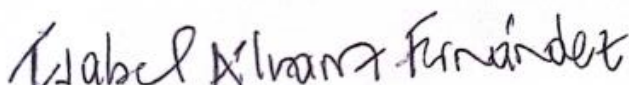
### **RESUELVE**

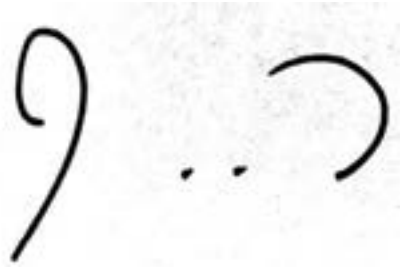
**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión del 18 de septiembre de 2015, del Juzgado Penal del Circuito de Descongestión Rionegro – Antioquia, dentro de la actuación de referencia y, en consecuencia, declarar civilmente responsable al sentenciado JACKSON OSORIO ARANGO, por el pago de perjuicios morales descritos en el fallo de primera instancia.

La presente decisión queda notificada en estrados y contra la misma no procede decurso alguno.

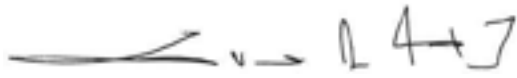
**CÚMPLASE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'R' followed by a series of dots and a curved line.

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

A handwritten signature in black ink, featuring a long horizontal line followed by a small 'v' and the numbers '147'.

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

**No. Interno:** 2023-1626-4  
**Radicado:** 05000-22-04-000-2023-00518  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Accionante:** Idolfo de Jesús Cano Gallego  
**Accionados:** -Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y otros  
**Decisión:** Deniega por hecho superado

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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

<b>N° Interno</b>	2023-1626-4
<b>Radicado</b>	05000-22-04-000-2023-00518 Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
<b>Accionante</b>	Idolfo de Jesús Cano Gallego
<b>Accionados</b>	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de EL Santuario, Antioquia y otros
<b>Decisión</b>	Deniega por hecho superado

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta No. 315

**M.P. ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano **Idolfo de Jesús Cano Gallego**, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 98.460.830, contra el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Girón, Santander; Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, Antioquia; Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga y; Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de “*petición*”.

**ANTECEDENTES**

El señor **Idolfo de Jesús Cano Gallego** informa que fue privado de la libertad el 30 de marzo de 2015 en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Girón, Santander; penal en el que empezó a redimir la pena a partir del 14 de abril de esa misma anualidad.

Explica que, el día 13 de junio de 2023 fue trasladado hacía el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, Antioquia, y desde ese momento dejó de recibir los cómputos para acceder a la redención de la pena ante el juez ejecutor.

A través de la acción de tutela propende por el envío de la totalidad de los cómputos emitidos en su favor, hasta la fecha de presentación de la demanda, ello con el objeto de petitionar la concesión de la prisión domiciliaria.

1. Dentro del término otorgado por la Judicatura, se recibió respuesta del director de la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Mediana Seguridad de Girón, Santander, quien dio cuenta del envío de del certificado de Cómputo No. 18962956 periodo comprendido entre 01/05/2023 al 14/06/2023 el cual debería ser notificado y anexado a la cartilla biográfica del privado de la libertad. Reveló que dicha gestión la realizó el día 11 de septiembre de 2023 a través del Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo.

2. Por su parte, el funcionario encargado de la dirección del Establecimiento Penitenciario de Máxima Seguridad de Puerto Triunfo advirtió que desconocía la existencia de alguna

petición de envío de cómputos, sin embargo, en aras de garantizar los derechos fundamentales de los procesados, reconoce la recepción de los cómputos y el consolidado de conducta desde el 31 de marzo de 2015 hasta el 14 de junio de 2020, allegados por la penitenciaria de Girón.

Reseñó que envió la documentación al Juzgado de Ejecución de Penas de Antioquia para su trámite.

3. Finalmente, la Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, expresó que le correspondió vigilar la pena de veintiséis (26) años de prisión, impuesta al señor **Idolfo De Jesús Cano Gallego** el día 29 de mayo de 2002, por parte del Juzgado Penal del Circuito de Fresno, Tolima, al hallarlo penalmente responsable de la comisión del delito de homicidio agravado.

Indica que el conocimiento del asunto lo asumió el día 4 de agosto del año que avanza, y que, no reposa en el plenario solicitud de redención de pena, ni cómputos pendientes por tramitar.

Adjunta tabla que da cuenta de las providencias emitidas en las cuales se aplicó redención de la pena en favor del accionante.

<b>FECHA PROVIDENCIA</b>	<b>MESES OBJETO DE REDENCIÓN</b>
26 de febrero de 2016	Junio a septiembre de 2015
12 de abril de 2016	Octubre de 2015 a enero de 2016



**No. Interno:** 2023-1626-4  
**Radicado:** 05000-22-04-000-2023-00518  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Accionante:** Idolfo de Jesús Cano Gallego  
**Accionados:** -Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y otros  
**Decisión:** Deniega por hecho superado

31 de mayo de 2017	Febrero de 2016 a enero de 2017
28 de noviembre de 2017	Noviembre de 2014 a marzo de 2015 Mayo de 2015 Febrero a marzo de 2017
11 de junio de 2020	Abril de 2017 a diciembre de 2019
23 de junio de 2021	Enero a septiembre de 2020
27 de septiembre de 2022	Octubre de 2020 a marzo de 2022

Las entidades accionadas solicitaron la desvinculación del trámite al no haber incurrido en vulneración a los derechos fundamentales del ciudadano accionante.

4. El Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, Santander, no emitió pronunciamiento alguno, en el término concedido para tal fin, pese a estar debidamente notificada y es por ello que se dio aplicación a lo reglado en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991<sup>1</sup>.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable.

## **2. Problema jurídico**

Sería del caso, que esta Sala determinar si procede la acción de tutela para dirimir el conflicto y, en caso afirmativo, si la dilación en la respuesta a la solicitud elevada por el actor, constituye una violación al derecho fundamental de petición del señor **Idolfo de Jesús Cano Gallego**.

Sin embargo, de acuerdo a la respuesta suministrada por el director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Girón, Santander, y su homólogo en Puerto Triunfo, Antioquia, y los soportes probatorios arrimados al expediente hay lugar a analizar la posible ocurrencia de la figura de carencia actual de objeto para decidir, por hecho superado.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que cuando el hecho que ha dado lugar al ejercicio de la tutela ha desaparecido, el juez constitucional queda imposibilitado para

emitir orden alguna para la protección de derechos fundamentales, pues ha dejado de existir el 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.

El hecho superado se configura, en palabras de la Corte Constitucional en Sentencia T - 143 de 2022 cuando se acreditan 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 su voluntad. Así, esta Corte ha procedido a declarar la existencia de un hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas, el suministro de los servicios en salud requeridos, o dado trámite a las solicitudes formuladas, antes de que el juez constitucional o alguna otra autoridad emitiera una orden en uno u otro sentido”*

En el caso concreto, hay que dejar claro desde este momento sobre la ausencia de escrito o constancia de petición radicada por el accionante, en el cual se pueda avizorar desde qué momento se ha desatendido la obligación de redimir la pena en su favor; partiendo de este precepto, se pasará a evaluar lo informado por las accionadas, especialmente por el panóptico de Girón, Santander, quien a través de su director aportó los

cómputos pendientes por reportar, correspondientes al periodo comprendido entre el 01/05/2023 al 14/06/2023.

Aun cuando no se contó con pronunciamiento por parte del Juez Ejecutor de Bucaramanga, se obtuvo en traslado el expediente digital en el que no se observa ninguna solicitud para resolver, por lo que, desde la Magistratura Ponente se dispuso enviar los cómputos al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, despacho que actualmente posee el conocimiento del asunto, para que proceda de acuerdo a sus funciones.

Finalmente, deberá señalarse que, es precisamente la ausencia de determinación por parte del accionante respecto de los periodos pendientes por cómputo, por lo que, en virtud del principio de la buena fe, se entienden suficientes los arrimados en la respuesta a la demanda; sin perjuicio de que, de existir unos adicionales, pueda el privado de la libertad comunicar a su establecimiento de reclusión que hay unos faltantes, para que se realice la gestión a que haya lugar. Con todo, el EPC Girón ha sido claro en señalar que todo ello reposa actualizado en la cartilla biográfica del señor **Cano Gallego**.

En ese orden de ideas, esta Sala concluye que los hechos que dieron origen a la tutela se superaron durante el trámite de las misma, sin que mediara orden judicial, por lo tanto, 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 contraria al objetivo constitucionalmente previsto para dicha acción.

Así las cosas, se declarará que se está en el trámite constitucional bajo estudio, frente a la configuración de una carencia actual de objeto para decidir por hecho superado y, en consecuencia, se denegarán las pretensiones de la parte interesada, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo brevemente expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISION PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO:** DENEGAR LA TUTELA solicitada por el ciudadano **Idolfo de Jesús Cano Gallego**, respecto de la garantía constitucional fundamental de petición; ello, al constatarse la carencia actual para decidir por HECHO SUPERADO, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

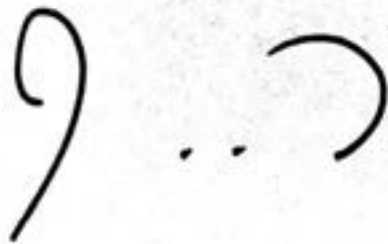
**SEGUNDO:** De no impugnarse la presente decisión, **SE DISPONE** remitir el expediente ante la H. Corte Constitucional, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el Decreto 2591 de 1991, artículo 31.

No. Interno: 2023-1626-4  
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00518  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante: Idolfo de Jesús Cano Gallego  
Accionados: -Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y otros  
Decisión: Deniega por hecho superado

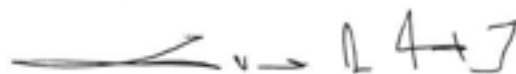
**CÚMPLASE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

### SALA PENAL

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

**Acusado:** José Luis Pulgarín Pulgarín

**Delito:** Concurso homogéneo sucesivo de actos sexuales con menor de 14 años

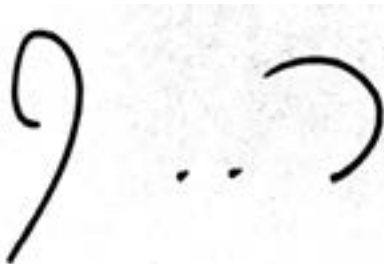
**Radicado:** 05-690-60-00309-2020-00094

**(N.I. TSA 2023-1194-5)**

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **JUEVES VEINTIUNO (21) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS DIEZ (10:00) HORAS.**

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

**COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado

## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

### SALA PENAL

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

**Acusados: Aldemir Domicó Baillarín y otros**

**Delito: Tortura agravada y otros**

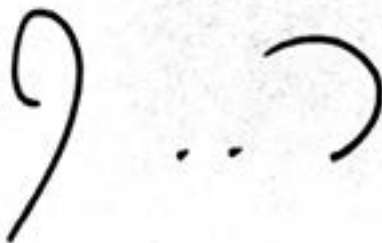
**Radicado: 1100160000002014-000007 y 1100160000002014-00008**

**(N.I. 2023-1105-5)**

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **LUNES DIECICHO (18) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS CATORCE (14:00) HORAS.**

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

**COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado





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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 91 de la fecha

<b>Proceso</b>	Incidente de Desacato
<b>Instancia</b>	Consulta Sanción por Desacato
<b>Sancionado</b>	COLFONDOS AFP.
<b>Radicado</b>	05 615 31 04 002 2023 00063 N.I. 2023-1655-5
<b>Decisión</b>	Confirma sanción

**ASUNTO**

La Sala decide la consulta de la sanción que por desacato impusiera el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) a MARCELA GIRALDO GARCÍA en su calidad de representante legal de COLFONDOS AFP, por no cumplir un fallo de tutela.

## HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) mediante fallo de tutela del 20 de junio de 2023 ordenó a la COLFONDOS que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas emitiera respuesta de fondo, indicándole a la peticionaria si es procedente o no la devolución de saldos, y en caso afirmativo, enunciarle los documentos necesarios para ello.

La parte accionante mediante escrito del 22 de agosto de 2023, informó que COLFONDOS AFP no ha emitido respuesta alguna a la solicitud.

Mediante auto del 29 de agosto de 2023 se inició formalmente incidente de desacato en contra de MARCELA GIRALDO GARCÍA en su calidad de representante legal de COLFONDOS AFP por incumplimiento al fallo de tutela.

A pesar de que las comunicaciones fueron enviadas en debida forma, la funcionaria guardó silencio a los requerimientos realizados por el Despacho.

El 5 de septiembre de 2023 el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia decidió sancionar a MARCELA GIRALDO GARCÍA en su calidad de representante legal de COLFONDOS AFP por incumplimiento al fallo de tutela con arresto de ocho (8) días y multa de cinco (5) S.M.L.M.V.

La Sala trató de establecer comunicación en diferentes oportunidades con la parte actora, a fin de establecer si Colfondos cumplió con lo ordenado, pero no fue posible. Por otro lado, Colfondos contando con la oportunidad de acreditar el cumplimiento de la orden no lo hizo.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

El incidente de desacato a un fallo de tutela, de que tratan los artículos 52 y ss. del Decreto 2591 de 1991, es una actuación correccional comprendida dentro del género llamado "Derecho Sancionatorio" y las sanciones establecidas por la ley para el incumplimiento de los fallos de tutela, denominado desacato, hacen parte de ese derecho.

Este tipo de sanciones se rigen por los mismos principios y categorías básicas del Derecho Penal, propio de la figura sancionatoria por desobedecimiento a la Ley, al punto que puede concurrir con la conducta punible de fraude a resolución judicial.

Para decidir de fondo un incidente de desacato como consecuencia de no acatar la orden constitucional, es necesario que el juzgador examine los diferentes elementos cuya concurrencia son obligatorios para predicar responsabilidad por la desatención de una orden de tutela. Si no se presenta alguno de los presupuestos requeridos, no se podrán imponer las sanciones prescritas en la Ley.

Para establecerse el incumplimiento de la orden de tutela, **debe fijarse el alcance de la misma**, las notificaciones efectivas, los responsables de su cumplimiento y **capacidad o posibilidad de hacerla efectiva**.

La sola verificación objetiva del incumplimiento de una sentencia de tutela no puede conducir a la imposición de una sanción correccional, pues adicionalmente se ha de constatar la responsabilidad subjetiva, esto es, que el desacato ha sido deliberado, lo que se acredita con la rebeldía del accionado, a pesar de los requerimientos para que cumpla la orden de tutela.

El problema jurídico por resolver se concreta en la responsabilidad que asiste a la entidad que resultó obligada en el fallo de tutela y así establecer si debe confirmarse la sanción impuesta desde la primera instancia a la funcionaria

COLFONDOS AFP, debido al incumplimiento que al parecer se sostuvo respecto a la orden constitucional proveniente del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro (Ant.).

A partir de la información proporcionada por la parte incidentista en grado de consulta en cuanto a que aún no se da cumplimiento al fallo de tutela, es posible afirmar que la representante legal de Colfondos AFP Marcela Giraldo García vinculada en debida forma a este trámite incidental, incumplió la orden constitucional que amparó el derecho de petición y seguridad social de la afectada y que le impuso directamente la obligación de su cumplimiento.

Aunque la funcionaria de la entidad accionada fue enterada en debida forma del inicio formal del incidente de desacato, no acreditó el cumplimiento del fallo de tutela proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia.

Es claro que la afectada no ha sido amparada en sus garantías fundamentales como lo dispuso el Juzgado fallador, porque la orden impartida, objeto de la tutela y presente desacato, no ha sido cumplida.

Por tanto, se confirmará el auto del 5 de septiembre de 2023 mediante el cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia, sancionó con ocho (8) días de arresto y cinco (5) S.M.L.M.V a la representante legal de Colfondos AFP Marcela Giraldo García, por no cumplir el fallo de tutela proferido 20 de junio de 2023.

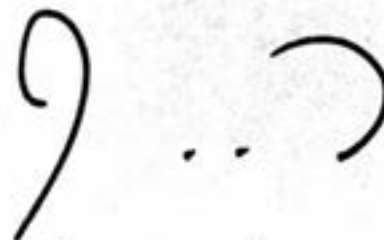
En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la providencia del 5 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro -Antioquia, que impuso sanción de arresto y multa a la representante legal de Colfondos AFP Marcela Giraldo García, por incumplimiento al fallo de tutela en referencia.

**SEGUNDO:** Remítase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**  
Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
Magistrado





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

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 91 de la fecha

<b>Proceso</b>	Tutela
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Accionante</b>	Dorian Emilse Vahos Uribe
<b>Accionados</b>	Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.
<b>Radicado</b>	05664-31-89-001-2023-00098 (N.I. 2023-1532-5)
<b>Decisión</b>	Confirma

**ASUNTO**

La Sala decide el recurso de impugnación interpuesto por la parte actora contra la decisión proferida el 4 de agosto de 2023 por el Juzgado promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros Antioquia que declaró improcedente el amparo solicitado.

**HECHOS**

1. Afirma la accionante que el 20 de enero de 2023 presentó ante COLPENSIONES solicitud para que fuera recalificada en su PCL acorde con todas sus patologías. El 15 de marzo de 2023 recibió respuesta de

### **Tutela Segunda instancia**

Accionante: Dorían Emilse Vahos Uribe

Accionados: Colpensiones

Radicado: 05664-31-89-001-2023-00098

(N.I. 2023-1532-5)

la entidad donde le conceden 30 días para allegar toda la documentación necesaria para el proceso de calificación, término que consideró corto, solicitando prórroga mediante petición presentada el 28 de marzo de 2023. Finalmente, el 27 de abril presentó toda la documentación solicitada.

Pese a lo anterior, el 29 de junio de 2023 Colpensiones le comunicó el cierre del trámite, bajo el entendido de que no se allegó la documentación requerida y por ello, se entendía que desistió de la solicitud de recalificación.

Advierte que no se tuvo en cuenta la solicitud de prórroga presentada, lo que equivale a una negación de la recalificación y consecuencia de ello negación de acceso a los beneficios económicos. Por lo anterior solicita se emita orden de tutela que ampare sus derechos y ordene a COLPENSIONES continuar el proceso de recalificación de su PCL hasta la emisión del dictamen.

**3.** El Juzgado de Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros Antioquia, declaró improcedente el amparo debido a que no se agotó el requisito de subsidiariedad previo a la presentación de la acción.

### **DE LA IMPUGNACIÓN**

La parte actora impugnó la decisión indicando lo siguiente:

Actualmente su estado de salud es sumamente precario, se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta. En los anexos adjuntos a la tutela se encuentra detalladamente registrado cada una de las gestiones que ha llevado a cabo desde enero de 2023 en relación con su proceso de recalificación. Estas gestiones han estado enfocadas en cumplir con todos los requerimientos y solicitudes, incluyendo la presentación completa de la documentación necesaria ante la AFP

COLPENSIONES. Considera injustificado que la AFP COLPENSIONES cierre su caso y deba nuevamente iniciar su proceso, dado que lleva más de 7 meses inmersa en esta gestión de manera continua.

Frente al oficio de cierre de su proceso de recalificación no procede recurso alguno, por lo que dicha gestión no se realizó.

Advierte que COLPENSIONES de manera arbitraria se está negando a continuar con su proceso de recalificación sin tener en cuenta que ya aportó todos los documentos conforme lo requerido. No tiene ninguna documentación pendiente para radicar ante la AFP COLPENSIONES y mucho menos la accionada le realizó un requerimiento adicional. Es fundamental tener presente que con el transcurso del tiempo sus condiciones de salud han empeorado significativamente. Ha desarrollado nuevas patologías que han generado limitaciones sustanciales en su capacidad para trabajar.

Afirma que en su situación actual no le es posible afrontar un proceso judicial ni tampoco iniciar nuevamente el proceso de recalificación, ya que su estado de salud está extremadamente deteriorado, y cualquiera de estas dos alternativas implicaría esperar un tiempo considerable para obtener el dictamen de pérdida de capacidad laboral. Adicionalmente, es improcedente que deba persistir en estas gestiones debido a la terminación injustificada de su proceso por parte de AFP COLPENSIONES.

## **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**

Consiste en determinar si le asiste razón a la parte actora respecto de la protección de sus derechos por esta vía.

## **3. Valoración y resolución del problema jurídico**

Esta acción es un mecanismo residual y sumario para la protección de los derechos fundamentales cuya procedencia presupone la vulneración o amenaza de algún derecho por parte de la autoridad pública o el particular. La parte actora debe de carecer de otro medio judicial para su defensa, salvo el evento del perjuicio irremediable. Estos presupuestos deben concurrir de manera conjunta, a falta de uno de ellos la pretensión de amparo constitucional deviene en improcedente.

El problema objeto de controversia es que se tenga en cuenta la totalidad de la documentación presentada por la accionante para que se defina el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral en adelante (PCL) por parte de COLPENSIONES.

La accionante presentó solicitud de recalificación de PCL desde el pasado 20 de enero de 2023. El 15 de marzo de 2023 COLPENSIONES solicitó el envío toda la documentación a fin de realizar la calificación, brindó un término de 30 días para ello. De acuerdo con lo anterior, el 28 de marzo de 2023 la accionante presentó prorroga del término para poder recolectar toda la información requerida, presentando toda la documentación el 27 de abril de 2023.

Se observó que mediante respuesta el 29 de junio de 2023, Colpensiones le comunicó, el cierre del trámite, debido a que no se aportó toda la información en el término citado.

Frente a esta decisión la accionante no presentó recurso alguno, pues informó en la impugnación no haber realizado dicha gestión debido a que frente a esa decisión no procedía ningún recurso.

Respecto al tema objeto de discusión la ley 1755 de 2015 cita lo siguiente:

**"ARTÍCULO 17. Peticiones incompletas y desistimiento tácito.** *En virtud del principio de eficacia, cuando la autoridad constate que una petición ya radicada está incompleta o que el peticionario deba realizar una gestión de trámite a su cargo, necesaria para adoptar una decisión de fondo, y que la actuación pueda continuar sin oponerse a la ley, requerirá al peticionario dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de radicación para que la complete en el término máximo de un (1) mes.*

*A partir del día siguiente en que el interesado aporte los documentos o informes requeridos, se reactivará el término para resolver la petición.*

*Se entenderá que el peticionario ha desistido de su solicitud o de la actuación cuando no satisfaga el requerimiento, salvo que antes de vencer el plazo concedido solicite prórroga hasta por un término igual.*

***Vencidos los términos establecidos en este artículo, sin que el peticionario haya cumplido el requerimiento, la autoridad decretará el desistimiento y el archivo del expediente, mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente, contra el cual únicamente procede recurso de reposición, sin perjuicio de que la respectiva solicitud pueda ser nuevamente presentada con el lleno de los requisitos legales.*** *(negritas y subrayas propias)*

Es cierto, como lo indicó el Juez de instancia, frente a la decisión procedía el recurso de reposición con el fin de aclarar a la entidad que previo al vencimiento del término inicial se solicitó la prórroga para recopilar toda la información.

### **Tutela Segunda instancia**

Accionante: Dorian Emilse Vahos Uribe

Accionados: Colpensiones

Radicado: 05664-31-89-001-2023-00098

(N.I. 2023-1532-5)

Era necesario agotar esta vía previa, la vía administrativa es el camino idóneo para solucionar ese tipo de controversias. La parte actora puede volver a presentar la solicitud de recalificación ante COLPENSIONES, pues actualmente cuenta con toda la información necesaria para que se resuelva su pretensión.

Por tanto, no es posible aceptar la queja de la parte actora por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, contó con la oportunidad de controvertir la decisión que discute y no lo hizo. La tutela no es un mecanismo que se pueda activar, según la discrecionalidad del interesado para rescatar oportunidades perdidas.

Frente al estado de debilidad manifiesta. Es cierto que, de las historias médicas aportadas, se evidencia que Dorian Emilse Vahos Uribe cuenta con varias patologías, sin embargo, no ha sido definido el grado de discapacidad de donde se pueda extraer que la afectada cuenta con una disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante.

Realmente no se avizora la existencia de un perjuicio irremediable o daño inminente que permita abrir paso a la tutela como mecanismo transitorio y que desplace la vía dispuesta por la Ley para tramitar la controversia citada.<sup>1</sup>

Sin necesidad de más consideraciones se confirma el fallo emitido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros Antioquia.

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

---

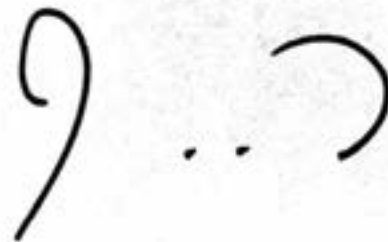
<sup>1</sup> SU691-17

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San Pedro de los Milagros Antioquia.

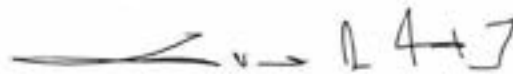
**SEGUNDO:** Una vez comunicada esta decisión a las partes, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
Magistrado

**Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 91 de la fecha

<b>Proceso</b>	Tutela
<b>Instancia</b>	Primera
<b>Accionante</b>	Damaris Rueda Machado
<b>Accionado</b>	Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y otros
<b>Tema</b>	Tutela contra decisión judicial
<b>Radicado</b>	05000-22-04-000-2023-00511 (N.I.: 2023-1612-5)
<b>Decisión</b>	Declara improcedente

**ASUNTO**

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por Damaris Rueda Machado a través de apoderado en contra del Juzgado

**Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Se vinculó 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, al EPC Caucaasia y al Juzgado Especializado de Yopal Casanare para que ejerciera sus derechos de defensa y contradicción.

**HECHOS**

Afirma la parte actora que Damaris Rueda Machado fue procesada por el delito de concierto para delinquir y extorsión, en diligencia de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada se le otorgó el sustituto de prisión domiciliaria por madre cabeza de familia.

Refiere que el conocimiento de la ejecución de la pena está a cargo del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín. Solicitó la libertad inmediata por cumplimiento de la pena, en el entendido que desde el día 10 de julio del 2018 hasta la fecha ha superado el término establecido en la sentencia.

El Juzgado no accedió a la solicitud, ni se concedió los recursos de ley. Damaris Rueda Machado actualmente se encuentra recluida en prisión domiciliaria por cuenta del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, dentro del proceso identificado con el C.U.I. 68081 60 00 000 2016 00037, radicado interno 2019 A1-5030.



### **Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

Igualmente presentó solicitud de prisión domiciliaria por madre cabeza de Familia en la cual el Juzgado manifiesta que no se encuentra privada de la libertad dentro del presente proceso.

### **PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL**

Solicita suspender la orden de traslado ordenada por el Juzgado Segundo de Ejecución Penas Medidas Seguridad de Antioquia; se ordene la libertad inmediata de Damaris Rueda Machado; y se solicite al EPC CAUCASIA indique por cuenta de que despacho está detenida Damaris Rueda Machado. Lo anterior, amparando su derecho al debido proceso.

### **RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA**

**La Juez Segunda de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia** informó que, el 30 de julio de 2021 asumió la vigilancia de la pena impuesta a DAMARIS RUEDA MACHADO en el proceso bajo la ley 600 de 2000, con CUI 85 001 31 07 001 2018 00079 y N.I. 2021 A2-1687 por sentencia del 1° de octubre de 2019 fue condenada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Yopal Casanare a la sanción privativa de la libertad de cuarenta y cinco (45) meses de prisión como autora del delito de concierto para delinquir agravado. Se le negó la ejecución condicional y se ordenó su traslado a un establecimiento del INPEC a fin de que purgara la pena intramural.

Advierte que el traslado no se produjo, porque la sentenciada se hallaba detenida desde el 1° de octubre de 2015 por cuenta de otro proceso

**Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

identificado con el CUI 68 081 60 00 0002016 00037 en el cual fue condenada el 29 de noviembre de 2019 a la pena de diez (10) años de prisión por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga Santander como autora del delito de concierto para delinquir agravada, pena que está siendo vigilada en estos momentos por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia bajo el N.I.2019 A1-5030 y que cumple en prisión domiciliaria en el municipio de CAUCASIA (Ant), bajo la vigilancia del Establecimiento Carcelario de esa localidad.

Por lo anterior, el Juzgado se abstuvo de resolver la solicitud de libertad de pena cumplida, indicando en el auto de sustanciación N° 2105 del 23 de agosto de 2023, que como la sentenciada ostentaba en este proceso la condición de REQUERIDA se hallaba detenida en prisión domiciliaria por cuenta del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia en el proceso distinguido con el N.I. 2019 A1-5030, por tanto, no era esa actuación en la que debía resolverse una petición de esa naturaleza. Informa que, además dispuso que la condenada fuera trasladada de su domicilio a prisión intramural para que purgara la pena impuesta en estas diligencias.

Informa que inconforme con estas decisiones, el defensor interpuso contra el auto de sustanciación N° 2105 del 23 de agosto pasado, los recursos de reposición y apelación y, además, solicitó que se le otorgara a su representada la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia en esta actuación, solicitudes todas que fueron abordadas en el auto interlocutorio N° 2332 del pasado 29 de agosto que aún no ha alcanzado ejecutoria.



**Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

**El Juez Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**

indicó que, en sentencia del 29 de noviembre de 2019, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, condenó a DAMARYS RUEDA CAMACHO, como autora penalmente responsable del delito de concierto para delinquir agravado, imponiéndole las penas principales de ciento veinte (120) meses de prisión, multa de 2.800 SMLMV, le negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, pero, le otorgó el mecanismo sustitutivo de la prisión carcelario por domiciliaria dentro de la misma sentencia, razón por la cual se encuentra en disfrute de dicho beneficio, bajo la vigilancia del EPMSC de Caucasia, Antioquia.

Sin embargo, advierte que, la misma ostenta en la actualidad la calidad de requerida por cuenta del proceso identificado con el C.U.I. 85001 31 07 001 2018 00079, radicado interno 2021 A2-1687, a cargo del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia. Una vez la penada descuenta la pena impuesta dentro de estas diligencias, será puesta a disposición del precitado Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Por parte del **EPC CAUCASIA Antioquia** se informó que, Damaris Rueda Machado, se encuentra en prisión domiciliaria a su cargo desde el 18 de octubre de 2015, quien fue condenada a 10 años de prisión por el Juzgado Primero Penal Especializado de Bucaramanga por el delito de concierto para delinquir.

De acuerdo al tema de discusión, el 31 de agosto se emitió oficio por parte de ese establecimiento, donde se certificó que solo existe cargado proceso

### **Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

anteriormente referenciado en el aplicativo SISPEC WEB, de igual forma se le manifestó que presenta requerimiento por parte del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Antioquia por el delito de concierto para delinquir, el cual no se encontraba cargado en el aplicativo nombrado anteriormente. Por tanto, se procedió a revisar su hoja de vida física, donde reposa despacho comisario N 293 del 07 de octubre del 2019, sentencia condenatoria del proceso penal con radicado 2018-00079 y acta de notificación personal de la señora Damaris machado con fecha del 18 de octubre del 2019 sin evidenciar oficio de traslado de la PPL a Establecimiento de Reclusión, desconociendo los motivos del porque en la fecha no se registró dicho requerimiento en el aplicativo SISPEC WEB.

La Sala estableció comunicación con la asistente jurídica del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, quien informó que el auto interlocutorio N° 2332 del pasado 29 de agosto de 2023, en el que se le resolvieron las solicitudes presentadas por el apoderado de Damaris Rueda Machado, aún no ha alcanzado ejecutoria. Informó que los términos para presentar recurso vencen el 18 de septiembre de 2023.<sup>1</sup>

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

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

---

<sup>1</sup> "Constancia Auxiliar Judicial tutela 2023-1612-5"

### **Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

En relación con las garantías constitucionales fundamentales que informó la parte actora como vulneradas, la procedencia ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos generales<sup>2</sup> los cuales deben concurrir de manera conjunta, pues a falta de uno de ellos la pretensión de amparo constitucional deviene en improcedente. Lo anterior respecto a la objeción de los autos 2105 del 23 de agosto de 2023 y 2332 del pasado 29 de agosto de 2023 que resolvieron las solicitudes de: suspensión de orden de traslado y la libertad inmediata presentadas por el apoderado de Damaris Rueda Machado.

Queda claro que la queja del actor es que el juzgado de ejecución haya negado la suspensión de orden de traslado y la libertad inmediata presentadas a favor de Damaris Rueda Machado.

Se aclara que, en primera oportunidad el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, resolvió las solicitudes de la parte actora por medio de auto de sustanciación número 2105 del 23 de agosto de 2023, el cual no le procedían recursos, pero, tras la insistencia del solicitante, la Juez se pronunció nuevamente mediante auto interlocutorio 2332 del pasado 29 de agosto de 2023, el cual sí le proceden los recursos de ley.

---

<sup>2</sup> Sentencia SU116-18 "los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela establecidos por la Corte son: a) La relevancia constitucional del asunto bajo examen. b) Los efectos decisivos que de la irregularidad denunciada se desprendan y que tengan la entidad de vulnerar las garantías fundamentales de la parte actora. c) Que no se trate de sentencias de tutela. d) **Que sea un deber del actor agotar todos los recursos judiciales ordinarios para la defensa de sus derechos fundamentales.** e) La inmediatez".

**Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

Ahora, los presupuestos generales citados, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional en sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida "**...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela...**"

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

La Sala revisó con detenimiento los anexos de la demanda y, ni en ellos ni en la solicitud, se acreditó que se haya agotado los recursos judiciales ordinarios para controvertir la decisión que se pretende cuestionar por esta vía. Además, a la fecha, la parte actora se encuentra dentro del término para presentar los recursos frente al auto interlocutorio que resolvió las solicitudes presentadas. Por parte del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia se informó que las partes cuentan hasta el 18 de septiembre para presentar los recursos de ley en contra de la decisión que se pretende discutir en esta vía.

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

**Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

Finalmente, de las respuestas allegadas se evidenció que, la pena que se encuentra purgando actualmente Damaris Rueda Machado a cargo del EPC CAUCASIA es por sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga la cual se encuentra bajo la vigilancia del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia. Por otro lado, es requerida actualmente por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para que purgue la pena emitida en sentencia por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Yopal Casanare.

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**

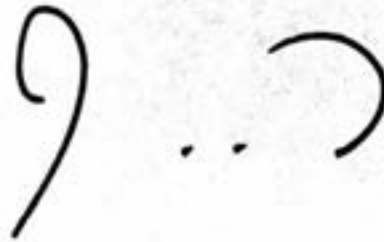
**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** el amparo de los derechos fundamentales a Damaris Rueda Machado quien actúa a través de apoderado, según las razones expuestas en la parte motiva.

**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.

**Tutela primera instancia**

Accionante: Damaris Rueda Machado  
Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Antioquia  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00511  
(N.I.: 2023-1612-5)

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**

Magistrado



Radicado: 05 000-22-04-000-2023-00488 (N.I. 2023-1539-5)

Accionante: Elían Sair Giraldo Mieles

Accionado: Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia y otros

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado RENÉ MOLINA CÁRDENAS expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual quien dice ser el accionante interpone recurso de apelación frente al fallo de primera instancia<sup>1</sup>.

Se resalta H. Magistrado que el accionante se encuentra privado de la libertad y en aras de realizar notificación personal al mismo, se libró el respectivo exhorto al área jurídica del COBOG (Complejo Carcelario y Penitenciario con Alta Media y Mínima Seguridad de Bogotá) mismo que no a la fecha no se ha recibido auxiliado; no obstante, el día seis (06) de septiembre se redirecciona escrito de impugnación desde el Juzgado 3 Penal del Circuito Especializado, correo electrónico allegado desde la dirección [lunamartinez722018@gmail.com](mailto:lunamartinez722018@gmail.com), siendo el mismo desde el cual se generó el trámite de tutela<sup>2</sup> y a donde se remitió el fallo de tutela con objeto de realizar también por este medio notificación al accionante.

Es de anotar que dentro del trámite de notificación hubo de tenerse notificado para el día 07 de septiembre de 2023, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 al accionado Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia y a los vinculados Luis Fernando Valencia (fiscal) e Iván Lean (defensor), a quien se le remitió la respectiva notificación del fallo de tutela a su correo electrónico institucional sin que acusaren recibido del mismo, siendo efectivo su envío el día 05 septiembre de 2023<sup>3</sup>.

Así mismo se deja constancia que la decisión fue notificada mediante estado 156 del 05 de septiembre de 2023, el cual se encuentra publicado en el micro sitio que posee la Sala en la página web de la Rama judicial

Así las cosas, se computaron los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir los términos transitaron desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) del día 08 de septiembre de 2023 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día 12 de septiembre de 2023.

Medellín, septiembre trece (13) de 2023.

<sup>1</sup> PDF 17-18

<sup>2</sup> PDF 01

<sup>3</sup> PDF

ALEXIS TOBON-NARANJO  
Secretario

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Radicado: 05 000-22-04-000-2023-00488 (N.I. 2023-1539-5)

Accionante: Elían Sair Giraldo Mieles

Accionado: Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia y otros

Medellín, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés

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

Remítase el expediente para tal fin.

**CÚMPLASE**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS  
MAGISTRADO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**  
**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No:** 050453104002202300282 **NI:** 2023-1506-6  
**Accionante:** Enio Antonio Mena Palomeque  
**Accionada:** Nueva EPS  
**Decisión:** Revoca  
**Aprobado Acta No.:** 138 de septiembre 13 del 2023  
**Sala No:** 6

Magistrado Ponente  
**Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, septiembre trece del año dos mil veintitrés

**VISTOS**

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia), en providencia del día 31 de julio de la presente anualidad, declaró improcedente el amparo constitucional invocado por el señor Enio Antonio Mena Palomeque frente a los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y al debido proceso, presuntamente vulnerados por parte de la Nueva EPS.

Inconforme con la determinación de primera instancia, el demandante, interpuso recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

**LA DEMANDA**

Los hechos materia de la presente acción constitucional fueron relatados por el Despacho de instancia de la siguiente manera:

*“Expuso el accionante, que desde hace un tiempo la EPS lo viene atendiendo por la patología K409- HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICADA, SI OBSTRUCCIÓN NI GANGRENA, R522- OTRO DOLOR CRÓNICO, M751-*

*SINDROME DEL MANGUITO ROTATORIO, M771- EPICONDILITIS LATERAL y R521- DOLOR CRÓNICO INTRATABLE.*

*Indicó el accionante que, la NUEVA EPS no le ha realizado el pago de las incapacidades, arguyendo que el empleador no las ha radicado, y el empleador manifiesta que dichas incapacidades ya fueron radicadas.*

*Manifestó el accionante que, actualmente cuenta con 3 incapacidades, que no le han sido pagadas por parte de NUEVA EPS, las cuales relaciona:*

<b>N° INCAPACIDAD</b>	<b>FECHA INICIO</b>	<b>FECHA FINAL</b>	<b>N° Dias</b>
0009183303	29/05/2023	31/05/2023	03
0009195242	01/06/2023	10/06/2023	10
0009290921	27/06/2023	30/06/2023	4
<b>TOTAL</b>			<b>17</b>

*Alude el accionante que, las incapacidades se han venido dando de forma discontinua, por lo cual hay incapacidades iniciales y prorrogas en dichos meses, además que el no pago de las incapacidades vulnera su mínimo vital.*

#### **TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO**

Una vez admitida la acción de tutela el 17 de julio del corriente año, se corrió traslado a la Nueva EPS, se ordenó la vinculación de la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., AFP Colpensiones y a la Empresa Agropecuaria Tikal S.A.S., para que se pronunciaran frente a los hechos denunciados en la solicitud de amparo.

#### **RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS**

El apoderado del representante legal de Positiva Compañía de Seguros S.A., manifestó que el señor Mena Palomeque, reportó evento el 25 de mayo de

2012 calificado de origen laboral, con el diagnóstico de *“T151 CUERPO EXTRAÑO EN EL SACO CONJUNTIVAL – CUERPO EXTRAÑO EN EL OJO IZQUIERDO”*, calificado con una pérdida de capacidad laboral del 0.0%, que frente a ese evento no se realizaron nuevos requerimientos prestacionales ni económicos. Posteriormente, el 3 de febrero de 2023 reportó evento calificado de origen laboral, denominado *SÍNDROME DE TÚNEL DEL CARPO BILATERAL, Y EPICONDILITIS LATERAL DERECHO*, y de origen común *SÍNDROME DE MANGUITO ROTATORIO DERECHO*.

Relató que frente al pago de las incapacidades que solicita el demandante no es esa compañía la llamada a responder, pues las prestaciones económicas derivan de una enfermedad general que ha sido manejada por la Nueva EPS por tratarse de manejo del diagnóstico de origen común, pues esos diagnósticos no tienen ninguna relación con el evento laboral sufrido.

Finalmente, solicita se desvincule del presente trámite a esa administradora pues no ha ejecutado acción u omisión atribuible que genere vulneración a los derechos fundamentales del demandante.

**La representante legal de Agropecuario Tikal S.A.S.**, acompaña lo dicho por el actor al manifestar que cumplió con el deber de radicar las incapacidades que demanda el actor, pero es la Nueva EPS la que no ha efectuado dicho pago. Así que solicita la desvinculación de la empresa que representa del trámite constitucional.

**La directora de la dirección de acciones constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones**, señaló que, una vez verificados los sistemas de información, no observa petición reciente presentada por el accionante ante esta entidad que se encuentre pendiente de resolverse.

Añadió lo siguiente: *“Al validar el caso se evidencia concepto desfavorable y así las cosas, no habrá lugar al pago de incapacidades, de conformidad al*

*artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el cual establece como requisito para el reconocimiento y pago de las incapacidades a cargo de esta Administradora que exista concepto favorable de rehabilitación, y respecto al caso de la referencia, al poseer el accionante concepto desfavorable lo que procede hacer según lo que la norma indica es calificar la pérdida de capacidad laboral”.*

*Además, se registra como última actuación relacionada al trámite de pérdida de capacidad laboral la emisión de Dictamen No. 71931613 – 9123 del 12 de abril de 2023 emitido por la Junta Nacional de Calificación.*

Aseguró que no existe solicitud radicada por el accionante que se encuentre pendiente por resolverse, además, que debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin antes de acudir a la acción de tutela.

#### **LA SENTENCIA IMPUGNADA**

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción constitucional y el trámite impartido, luego el Juez *a-quo*, analizó el caso en concreto.

Resaltó que lo pretendido por el demandante es el pago de unas incapacidades, pero no aporta constancia de radicación de las mismas ante la entidad correspondiente, además no existe evidencia de negación de pago de incapacidades médicas por las entidades accionadas.

Así que no consideró una afectación al derecho vulnerado alegado por el accionante, teniendo en cuenta que no fueron aportadas las constancias de radicación de las incapacidades ante la entidad correspondiente, añadió lo siguiente: *“además que, de las contestaciones allegadas por parte de las entidades accionadas, si bien el empleador indicó que había radicado las respectivas incapacidades ante la EPS, la misma no aportó constancia del*

*registro de radicación de incapacidades médicas, que indicara que efectivamente había realizado dicho trámite”.*

Mas adelante, señaló: *“Ahora bien, en la presente acción de tutela solo se cuenta con las manifestaciones del accionante y el certificado de incapacidades, y al respecto la jurisprudencia ha indicado que las afirmaciones de las partes que favorezcan sus intereses no tienen valor demostrativo, salvo que estén respaldadas por otro medio probatorio<sup>3</sup>. Lo anterior resulta ajustado a lo señalado por la Corte Constitucional en lo referente a que, los actores no quedan exonerados en las acciones de tutela, de no probar los hechos fundamentos de éstas”.*

Por lo que declaró la improcedencia de la acción de tutela presentada por el señor Enio Antonio Mena Palomeque, por la inexistencia derechos fundamentales vulnerados o amenazados.

## **LA APELACIÓN**

Inconforme con la determinación de primer grado, el demandante, impugnó la misma y para sustentar el recurso comenzó manifestando que los certificados de incapacidad aportados fueron debidamente transcritos por parte de la Nueva EPS, lo que en su sentir dicha entidad tiene conocimiento de los certificados y que el proceso de radicación compete al empleador, y la Empresa Tikal manifestó en la respuesta sobre la radicación de los certificados ante la EPS.

Resalta que continua latente la vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, porque no han realizado el pago de las incapacidades debidas, por lo que pide revocar el fallo de primera instancia y conceder las incapacidades generadas.



## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó el señor Enio Antonio Mena Palomeque, el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por parte de la Nueva EPS.

### 2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si en el caso en concreto se presenta vulneración a derechos fundamentales del señor Enio Antonio Mena al negarle el reconocimiento y pago del dinero producto de unas incapacidades generadas por enfermedad común, o por el contrario no es procedente su reconocimiento vía acción constitucional.

### 3. 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.

Sea lo primero señalar que frente a las incapacidades que expresa el señor Enio Antonio Mena no le han sido reconocidas ni canceladas, tiene para decir la Sala que la acción de tutela, en principio, no es el mecanismo para el reconocimiento o pago de prestaciones económicas, pues dicha acción Constitucional ha sido diseñada para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales frente a la acción u omisión de las autoridades públicas.

También es criterio aceptado que la acción de tutela es improcedente, si los derechos fundamentales que se estiman vulnerados pueden ser protegidos mediante los mecanismos ordinarios de defensa dispuestos por el ordenamiento jurídico, de allí el carácter residual y subsidiario de esta acción constitucional.

No obstante, la propia norma Constitucional reconoce que la tutela puede operar como mecanismo transitorio de protección si, a pesar de existir otros medios judiciales de defensa, éstos no tienen la suficiente eficiencia para precaver el daño. En otros términos, el perjuicio irremediable es factor determinante en la procedibilidad de la acción, de acuerdo con lo dispuesto en las normas constitucionales, así como en el artículo 8º del Decreto 2591 de 1991.

Del anterior contexto, se extrae que, el amparo incoado no sería procedente para obtener el pago de prestaciones económicas. Ello, por cuanto el ordenamiento jurídico dispone de una completa serie de recursos y procedimientos para lograr ese fin, no siendo legítimo que se acuda a una vía excepcional y urgente como la acción de tutela para perseguirlo. Admitir lo anterior conduciría, como mínimo, a que los jueces de tutela invadieran competencias ajenas, duplicando las funciones de la Administración y confundiendo los cauces ordinarios por los que deben resolverse los conflictos jurídicos.

Sobre este tema la Corte Constitucional en sentencia T-020 del 05 de febrero del 2018, ha señalado:

***“5. Procedencia excepcional de la acción de tutela en asuntos relacionados con el pago de incapacidades. Reiteración de jurisprudencia[42]”***

*“5.1. El supuesto de subsidiariedad que integra la acción de tutela se observa en el artículo 86 de la Constitución, y condiciona la procedencia excepcional a que el interesado no disponga de otro medio judicial para defender los derechos invocados[43]. Establece como excepción el que se pretenda su uso para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”*

*Más adelante agregó:*

*“5.3. Adicional a lo anterior, esta Corte ha sostenido, en principio, que a la jurisdicción ordinaria le corresponde resolver las controversias laborales, y que la procedibilidad de la acción de tutela resulta justificada cuando la falta de pago de acreencias de esa índole genera amenaza o vulneración de derechos fundamentales como al mínimo vital y a la vida digna cuando constituye la única fuente de ingresos del afectado y su núcleo familiar. Así, en la citada T-909 de 2010 se expuso:”*

*“... la Corte ha reiterado que el no pago oportuno y completo de las incapacidades laborales puede ser objeto de tutela, siempre que afecte el mínimo vital del actor.”*

*“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales.”*

*“Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”[52].*

*“La actuación subsidiaria al mecanismo ordinario se fundamenta en dos situaciones a saber, la afectación inminente de derechos fundamentales, y lo efectivo del medio frente al agotamiento de las vías ordinarias azas ineficaces. Rememoró que en los eventos en que la acción u omisión invade prerrogativas de esa estirpe (fundamental), la acción de tutela procede no solo como mecanismo transitorio, sino definitivo[53].”*

*“La probanza de esa trasgresión del derecho al mínimo vital exige únicamente la afirmación que el accionante presente en ese sentido, cuando no es desvirtuada en el trámite[54]. Para sustentar lo enunciado resulta oportuno evocar lo dicho en anterior pronunciamiento[55] respecto de que:”*

*“3.4. Frente al caso específico de las tutelas impetradas para obtener el pago de incapacidades laborales, debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus*



*actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.”*

*“Cuando eso ocurre, la falta de pago de la incapacidad médica **no representa solamente el desconocimiento de un derecho laboral, pues, además, puede conducir a que se trasgreden derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario. En ese contexto, es viable acudir a la acción de tutela, para remediar de la forma más expedita posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando se le priva injustificadamente de los recursos que requiere para subsistir dignamente.**[56]”*

*“3.5. Así, en lugar de descartar la viabilidad de las tutelas instauradas para obtener el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad laboral, la disponibilidad de instrumentos alternativos de defensa exige que el juez de tutela **indague en las circunstancias personales y familiares del promotor del amparo, para verificar si la mora en el pago de las incapacidades compromete sus derechos fundamentales o los de las personas a su cargo; si la ausencia de dichos emolumentos los exponen a un perjuicio irremediable o si, en todo caso, su situación de vulnerabilidad descarta la idoneidad y eficacia de los medios judiciales contemplados para el efecto.**” (Esta Sala subraya).”*

De acuerdo a lo anterior, se tiene que sin duda alguna para que proceda este mecanismo excepcional para el pago de acreencias laborales, dice la Corte, debe demostrar el demandante de que, ante el no reconocimiento y pago de las incapacidades prescritas por el médico tratante, se está poniendo en riesgo no solo su mínimo vital sino también el de su núcleo familiar, tal como sucede en el presente caso, pues el señor Enio Antonio Mena refiere afectación a su mínimo vital.

Ahora, en el caso bajo estudio se tiene que el señor Enio Antonio Mena Palomeque presenta los siguientes diagnósticos médicos: *“K409 – HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICADA, SIN OBSTRUCCIÓN NI GANGRENA Y R522 OTRO DOLOR CRONICO”, SÍNDROME DEL MANGUITO ROTATORIO, EPICONDILITIS LATERAL Y DOLOR CRÓNICO INTRATABLE*, derivado de ello, desde hace meses atrás se han generado incapacidades consecutivas.

Reclama el accionante el pago de las incapacidades generadas en los periodos: 29/05/2023 al 31/05/2023, 01/06/2023 al 10/06/2023, y 27/06/2023 al 30/06/2023.

La Nueva EPS, no se pronunció dentro del trámite constitucional, es decir no desvirtuó lo manifestado por el actor, por su parte, el empleador Agropecuaria Tikal, aseguró que radicó ante la Nueva EPS los certificados de incapacidad, aun así, no ha recibido respuesta alguna.

Así las cosas, según consta en el expediente aportado por el despacho judicial de primera instancia, la Nueva EPS no obstante encontrarse debidamente notificada, no emitió pronunciamiento alguno, ni mucho menos desvirtuó lo denunciado por el accionante de no haber recibido respuesta frente a la radicación de los certificados de incapacidad, lo que supone que ya fue realizado tal condicionamiento por parte del empleador ante la entidad promotora de salud.

En este orden de ideas esta Sala REVOCA el fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia) del día 31 de julio de 2023, y en su lugar, se CONCEDE el amparo deprecado en el entendido de ordenar a la Nueva EPS el reconocimiento y pago al señor Enio Antonio Mena Palomeque de los certificados de incapacidad N° 0009183303 del 29/05/2023 al 31/05/2023, N° 0009195242 del 01/06/2023 al 10/06/2023, N° 0009290921 del 27/06/2023 al 30/06/2023.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el fallo de tutela proferido el pasado 31 de julio de 2023, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

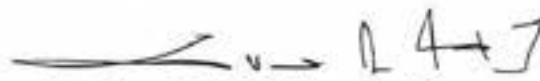
**SEGUNDO:** Se **CONCEDE** el amparo deprecado en el entendido de ordenar a la Nueva EPS el reconocimiento y pago de las incapacidades **N 0009183303** del

29/05/2023 al 31/05/2023, N° 0009195242 del 01/06/2023 al 10/06/2023, N° 0009290921 del 27/06/2023 al 30/06/2023.

**TERCERO:** La notificación de la presente decisión se realizará conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO:** Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**



**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado Ponente<sup>1</sup>



**Edilberto Antonio Arenas Correa**  
Magistrado



**Nancy Ávila de Miranda**  
Magistrada

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario.

<sup>1</sup> Ante la falla de la plataforma de firma electrónica la providencia se suscribe mediante firma escaneada.

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

**Medellín, dieciocho (18) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 196

PROCESO	:	05697 31 04 001 2015 00429 (2023-1699-1)
ASUNTO	:	CONSULTA DESACATO
INCIDENTANTE	:	BLANCA MARÍA ZULUAGA DUQUE
AFECTADA	:	MARÍA NAZARETH ZULÚAGA DUQUE
ENTIDAD	:	SAVIA SALUD EPS
PROVIDENCIA:	:	CONFIRMA SANCIÓN

**ASUNTO**

La Sala resuelve la consulta de la decisión emitida por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario– Antioquia-, el 11 de septiembre de 2023, en la que resolvió sancionar por desacato a la orden contenida en la sentencia de tutela del 02 de junio de 2015 al Dr. EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Representante Legal de SAVIA SALUD EPS S.A.S.

**ANTECEDENTES**

Mediante sentencia de tutela del 02 de junio de 2015, el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario– Antioquia- resolvió amparar los derechos fundamentales invocados por la agente oficiosa de la señora MARÍA NAZARETH ZULUAGA DUQUE y como consecuencia de ello, ordenó a la EPS-S ALIANZA, MEDELLÍN, ANTIOQUIA, SAVIA SALUD:

*"...PRIMERO. - CONCEDER la tutela a los derechos fundamentales invocados por la señora BLANCA MARIA ZULUAGA DUQUE, actuando como agente oficiosa de la señora MARIA NAZARETH ZULUAGA DUQUE.  
SEGUNDO. - Como consecuencia de lo anterior, se ORDENA al Representante Legal de la EPS ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA (SAVIA SALUD), que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, AUTORICE el medicamento denominado EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG EN CANTIDAD DE 180 CADA TRES MESES DE MANERA INDEFINIDA a la señora MARIA NAZARETH ZULUAGA DUQUE.  
TERCERO. - Igualmente se ordena el tratamiento integral que requiera la señora MARIA NAZARETH ZULUAGA DUQUE, como consecuencia del diagnóstico que actualmente presenta y que fue objeto de acción constitucional, de ahí que le deben ser suministrados todos y cada uno de los procedimientos, intervenciones, medicamentos y remisiones que requiera para recuperar su salud o evitar que se agrave..."*

Debido al incumplimiento en el fallo de tutela, la accionante presentó incidente de desacato ante el juzgado que profirió la decisión, el cual ordenó requerir previo a abrir el trámite incidental con auto del 04 de septiembre de 2023, al Dr. EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, en calidad de representante legal de SAVIA SALUD EPS, para que se cumpla con el fallo de tutela, remitiéndose notificación el mismo día, esto es, el 04 de septiembre de 2023 al correo electrónico que tiene la entidad habilitado para tal efecto, esto es, [notificacionestutelas@saviasaludeps.com](mailto:notificacionestutelas@saviasaludeps.com).

La entidad guardo silencio ante el requerimiento presentado, por lo que la Oficina Judicial mediante auto del 06 de septiembre de 2023 ordenó abrir el trámite respectivo en contra del Dr. Edwin Carlos Rodríguez Villamizar, Representante Legal de Savia Salud EPS S.A.S, por ser la directamente responsable de cumplir las órdenes impartidas en el fallo de tutela, concediendo tres (03) días al accionado para que aportaran el informe correspondiente y aportara las pruebas que pretendiera hacer valer a su favor. Con el fin de notificar el auto que da apertura al incidente de desacato el Despacho remitió notificación el



06 de septiembre de 2023 al correo [notificacionestutelas@saviasaludeps.com](mailto:notificacionestutelas@saviasaludeps.com); sin embargo, guardó silencio.

### LA DECISIÓN CONSULTADA

Mediante auto del 11 de septiembre de 2023, se resolvió el incidente de desacato, imponiendo sanción de tres (03) días de arresto y multa equivalente a un (01) salarios mínimos legales mensuales vigentes, al Dr. EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Representante Legal de SAVIA SALUD EPS S.A.S., notificándole lo resuelto el 11 de marzo de 2023 al correo [notificacionesjudiciales@saviasaludeps.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@saviasaludeps.com.co), siendo remitido el expediente a esta Sala a efectos de desatar la consulta.

Una vez ingresado el expediente, se ofició el 14 de septiembre de 2023 con el fin de comunicarle al Dr. Edwin Carlos Rodríguez Villamizar, que en esa fecha se asumía el conocimiento del trámite de consulta, la cual fue notificada el 15 de septiembre de 2023 al correo electrónico [notificacionestutelas@saviasaludeps.com](mailto:notificacionestutelas@saviasaludeps.com); la entidad guardó silencio a la comunicación.

Se procedió a realizar llamada al celular 3146415169 perteneciente a la señora María Nazareth Zuluaga Duque, quien es la persona afectada por el incumplimiento de la entidad, pero fue imposible la comunicación con la usuaria.

## CONSIDERACIONES

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

Entendido el alcance de la decisión que asume el juez constitucional, como la manifestación clara y expresa frente a la protección inmediata de derechos fundamentales, resulta razonable señalar que, al producirse una decisión sancionatoria originada por el incumplimiento de tal orden y ser sometida al grado de jurisdicción llamado consulta, el objeto se encuentra centrado a determinar si en verdad existió incumplimiento, en los términos y condiciones señalados en la sentencia correspondiente, lo que de suyo no se erige como un medio de impugnación, de ahí que en el incidente de desacato no queda otra alternativa que confrontar la perentoria orden constitucional con los actos de cumplimiento y la disposición del accionado para proceder en tal sentido, aclarando eso sí, que *"en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia"*<sup>1</sup>.

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: La primera, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; la segunda, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, "como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial"<sup>2</sup>.

Igualmente, se ha puntualizado que "en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia"<sup>3</sup>.

Ahora, en el presente caso, el fallo de tutela proferido por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Antioquia), consistió en:

*"...PRIMERO. - CONCEDER la tutela a los derechos fundamentales invocados por la señora BLANCA MARIA ZULUAGA DUQUE, actuando como agente oficiosa de la señora MARIA NAZARETH ZULUAGA DUQUE.  
SEGUNDO. - Como consecuencia de lo anterior, se ORDENA al Representante Legal de la EPS ALIANZA MEDELLÍN ANTIOQUIA (SAVIA SALUD), que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, AUTORICE el medicamento denominado EL TROMBOPAG TABLETAS DE 25 MG EN CANTIDAD DE 180 CADA TRES MESES DE MANERA INDEFINIDA a la señora MARIA NAZARETH ZULUAGA DUQUE.  
TERCERO. - Igualmente se ordena el tratamiento integral que requiera la señora MARIA NAZARETH ZULUAGA DUQUE, como consecuencia del diagnóstico que actualmente presenta y que fue objeto de acción constitucional, de ahí que le deben ser suministrados todos y cada uno de los procedimientos, intervenciones, medicamentos y remisiones que requiera para recuperar su salud o evitar que se agrave..."*

<sup>2</sup> CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

<sup>3</sup> CSJ, Sala Penal. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.



La entidad accionada siempre optó por guardar silencio ante los múltiples requerimientos realizados en las diferentes fechas que se pronunciaron los despachos.

Significa entonces que el doctor EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Representante Legal de SAVIA SALUD EPS, está en desacato a la orden judicial y se ha sustraído sin causa alguna del cumplimiento de la decisión, conducta que puede estimarse dolosa, dado que fue notificada de cada una de las actuaciones dentro de este trámite y hasta el momento no ha presentado una explicación razonable que indique la imposibilidad de la entidad accionada de dar cumplimiento al fallo de tutela en su totalidad, debiéndose resaltar también que la orden impartida por el Juez de tutela, data del 02 de junio de 2015, situación que no puede darse por suspendida sino que se concluye que tuvo bastante tiempo la accionada para dar trámite a una actuación que le es propia.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia 75786 del 11 de septiembre de 2014<sup>4</sup>, al resolver una consulta de incidente de desacato expuso:

"Indudablemente, la orden impartida en sede de tutela es de obligatorio acatamiento por la autoridad llamada a cumplirla, por tanto, debe hacerlo dentro del término perentorio establecido en el fallo respectivo. Si no ocurre así, además de continuar vulnerando el derecho o derechos fundamentales objeto de amparo, se desconoce la providencia mediante la cual se protegieron dichas garantías.

En torno de dicha situación y de conformidad con los principios de eficacia y efectividad, el ordenamiento jurídico radicó en cabeza del juez constitucional las facultades necesarias para obtener el cumplimiento material de la orden respectiva y sancionar por desacato al funcionario que la ha incumplido injustificadamente.

---

<sup>4</sup> ATP5450-2014. M.P. María del Rosario González Muñoz

En salvaguarda de la inmediatez que debe existir entre la vulneración o amenaza del derecho constitucional prolijado y la efectividad del amparo aplicado por la jurisdicción de tutela, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 prevé:

*Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.*

*Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia”.*

Por su parte, el artículo 52 del mismo plexo normativo consagra el instituto jurídico conocido como *desacato*, el cual opera cuando, ...“La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”.

Así las cosas, es evidente que la ley ofrece dos vías que, aunque diferentes, son complementarias y están orientadas a obtener el restablecimiento del derecho conculcado o la respuesta ante su amenaza. De esta manera, la persona que estima incumplido el fallo respectivo, puede solicitar a la autoridad judicial que lo proferió, cualquiera de estas opciones o las dos.

Ante ello, el juez constitucional debe proceder en su orden -según se desprende de la interpretación del artículo 27 del decreto en cita- a ejecutar los procedimientos respectivos para obtener el cumplimiento de la orden de tutela, pues su competencia se mantiene hasta cuando sea completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

Por ello, la Corte Constitucional, en la sentencia de tutela T-939 del 2005 y en el auto No. 122, del 5 de abril del 2006, precisó lo siguiente:

*El marco reglamentario de la acción de tutela consagra entonces, un conjunto de facultades y –también- el punto cardinal conforme al cual podemos derivar un conducto regular desde donde el juez podrá determinar si es necesario, como última ratio, el inicio del incidente de desacato. Por supuesto, conforme a lo anterior encontramos que dentro de las obligaciones del juez de primera instancia se encuentra, en primera medida, verificar el cumplimiento*

del fallo y luego sí, podrá evaluar la necesidad de evacuar los demás recursos consignados en el artículo 27 y, en caso de considerarlo necesario, acudir al desacato. Ahora bien, dentro de este último evento es necesario tener en cuenta, que su trámite no puede desconocer las garantías inherentes al debido proceso y el derecho de defensa, es decir, la brevedad del mismo no puede ser óbice para menguar derechos fundamentales. Sería contradictorio y lesivo de la propia Carta que los mecanismos que sirven de apoyo para asegurar la realización de una tutela, constituyeran medios para vulnerar los derechos fundamentales de aquellos que deben cumplir la orden de amparo constitucional. (Subrayas propias)."

La Corte Constitucional, respecto al mismo tema, ha sostenido que el objeto principal del incidente de desacato no es la sanción en sí misma, sino persuadir al responsable para que cumpla la orden constitucional<sup>5</sup>.

"(...) El objeto del incidente de desacato, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación, se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma sino una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia..."

En el presente caso, al constatar la carencia de pruebas suficientes en el plenario, que den cuenta del cumplimiento al fallo de tutela, puede afirmarse sin lugar a dudas que se está desconociendo la orden constitucional emitida el 02 de junio de 2015, y no hay justificación válida para no haberla acatado, lo que implica que la sanción por desacato proferida el 11 de septiembre de 2023 deba ser confirmada, dado que subsisten los motivos que dieron lugar a su proferimiento, y que hasta este punto no se ha demostrado su ánimo de cumplimiento ni mucho menos que se haya dado trámite alguno a la asignación de citas de control con los especialistas en dermatología y endocrinología.

---

<sup>5</sup> Sentencia T-421 de 2003

Por esta razón, dado que la representante legal de la entidad accionada, doctor EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR no allegó pruebas que justifiquen válidamente el incumplimiento al fallo de tutela, ni mucho menos ha acreditado el cumplimiento en su totalidad, puede hablarse de una conducta dolosa encaminada a sustraerse de manera deliberada de cumplir la decisión, por lo que no le queda más a esta Judicatura que confirmar la sanción impuesta.

Debe tenerse en cuenta que los servicios fueron ordenados desde el 22 de noviembre de 2022 y 10 de febrero de 2023 respectivamente, y a pesar de que las autorizaciones hasta el momento no se han cumplido con lo requerido y no se tiene claro el cumplimiento.

No obstante, se modificará la sanción para que pueda ser cumplida en el domicilio del sancionado, teniendo en cuenta la proporcionalidad de la sanción con la razón por la cual se impone.

Una vez notificada la presente decisión, remítanse las diligencias al Juzgado de origen para que realice las actuaciones tendientes al cumplimiento de la orden dada en el fallo de tutela y para que se haga efectiva la respectiva sanción.

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

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión objeto de consulta, por la cual se sancionó por desacato al Representante Legal de la entidad accionada

SAVIA SALUD EPS, doctor EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, con la siguiente **MODIFICACIÓN**: la sanción será de arresto por tres (3) días y será cumplida en su domicilio, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 02 de junio de 2015 y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**SEGUNDO**: Una vez notificada la presente decisión, remítanse las diligencias al Juzgado de origen<sup>6</sup> para que realice las actuaciones tendientes al cumplimiento de la orden dada en el fallo de tutela y para que se haga efectiva la respectiva sanción.

Notifíquese a las partes lo resuelto y devuélvase donde está ordenado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

(EN PERMISO)  
NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

  
MARÍA STÉLLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

---

<sup>6</sup> Juzgado Penal del Circuito de El Santuario

## Constancia de permiso de la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda

INFORMA PERMISO DOCTORA NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Respondió el Mié 13/09/2023 4:43 PM

**N** Nancy Ávila De Miranda  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa, Gustavo Adolfo Pinzon Jacome  
Mié 13/09/2023 4:30 PM

Doctores  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
CRISTAVO PINZON JÁCOME  
Magistrados Sala Penal

Buenas tardes;

Por medio del presente, informo que la doctora Nancy Ávila, se encontrará en permiso los días **14,15,18,19 Y 20 DE SEPTIEMBRE.**

MARCOS RIVERA  
Auxiliar

## Aprobación de Proyecto por parte de la Magistrada Dra. María Stella Jara Gutiérrez

Re: Rota Faltó Tutela 1ª Instancia Rad. 2023-962-1, VENCE 21 SEPTIEMBRE

Respondió el Lun 18/09/2023 1:54 PM

**D** Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa  
Lun 18/09/2023 1:53 PM

2023-1699-1 (2023) - Antioquia -

Como respuesta con:

Confidencial

Informo conformidad con el proyecto de la referencia por parte de la Dra. María Stella Jara Gutiérrez.

Atentamente,  
Angélica Yvonne Mejía Serna  
Auxiliar Judicial 1

---

Dra. María Stella Jara Gutiérrez <maragut@gsj.gov.co>  
Envío: lunes, 18 de septiembre de 2023 1:53 p.m.  
Para: Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia 1866426@tribunales.rensejudicial.gov.co  
Asunto: Re: Rota Faltó Tutela 1ª Instancia Rad. 2023-1699-1, VENCE 21 SEPTIEMBRE

Buenas tardes. De acuerdo

El Lun, 18 sept 2023 a las 15:42, Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <des04sala@tribunales.rensejudicial.gov.co> escribió:  
Confidencial

Dra. María Stella Jara Gutiérrez



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

---

**CONSTANCIA**

Medellín, el día dieciocho (18) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda (en permiso) y María Stella Jara Gutiérrez, de manera virtual estudiaron el (los) proyecto(s) de la referencia, procediendo a emitir su aprobación de manera unánime por medio del correo institucional.

PROCESO	:	05697 31 04 001 2015 00429 (2023-1699-1)
ASUNTO	:	CONSULTA DESACATO
INCIDENTANTE	:	BLANCA MARÍA ZULUAGA DUQUE
AFECTADA	:	MARÍA NAZARETH ZULUAGA DUQUE
ENTIDAD	:	SAVIA SALUD EPS
PROVIDENCIA:	:	CONFIRMA SANCIÓN

Procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

**"PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión objeto de consulta, por la cual se sancionó por desacato al Representante Legal de la entidad accionada SAVIA SALUD EPS, doctor EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, con la siguiente **MODIFICACIÓN:** la sanción será de arresto por tres (3) días y será cumplida en su domicilio, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 02 de junio de 2015 y multa de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. **SEGUNDO:** Una vez notificada la presente decisión, remítanse las diligencias al Juzgado de origen<sup>7</sup> para que realice las actuaciones tendientes al cumplimiento de la orden dada en el fallo de tutela y para que se haga efectiva la respectiva sanción."

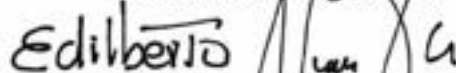
Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, como consta con las aprobaciones realizada por la Magistrada que se encontraba disponible y la constancia de permiso con que contaba la otra Magistrada que forma Sala con este

---

<sup>7</sup> Juzgado Penal del Circuito de El Santuario

Despacho, y debido a la falla que se presenta la página de la firma electrónica, que en este momento sigue sin funcionar, no permitiendo su acceso para lograr firmar el documento precedente; de ahí se realiza la firma de manera escaneada.

El Suscrito Magistrado



EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado Ponente



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	05000-22-04-000-2023-00514-00 (2023-1618-3)
Accionante	Sebastián José Socha Muñoz
Accionado	Juzgado Primero Penal del Circuito de Puerto Berrio, Antioquia.
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Niega
Acta:	Nº 303 septiembre 15 de 2023

Medellín, quince (15) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ, en contra del Juzgado Primero Penal del Circuito de Puerto Berrio, Antioquia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

**FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN**

El accionante<sup>1</sup> manifestó que, desde enero de 2019, fue denunciado por unos hechos que tuvieron lugar en agosto de 2018 en el municipio de Caracolí, Antioquia, los cuales considera injustos y dieron lugar al proceso penal con Código Único de Investigación (en adelante CUI) 05 425 60 00341 2019 80004 por el punible de acceso carnal abusivo con menor de 14 años ante el Juzgado Primero Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia.

Que por inconvenientes en la conectividad, el referido Juzgado dispuso que la audiencia de juicio oral se desarrollaría de manera presencial, situación que lo pone en una situación difícil por cuanto carece de recursos

---

<sup>1</sup> PDF 003, expediente digital de tutela.

económicos para realizar el pago de honorarios y viáticos de desplazamiento su abogado de confianza desde la ciudad de Cali hasta el municipio de Puerto Berrío, Antioquia.

Que su defensor de confianza también le manifestó la imposibilidad de viajar hasta el municipio de Puerto Berrío Antioquia en razón de su lugar de domicilio, por lo que renunció a su representación.

Que solicitó al Juzgado se diera aplicación a la Ley 2213 de 2022, pues además de lo anterior, la situación de orden público que actualmente atraviesa el país, pone en riesgo su vida en tanto ostenta la calidad de patrullero de la Policía.

Que el Despach, al responder la petición indicó que su defensor de confianza había renunciado, y que, por ello, se ordenó la designación de defensor público para que continuara con su representación.

Se cuestiona de cómo es posible que por el hecho de estar solicitando la virtualidad y en aras de indicar la distancia en la que se encuentra su defensor de confianza, el Juzgado no realiza la audiencia de manera virtual y sumado a ello, designa a un defensor de oficio, respecto del cual no acepta su representación.

Por lo tanto, solicita se ordene al Juzgado accionado realice de manera virtual la audiencia de juicio oral programada para el seis de septiembre de 2023 y se indague el motivo por el cual no permite que se realice la conexión virtual, ignorando la distancia en que se encuentra su defensor de confianza, su situación económica y el orden público que está viviendo en estos momentos el país.

## **TRÁMITE**

1. Mediante auto adiado el 04 de septiembre de 2023<sup>2</sup>, se avocó la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado, y se vinculó a todos los sujetos procesales dentro del proceso penal que adelanta el juzgado

---

<sup>2</sup> PDF N° 005 Expediente Digital.

accionado contra el señor Sebastián José Socha Muñoz para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

En escrito posterior, se solicitó como medida provisional la cancelación de la audiencia de juicio oral programada para el seis de septiembre de 2023 a las 02:00 p.m., la cual fue negada por esta Magistratura mediante auto del seis de septiembre hogaño<sup>3</sup>.

2. El titular del Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio, Antioquia, manifestó que adelanta el juicio oral en el proceso con código único de investigación 05 579 60 00341 2019 80004-00 (NI. 2019-00165) en contra Sebastián José Socha Muñoz, acusado por la Fiscalía General de la Nación por el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años.

Que, debido a los múltiples inconvenientes surtidos en la actuación, en particular en desarrollo del juicio oral, y de acuerdo a la facultad otorgada al juez por el artículo 7º de la Ley 2213 de 2022, dispuso que la audiencia del seis de septiembre de 2023, se llevará a cabo de manera presencial.

Que, el cuatro de septiembre hogaño, el acusado SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ se dirigió al Despacho, en primer lugar, para oponerse “de manera irrevocable” a estar asistido por un “abogado de oficio”, por contar con su abogado de confianza, el doctor Carlos Alberto Mora González, quien le ha manifestado querer reasumir la defensa y, en segundo lugar, para insistir en que las audiencias de juicio oral y de fallo se realicen de manera virtual.

Que, mediante auto de esa fecha, el Despacho atendió la petición del acusado, aceptando que su defensor, el Dr. Mora González, reasumiera el rol como abogado de confianza, pero negando su solicitud de que la audiencia programada para el seis de septiembre, y en adelante las demás, se llevaran a cabo de manera virtual. Determinación que fue debidamente notificada a las partes e intervinientes.

---

<sup>3</sup> PDF 010

Que, las razones aducidas por el actor a fin de que se mantenga la virtualidad para la realización de las audiencias de juicio oral, no son de recibo porque fueron causas atribuibles a la defensa que motivaron al Despacho convocar a la presencialidad, pues han sido reiterados los inconvenientes de conexión de la defensa, incluso fue así en la audiencia preparatoria.

Que en ningún momento se ha exigido la presencia física del acusado en la sede del Juzgado, en tanto este, estando en libertad, bien puede optar por asistir o no a las distintas audiencias, pues la misma es obligatoria para su defensor quien participa de manera activa en la práctica de la prueba. Por lo tanto, el argumento de la inseguridad y amenazas para miembros de la fuerza pública para reclamar la virtualidad del juicio oral, se cae por su propio peso.

Que los viáticos para el defensor hacen parte de los costos que debe asumir quien contrata los servicios de un profesional del derecho para que asuma su defensa en una causa penal; además, dijo, en alguna oportunidad el togado solicitó que la audiencia se realizara presencialmente.

Que, como director del proceso y facultado por el legislador, tomó la medida que en su sentir permite avanzar en la actuación, obtener una mejor práctica de la prueba y evitar también que la defensa maneje a su amaño el desarrollo del proceso, pues ha sido persistente en solicitar aplazamientos, que en su momento el Despacho le negó, incluso, ante la no comparecencia a la diligencia prevista para el 14 de marzo de 2023, se compulsaron copias ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial.

Por lo anterior, se solicita, se niegue la acción constitucional promovida.

En escrito posterior<sup>4</sup>, el titular del Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia, puso de presente que la audiencia programada para el seis de septiembre, a las 2:00 de la tarde, fue cancelada ante la inasistencia

---

<sup>4</sup> Seis de septiembre de 2023.

de la defensa del acusado SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ, no obstante haberse mantenido la orden de que se desarrollara de manera presencial y no haberse dado ninguna cancelación previa de la misma.

Que, a las 2:34 de la tarde, el accionante remitió, vía correo electrónico, solicitud de cancelación de la audiencia por cuanto —según indicó— a su defensor le quedó imposible desplazarse hasta el municipio de Puerto Berrío, Antioquia, dada la negación de la acción de tutela, que fue sólo hasta las 11:59 y, porque desconoce el nombre del “defensor de oficio” que le fue designado, quien nunca se comunicó con él.

Que una hora más tarde, vía correo electrónico, el abogado CARLOS ALBERTO MORA GONZÁLEZ informó que “(...) *ante la insistencia de su despacho pese a que presente (sic) RENUNCIA FORMAL A LA DEFENSA me permito reiterar presentando y reenviando nuevamente el memorial de renuncia que presente (sic) a su despacho el día 3 de Agosto de 2023.*”, aclarando que desde esa fecha no obra como defensor de confianza, lo cual no es cierto, de acuerdo a lo manifestado por el actor tanto en la solicitud del cuatro de septiembre como en el memorial de tutela.

3. La Fiscalía Seccional 037 Puerto Berrío, Antioquia, manifestó que la decisión de adelantar la audiencia de juicio oral de manera presencial fue adoptada por el juez de conocimiento de manera unilateral, sin que el ente instructor interviniera en la medida adoptada.

Que bien es cierto que no tienen la potestad para que el juicio oral se adelante de manera virtual o presencial, la decisión adoptada por el juez de instancia obedece a que se está ante un punible grave cometido en contra de una menor de 13 años.

Que la formulación de imputación se realizó el 19 de noviembre de 2019 y actualmente se encuentra pendiente de iniciar la etapa de juicio oral, pues el 20 de junio de 2023 fue suspendida por deficiencia en la conexión por parte del defensor del accionante, situación que impidió la recepción de los testigos de la fiscalía.

Que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Puerto Berrio, Antioquia, tiene una agenda colapsada debido a que es el único juez de conocimiento para los casos de competencia de las fiscalías seccionales de ese municipio, que el aplazamiento de las diligencias conllevaría a la programación de las mismas para el año 2024.

Que la anterior situación conlleva a que el juez de instancia adopte la decisión de adelantar el debate oral en forma presencial.

Que, no se vulnera los derechos del accionante, por el contrario, se pretende resolver en el menor tiempo posible la situación jurídica del ciudadano y restablecer los derechos de la menor víctima.

Que el juez como director del proceso tiene la obligación de tomar decisiones a fin de evitar el desgaste innecesario de las partes en el proceso, y de esa forma evacuar en forma diligente los casos a su cargo.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Acorde con lo preceptuado en los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

De conformidad con el artículo ochenta y seis (86) de la Carta Política, la acción de tutela constituye un mecanismo subsidiario y residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales vulnerados o puestos en riesgo por las actuaciones a cargo de autoridades o de incluso particulares; en tratándose de estos últimos, únicamente en los eventos previstos en la norma referida. Ahora, esta acción constitucional se caracteriza, según lo dispuesto en el artículo tercero (3°) del Decreto 2591 de 1991, por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

Una de las premisas para la prosperidad del amparo judicial es que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, traducida en el quebranto actual o en un riesgo inminente para un derecho de categoría fundamental. De otra parte, la ausencia de otro medio ordinario de defensa judicial para salvaguardar las garantías del afectado, salvo que sea ineficaz o se acuda a la acción pública de manera transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, conforme a las hipótesis excepcionales a las que alude el artículo seis (6) –numeral primero (1°) del Decreto 2591 de 1991 y, finalmente, la inmediatez que hace alusión al ejercicio de la acción de tutela en un plazo razonable respecto del tiempo en el que inició la amenaza o vulneración de los derechos.

Corresponde a la Sala determinar si el derecho fundamental al debido proceso del señor SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ está siendo vulnerado por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia, al programar el desarrollo de las audiencias de juicio oral de manera presencial.

Previo a resolver el problema propuesto, se abordará: *i)* el derecho al debido proceso, *ii)* Deberes del juez, partes e intervinientes en el proceso penal, y, *iii)* el caso concreto.

***i) Del derecho al debido proceso.*** El derecho fundamental al debido proceso se encuentra consagrado en el artículo veintinueve (29) de la Constitución Política, cuya aplicación no recae exclusivamente en juicios y procedimientos judiciales, sino en todas las actuaciones administrativas, comoquiera que establece: *“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*.

Además, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha definido a este derecho como *“el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”*<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-341 de 2014.

En cuanto a las garantías inmersas en el debido proceso, sostuvo que son las siguientes:

*“(i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas”<sup>6</sup>.*

**ii) Deberes del juez, partes e intervinientes en el proceso penal.** Mientras el artículo 138 de la Ley 906 de 2004 prevé lo concerniente a los deberes comunes de todos los servidores públicos, funcionarios judiciales e intervinientes en el proceso penal, el artículo 139 ibidem prevé como deberes específicos del juez los siguientes:

- 1. Evitar las maniobras dilatorias y todos aquellos actos que sean manifiestamente inconducentes, impertinentes o superfluos, mediante el rechazo de plano de los mismos.*
- 2. Ejercer los poderes disciplinarios y aplicar las medidas correccionales atribuidos por este código y demás normas aplicables, con el fin de asegurar la eficiencia y transparencia de la administración de justicia.*
- 3. Corregir los actos irregulares.*
- 4. Motivar breve y adecuadamente las medidas que afecten los derechos fundamentales del imputado y de los demás intervinientes.*
- 5. Decidir la controversia suscitada durante las audiencias para lo cual no podrá abstenerse so pretexto de ignorancia, silencio, contradicción, deficiencia, oscuridad o ambigüedad de las normas aplicables.*

---

<sup>6</sup> Ibidem.



6. *Dejar constancia expresa de haber cumplido con las normas referentes a los derechos y garantías del imputado o acusado y de las víctimas.*

Por su parte, el artículo 140 de la citada disposición, contempla como deberes de las partes e intervinientes,

1. *Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos.*
2. *Obrar sin temeridad en sus pretensiones o en el ejercicio de los derechos procesales, evitando los planteamientos y maniobras dilatorias, inconducentes, impertinentes o superfluas.*
3. *Abstenerse de usar expresiones injuriosas en sus intervenciones.*
4. *Guardar el respeto debido a los servidores judiciales y a los demás intervinientes en el proceso penal.*
5. *Comunicar cualquier cambio de domicilio, residencia, lugar o dirección electrónica señalada para recibir las notificaciones o comunicaciones.*
6. *Comparecer oportunamente a las diligencias y audiencias a las que sean citados.*
7. *Abstenerse de tener comunicación privada con el juez que participe en la actuación, salvo las excepciones previstas en este código.*
8. *Guardar silencio durante el trámite de las audiencias, excepto cuando les corresponda intervenir.*
9. *Entregar a los servidores judiciales correspondientes los objetos y documentos necesarios para la actuación y los que les fueren requeridos, salvo las excepciones legales.*

Y de conformidad con el artículo 25 del Código de Procedimiento Penal que prevé “*En materias que no estén expresamente reguladas en este código o demás disposiciones complementarias, son aplicables las del Código de Procedimiento Civil y las de otros ordenamientos procesales cuando no se opongan a la naturaleza del procedimiento penal.*”, se tiene que el artículo 42 del Código General del Proceso también prevé como deberes del juez, entre otros: “*Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal.*”

**iii) El caso concreto.** En el presente asunto se tiene que contra el accionante SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ se adelanta proceso penal distinguido con CUI 05 579 60 00341 2019 80004 por el punible de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, dentro del cual se surte la audiencia de juicio oral, trámite a cargo del Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio, Antioquia.

En dicho asunto, la discusión gira en torno a la decisión adoptada por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia, de que la realización de las audiencias de juicio oral será de manera presencial.

Revisadas las documentales aportadas<sup>7</sup>, se tiene que en audiencia del 20 de junio de 2023 el juzgado accionado, dispuso que a partir de la fecha las diligencias se desarrollarían de manera presencial, pues en esa data, por intermitencia en la conexión virtual de la defensa, fracasó el desarrollo de la audiencia.

El actor el 25 de agosto de 2023 solicitó al Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío, Antioquia, que las audiencias de juicio oral se realizaran de manera virtual debido a: i) la situación de orden público que vive el país, ii) carece de recursos económicos para sufragar el desplazamiento de su defensa contractual desde la ciudad de Cali hasta el municipio de Puerto Berrío, Antioquia, y iii) se de aplicación a los postulados que prevé la Ley 2213 de 2022.

Respecto de la cual, en la misma data recibió como respuesta que *“Frente a la solicitud que ha elevado sea lo primero indicar que el Dr. Carlos Mora presentó renuncia al cargo de defensor de confianza, de lo que usted fue informado y ante su silencio ya el Despacho elevó la solicitud de asignación de un defensor público para que continúe con la defensa en su caso.”*

Aunado a lo anterior, mediante auto del cuatro de septiembre de 2023 el Juzgado se pronunció, indicando al actor que: i) de haber llegado a un acuerdo con su defensa contractual, se le garantizará retomar dicha defensa en la audiencia de juicio oral programada para el seis de septiembre de 2023, ii) se mantenía en la determinación de continuar con el desarrollo de la audiencia de juicio oral de manera presencial, para lo cual adujo:

*Vale la pena recordar que, luego que la sesión del juicio oral, programada para el 14 de marzo de 2023, no pudo realizarse por la no comparecencia del defensor, no obstante haberle sido negada solicitud de aplazamiento, lo que motivó compulsas de copias ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial, para el 23 de mayo de 2023, previa solicitud, se le informó al señor abogado que la audiencia a realizarse el 7 de junio de 2023, por el momento, se tenía*

<sup>7</sup> PDF 008, FOLIO 11 LINK EXPEDIENTE 001GarantiasConocimiento, PDF 087.

*prevista de manera virtual y en ella se dispondría cómo se haría la del 6 de septiembre.*

*Al día siguiente, 24 de mayo, el Dr. CARLOS ALBERTO MORA GONZÁLEZ solicitó que la audiencia programada para el 7 de junio se efectuara de manera presencial, para asegurar el ejercicio del debido proceso y el derecho de defensa de su representado.*

*Mediante auto del 25 de mayo siguiente, ante la petición de la defensa, el Despacho dispuso la práctica presencial de la prueba a realizarse en la sesión del juicio oral programada para el 7 de junio de 2023, con la advertencia que la presencia física en la sede del juzgado sería exigible a la defensa —quien requirió la práctica presencial de la prueba—, a la Fiscalía y a los testigos —estos últimos que podrían hacerlo de manera virtual, ante la imposibilidad comprobada para garantizar su comparecencia presencial—, sin perjuicio de que pudieran asistir de manera presencial las víctimas y su representante y el delegado del Ministerio Público, quienes podrían concurrir de manera virtual.*

*El 1º de junio de 2023, mediante memorial remitido vía correo electrónico, SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ solicitó que la sesión del juicio oral del 7 de junio se realizara de manera virtual en su totalidad, por no contar con los recursos económicos para garantizar los viáticos de su defensor para trasladarse desde la ciudad de Cali, Valle del Cauca, a Puerto Berrío, Antioquia, petición coadyuvada por el mismo abogado, Dr. CARLOS ALBERTO MORA GONZÁLEZ, en ejercicio del derecho al debido proceso y el derecho de defensa de su representado.*

*Por calamidad doméstica del suscrito juez, la audiencia prevista para el 7 de junio de 2023 debió ser cancelada y reprogramada para el 20 de junio siguiente; por petición de la defensa y el delegado fiscal (este último ante la imposibilidad de garantizar la comparecencia presencial de la presunta víctima y de su señora madre), se dispuso que la diligencia se realizaría de manera virtual, para garantizar su realización y darle celeridad al trámite de la actuación, acogiéndose así la regla general contenida en el artículo 7º de la Ley 2213 de 2022 —aún vigente—.*

*La realización de la sesión de juicio oral prevista para ese 20 de junio fracasó por problemas en la conexión del representante de la defensa, Dr. CARLOS ALBERTO MORA GONZÁLEZ, con una seria advertencia del Despacho de que de persistir —como en efecto aconteció— se convocaría para la audiencia de manera presencial. Así que, por los inconvenientes presentados el Juzgado convocó para el 6 de septiembre audiencia de juicio oral, de manera presencial, autorizándose sólo la comparecencia de manera virtual de la presunta víctima y su madre, debido a sus condiciones económicas.*

*Según el artículo 7º de la Ley 2213 de 2022 —aún vigente—, se mantiene como regla general la virtualidad en la realización de las audiencias judiciales. Sin embargo, de conformidad con el inciso cuarto de dicha norma, para el caso de la jurisdicción penal, de manera oficiosa el juez de conocimiento podrá disponer la práctica presencial de la prueba cuando lo considere necesario, y deberá disponerlo así cuando alguna de las partes se lo solicite, sin que las mismas deban motivar tal petición y, excepcionalmente la prueba podrá practicarse en forma virtual ante la imposibilidad comprobada para garantizar la comparecencia presencial de un testigo, experto o perito al despacho judicial.*

*Así que, conforme a la norma citada, facultado se encontraba el Despacho para ordenar —como lo hizo— la práctica de la prueba de manera presencial ante*

*los múltiples inconvenientes presentados en desarrollo del juicio oral y, además, porque así lo había solicitado en un principio el mismo defensor para asegurar el ejercicio del debido proceso y el derecho de defensa de su representado.*

*En ese orden, se mantiene la presencialidad para el desarrollo del juicio oral en el presente asunto, determinación conocida por las partes e intervinientes desde el pasado 20 de junio. De tal suerte que, de no presentarse la defensa del acusado en la sede del Despacho —en los términos ordenados—, se tomarán las medidas correccionales a que haya lugar, de conformidad con los poderes otorgados al juez por el artículo 143 de la Ley 906 de 2004 y se compulsarán las copias ante las autoridades respectivas, pues no se admitirá que la actuación se siga viendo interrumpida a discrecionalidad, antojo del acusado y su defensor, y en total desacato a las órdenes del Despacho.*

Determinación que le fue debidamente comunicada al accionante vía correo electrónico, el cinco de septiembre de 2023.

Con lo anterior, esta Sala no vislumbra desconocimiento de las garantías constitucionales del accionante, toda vez que, el juez como director del proceso, tiene la facultad de programar las diligencias según las circunstancias de cada caso, ello, en salvaguarda de los principios de inmediación y celeridad.

Por consiguiente, el hecho que el despacho judicial censurado programe la audiencia que considera idónea en el desarrollo del proceso penal, de forma presencial, no se puede tildar la actuación de irregular, pues, es una potestad de autonomía e independencia que le otorga la ley.

La Ley 2213 de 2022 de manera expresa estableció la posibilidad y potestad a los jueces de realizar las audiencias en forma virtual, sin embargo, en el inciso 4° de la referida disposición también previó que “*Para el caso de la jurisdicción penal, de manera oficiosa el juez de conocimiento podrá disponer la práctica presencial de la prueba cuando lo considere necesario*”.

Lo anterior, en concordancia con los poderes que la ley establece a los Jueces como directores del proceso, de adoptar las medidas para garantizar el respeto por derechos, la agilidad y la rapidez en el trámite, resulta evidente que la actuación del Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio, Antioquia, no estuvo precedida de ninguna violación de los derechos fundamentales

alegados por el actor, pues, no se acreditó en el plenario que se hubiese violentada garantía superior alguna.

En este punto es importante recordar que la acción de tutela no puede erigirse en un mecanismo paralelo al proceso ordinario, pues al juez de tutela le está vedado asumir funciones asignadas por la ley y la Constitución a otras autoridades, con mayor razón tratándose de asuntos aún no finiquitados.

De tal forma, no hay lugar al amparo solicitado.

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**

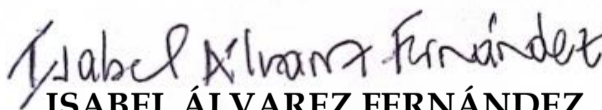
PRIMERO: NEGAR la tutela al derecho fundamental al debido proceso pretendido por el señor SEBASTIÁN JOSÉ SOCHA MUÑOZ.

SEGUNDO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00515-00 (2023-1619-3)  
Accionante: Wbeimar Ferney Salas Gómez  
Accionado: Juzgado Segundo Ejecución Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.  
Asunto: Tutela de Primera Instancia  
Decisión: Niega  
Acta: N° 304 septiembre 15 de 2023

Medellín, quince (15) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ por intermedio de apoderado judicial, en contra del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

**FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN**

Relató el accionante<sup>1</sup> que, el 16 de agosto de 2023, impetró ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia la libertad condicional, en la causa relacionada con el Código Único de identificación CUI 05212 60 00 201 2022 00611 01, sin que a la fecha se le haya resuelto.

Solicita se ordene a la entidad accionada suministre respuesta a la petición.

**TRÁMITE**

---

<sup>1</sup> PDF 003, expediente digital de tutela.

1. Mediante auto adiado el cuatro de septiembre de 2023<sup>2</sup>, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado, y se vinculó al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente. Posteriormente<sup>3</sup>, se dispuso también la vinculación del Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, y al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto, Nariño.

2. El Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Medellín y Antioquia, expresó que al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia le correspondió la vigilancia de la pena impuesta al accionado dentro del proceso con Código Único de Investigación, en adelante CUI, 05 756 60 00311 2021 00057 01 radicado interno 02022A238.

No obstante, el accionado se encuentra detenido por el proceso con **CUI 05212 60 00 201 2022 00611 01**, radicado interno **2023E501073**, vigilado por el **Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín**.

Que el 17 de agosto de 2023 desde el correo electrónico "*memoriales Antioquia*" se remitió al correo de "*memoriales Medellín*" se remitió el memorial referido por el actor.

Que, el cuatro de septiembre hogaño, dicha solicitud se registró a cargo del Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Medellín; sin embargo, consultado el sistema de gestión siglo XXI se evidencia que, el 24 de julio de 2023, dicho despacho anotó "*Teniendo en cuenta que el sentenciado WBEIMAR FERNEY SALAS GOMEZ, identificado con cédula de ciudadanía N° 71220187, se encuentra detenido actualmente en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Ipiales y de conformidad con lo dispuesto en el artículo primero, numerales 1 y 16 del acuerdo No. PSAA07-3913 de 2007 del Consejo Superior de la Judicatura, se ordena remitir el*

---

<sup>2</sup> PDF N° 006 Expediente Digital.

<sup>3</sup> PDF N° 011 Expediente Digital

*expediente por COMPETENCIA al JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE PASTO (Reparto) en quien radica la facultad para continuar ejerciendo el control en la vigilancia de la condena impuesta al prenombrado. (Daniela)”*

Que el seis de septiembre de 2023 se envió el aludido expediente a los juzgados homólogos de Pasto, con solicitud pendiente.

Por lo anterior solicitan ser desvinculados de la presente acción.

3. El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, manifestó que el 15 de febrero de 2022 le fue asignado un asunto distinto al que dio origen a la tutela con CUI 05 756 60 00311 2021 00057 y N.I. 2022 A2-0238 que corresponde al señor WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ; sin embargo, desde la radicación del mismo al momento de contestación de la tutela, no han recibido petición alguna por parte del sentenciado.

Aclara que la solicitud de amparo hace relación al asunto con CUI 05 2012 60 00 201 2022 0061, anteriormente conocido por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, por lo que nada puede decir entorno a los hechos que suscitan el reclamo.

4. El titular del Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, adujo que vigiló la sentencia que le impuso el Juzgado Primero Penal Municipal de Bello, Antioquia, al señor WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ en la causa con **CUI 05 212 60 00201 2022 00611, R.I. 2022E5-04657.**

Que, al tener conocimiento de que el sentenciado se encontraba privado de la libertad en el CPMS Ipiales, el 24 de julio de 2023, ordenó remitir el asunto por competencia a los homólogos de Pasto, Nariño.

Que el seis de septiembre hogaño, el Centro de Servicios Administrativos adscrito a esos Juzgados, efectivizó el envío del asunto. Por lo tanto, considera que no han vulnerado derecho fundamental alguno del accionante y que existe carencia de objeto por hecho superado.



5. La titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto, Nariño, adujo que, mediante auto de sustanciación de 11 de septiembre de 2023, avocó conocimiento la causa con **CUI 05 212 60 00201 2022 00611 00 (N.I. 1-23-330)** siendo sentenciado el señor **WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ**, por remisión que realizara el Juzgado Quinto Homólogo de Medellín, de acuerdo al reparto que le fuere realizado el siete de septiembre de 2023.

Que al revisar el expediente se percató de la solicitud de libertad condicional elevada en su momento por el abogado Marlon Ehrhardt Arrieta ante el homólogo Quinto de Medellín; por lo anterior, en auto que avocó conocimiento se reconoció personería para actuar al togado y solicitó al Director del EPMSC de Ipiales, sitio de reclusión del penado, remitiera los cómputos de estudio, trabajo o enseñanza, la cartilla biográfica, calificación de conducta, aval y demás documentos para estudiar la postulación de LIBERTAD; que esa determinación fue comunicada tanto al abogado Marlon Ehrhardt Arrieta vía correo electrónico aportado, como al sentenciado de marras, a través del EPC de Ipiales.

Finalmente menciona que no advierte otra petición del sentenciado o su defensor pendiente por resolver.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1883 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio

irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales del señor WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ están siendo vulnerados por acciones u omisiones atribuidas a la entidad accionada.

En el caso concreto WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ quien actúa por intermedio de apoderado judicial, reclama la protección de su derecho fundamental de petición, por cuanto el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, no se ha pronunciado frente a la petición incoada el 16 de agosto de 2023.

De otro lado, al ser el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, la autoridad que presuntamente vulneró la garantía alegada, le asiste interés para concurrir al presente trámite por pasiva.

En cuanto al requisito de inmediatez, es posible asegurar que la interposición de la acción constitucional guarda un tiempo razonable desde el momento en que el promotor consideró vulnerado su derecho hasta la presentación del escrito de tutela. Por lo tanto, este presupuesto se encuentra satisfecho.

Frente a la subsidiariedad, la Sala considera que se agota el mismo, pues el quejoso no cuenta con un mecanismo de protección de la garantía invocada, dado que en el ordenamiento jurídico no está consagrado un medio ordinario que le permita exigirle a la demandada, respuesta de su petición.

Del estudio de la demanda, se tiene que la pretensión del accionante va dirigida a que el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, se pronuncie frente a la solicitud de libertad condicional incoada el 16 de agosto de 2023 dentro de las diligencias con CUI 052126000201202200611, pues ha transcurrido más de quince días sin obtener respuesta alguna.

Pues bien, de manera preliminar, la Sala indica que la naturaleza jurídica de la petición incoada por el promotor, activan el derecho fundamental al debido

proceso y de contera el acceso a la administración de justicia, contemplados en el artículo 29 de la Carta Política. Ello, por cuanto peticiones como las que motivaron la presente acción de tutela, se relacionan con las actuaciones propias de la función que ejercen las autoridades judiciales demandadas en la vigilancia de las sanciones impuestas al accionante por la comisión de diversas conductas punibles. Sobre la materia la Corte Constitucional expresó:

*“...Al respecto se debe indicar que, tal y como lo ha decantado la jurisprudencia de esta Corte, cuando se elevan solicitudes en el marco de un proceso judicial, éstas no deben ser entendidas como el ejercicio del derecho fundamental de petición, sino del derecho de postulación, que hace parte integral del derecho fundamental al debido proceso. Por eso, los jueces y magistrados que encargados de resolver las solicitudes que se presenten al interior del trámite judicial no están sujetos a los términos generales que están previstos para la solución de las peticiones, sino a los términos especiales establecidos en las leyes procesales para el efecto.”<sup>4</sup>*

En ese orden de ideas, resulta necesario explicar que la garantía constitucional objeto de análisis, cuya consagración jurídica se encuentra en el artículo 29 de la Constitución, impone a las entidades públicas que las solicitudes que interpongan los ciudadanos sean resueltas dentro del término previsto en el ordenamiento jurídico y, de todas maneras, con sujeción a un plazo razonable y sin dilaciones injustificadas<sup>5</sup>. Lo anterior, además, porque una conducta contraria a dicho mandato puede involucrar también la violación al acceso a la administración de justicia, en apego a lo establecido en el artículo 229 de la Constitución.

Al respecto, la Corte Constitucional ha indicado: *“El respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”<sup>6</sup>.*

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de decisión de tutelas No. 2, STP2513-2021, Rad. 114243 de 26 de enero de 2021.

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia T 1154 de 2004.

<sup>6</sup> Sentencia de la Corte Constitucional C-980 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

En igual sentido, ha indicado la alta Corporación en cita, que la dilación injustificada dentro del trámite de un proceso puede constituir la vulneración al derecho de debido proceso, así: "*La inobservancia de los términos judiciales -como lo ha sostenido la Corte Constitucional en varias oportunidades-, constituye una vulneración del derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución. El principio de celeridad que es base fundamental de la administración de justicia debe caracterizar los procesos penales*"<sup>7</sup>.

En relación con la dilación de los términos procesales, ha considerado: "*(...) En consecuencia, la dilación injustificada de los términos procesales configura una violación del debido proceso susceptible de ser atacada por medio de la acción de tutela, pues es deber de las autoridades judiciales cumplir de manera diligente los plazos procesales*"<sup>8</sup>.

No obstante, la mora de las autoridades en materia judicial no se deduce por el mero paso del tiempo, sino que exige hacer un análisis completo de la situación. Para determinar cuándo se presentan dilaciones injustificadas en la administración de justicia y, por consiguiente, en qué eventos procede la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional, sentencia (T-052-2018, T-186-2017, T-803-2012 y T-945A-2008), ha señalado que debe estudiarse:

*i) Si se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial;*

*ii) Si no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo, cuando el número de procesos que corresponde resolver al funcionario es elevado (T-030/2005), de tal forma que la capacidad logística y humana está mermada y se dificulta evacuarlos en tiempo (T494/14), entre otras múltiples causas (T-527/2009); y*

*iii) Si la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial (T-230/2013, reiterada en T-186/2017).*

Así entonces, resulta necesario para el juez constitucional evaluar, bajo el acervo probatorio correspondiente, si en casos de mora judicial ésta es justificada o no. Una vez hecho ese ejercicio, si el juez de tutela encuentra que la dilación no tiene justificación alguna, habrá de intervenir en defensa de los derechos

---

<sup>7</sup> Sentencias de la Corte Constitucional T-450 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-368 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>8</sup> Sentencia de la Corte Constitucional T-647 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

fundamentales del afectado. Y en caso de determinar que la mora judicial estuvo o está justificada, siguiendo los postulados de la sentencia T-230-2013, cuenta con tres alternativas distintas de solución:

*i) Puede negar la violación de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, por lo que se reitera la obligación de someterse al sistema de turnos, en términos de igualdad;*

*ii) Puede disponer excepcionalmente la alteración del orden para proferir la decisión que se eche de menos, cuando el juez está en presencia de un sujeto de especial protección constitucional, o cuando la mora judicial supere los plazos razonables y tolerables de solución, en contraste con las condiciones de espera particulares del afectado;*

*iii) Puede ordenar un amparo transitorio en relación con los derechos fundamentales comprometidos, mientras la autoridad judicial competente se pronuncia de forma definitiva en torno a la controversia planteada.*

Descendiendo al caso en particular tenemos que, en efecto el condenado radicó ante el Centro de Servicios de los juzgados de ejecución de penas y medidas de seguridad de Medellín y Antioquia solicitud de libertad condicional, el 16 de agosto de 2023, con destino a la causa con **CUI 052126000201202200611**.

El Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, el 17 de agosto de 2023, desde el correo electrónico "*memoriales Antioquia*" reenvió los documentos a la cuenta de correo Memoriales Medellín, para que se dirigiera al Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, donde se vigilaba la pena impuesta al actor en el proceso con **CUI 052126000201202200611**.

Según información dada por el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, ese despacho tuvo a cargo la vigilancia de la sentencia que le impuso el Juzgado Primero Penal Municipal de Bello, Antioquia, al señor **WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ** en el proceso con **CUI 05 212 60 00201 2022 00611, R.I. 2022E5-04657**.

Este despacho judicial, enterada de que el sentenciado **WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ** había sido trasladado a CPMS Ipiales, el 24 de julio de 2023, ordenó remitir el asunto por competencia a los homólogos de Pasto, Nariño.

En efecto el proceso fue remitido a ese distrito Judicial siendo asignado mediante reparto del siete de septiembre de 2023, al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto, Nariño. Ese juzgado, mediante auto de sustanciación de 11 de septiembre de 2023, avocó el conocimiento del asunto identificado con CUI **05 212 60 00201 2022 00611 00 (N.I. 1-23-330)** siendo sentenciado el señor WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ.

Una vez advirtió la solicitud de libertad condicional elevada en su momento por el defensor de WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ, ante el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín; dispuso darle el trámite que correspondía, para ello y con el fin de contar con los documentos de que trata el artículo 471 de la Ley 906 de 2004, solicitó al Director del EPMSC de Ipiales remitiera los cómputos de estudio, trabajo o enseñanza del interno; la cartilla biográfica y la resolución favorable para libertad condicional, determinación dada a conocer al interno y a su defensor.

Lo anterior permite concluir al Tribunal que no se ha vulnerado el derecho de postulación al procesado como tampoco el debido proceso, ya que la corta tardanza en atender la petición de libertad condicional, incoada por el actor, el 16 de agosto de 2023, ocurrió porque, se radicó con destino al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y a causa de que cuando fue enviado el proceso al Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, Antioquia, el asunto había sido remitido por competencia a los juzgados homólogos de Pasto, Nariño, pues el sentenciado y aquí actor había sido traslado a la cárcel de Ipiales, Nariño.

El asunto fue asignado Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto, donde el 11 de septiembre hogaño, se comenzó el trámite que corresponde a la libertad condicional, por tanto, tal como se anunció no se presenta la vulneración de derechos fundamentales del actor.

Como consecuencia de lo anterior, se niega el amparo constitucional deprecado por el señor WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ.

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**

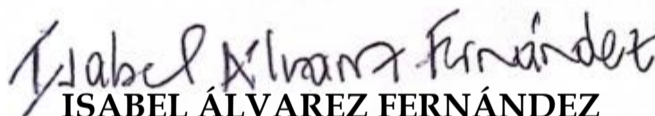
PRIMERO: NEGAR la protección del derecho fundamental al debido proceso del señor WBEIMAR FERNEY SALAS GÓMEZ.

SEGUNDO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Radicado 05000-22-04-000-2023-00543-00 (2023-1697-3)  
Accionante Luis Albeiro Carvajal Carvajal  
Accionados Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas  
de Seguridad de Antioquia.  
Asunto Rechaza tutela  
Acta: N° 305 septiembre 15 de 2023

**Medellín, quince (15) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

**ASUNTO**

La Sala examina la admisibilidad de la acción de tutela de la referencia.

**FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

Del estudio de la demanda y sus anexos, se advierte que la misma es interpuesta por el abogado Luis Albeiro Carvajal Carvajal como apoderado judicial de AUGUSTO EGIDIO JIMÉNEZ MANCO contra el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad competente, pues indicó que el 13 de mayo de 2023 el centro de servicios administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia acusó recibido de petición por medio de la cual solicitó *“se autorice orden de pago del Título judicial que en la Rama Judicial reposa a nombre de mi poderdante, toda vez que este ha cumplido a cabalidad con los requerimientos legales para solicitar y hacer efectivo el pago del respectivo Título Judicial”*, y el seis de julio de los corrientes radicó petición con el fin de obtener respuesta a lo solicitado; sin embargo, a la fecha no ha recibido respuesta alguna.



Primigeniamente, el asunto correspondió por reparto al Juzgado Veinte Penal del Circuito de Medellín, Antioquia, no obstante, luego de constatar que el amparo iba dirigido contra el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por competencia, mediante auto del 13 de septiembre de 2023 dispuso la remisión de la acción constitucional a este Tribunal.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Competencia.

Esta Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela según lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 333 de 2021. Lo anterior, por cuanto la protección constitucional se pretende, en lo que resulta necesario indicar, de la acción atribuida, al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medida de Seguridad de Antioquia.

### 2. De la legitimidad

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

Por su parte el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, faculta la presentación a título personal de la solicitud de amparo, que también puede ser propuesta por un tercero en los específicos eventos previstos en esa misma norma.

De tal suerte, la actuación en nombre de otros resulta viable en condición de apoderado o agente oficioso; por supuesto, cuando además concurren las exigencias para la estructuración de dichos supuestos.

En el primer caso, se exige la demostración de dicha calidad allegando el poder conferido para instaurar la acción de tutela, encargo que únicamente pueden asumir los abogados en ejercicio, quienes están investidos por la ley de la potestad para representar y gestionar intereses ajenos.

Al respecto, la Corte Constitucional sentencia T -695 de 1998, se refirió a los diferentes elementos que deben acompañarlo en aras de evitar un exceso en la interpretación que merece el carácter informal de esta acción constitucional:

*“El carácter informal de la tutela permite que ella pueda ser tramitada sin la asistencia de un abogado. Pero, cuando su gestión se realice por intermedio de un profesional del derecho, deberá otorgarse a éste el correspondiente poder para tales efectos.”*

Se concluye de esta manera, que cuando se acude a un profesional del derecho, a él debe ser otorgado poder para que haga lo propio, posición mantenida por la Corte Constitucional, cítese como ejemplo la sentencia T 465 de 2010:

*Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder*

*para promover acciones de tutela debe ser especial. En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.”*

En el segundo caso, esto es, la institución de la agencia oficiosa en materia de la acción de tutela, según el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, solo resulta posible cuando el titular de los derechos fundamentales violados o amenazados no está en condiciones físicas o mentales de procurar su propia defensa. Esta circunstancia debe ser alegada y acreditada en la respectiva solicitud.

En relación con el primer requisito consistente en *“la manifestación por parte del agente oficioso”* explicó la Corte Constitucional en sentencia T-382-21 que:

*El artículo 10.2 del Decreto Ley 2591 de 1991 prescribe que el agente debe manifestar que actúa en tal condición en el escrito de tutela, es decir, que presenta la solicitud “en defensa de derechos ajenos”<sup>1</sup>. Según la jurisprudencia constitucional, dado que “la consagración de fórmulas sacramentales está proscrita”<sup>2</sup> en los trámites de tutela, este requisito podrá darse por acreditado si de los hechos y las pretensiones de la tutela es posible inferir que el tercero ejerce la acción en calidad de agente oficioso<sup>3</sup>.*

Y frente al segundo, esto es, la imposibilidad del agenciado actuar directamente, aseveró:

*El juez debe constatar que existe prueba “siquiera sumaria”<sup>4</sup> de que el agenciado*

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencias SU-055 de 2015, T-200 de 2016, T-594 de 2016 y T-231 de 2020, entre otras.

<sup>2</sup> Ib.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia T-072 de 2019. Ver también sentencias T-452 de 2001, T-197 de 2003, T-1020 de 2003, T-095 de 2005, T-652 de 2008 y T-275 de 2009 y T-174 de 2017.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencias T-709 de 1998, T-1326 de 2000 y SU-173 de 2015.

*no se encuentra en condiciones para interponer la acción*<sup>5</sup>. La imposibilidad para acudir directamente a la acción de tutela “desborda el marco estricto de lo que legalmente constituye la capacidad”<sup>6</sup> y, en este sentido, también puede presentarse por “circunstancias físicas, como la enfermedad”, “razones síquicas” que hubieren afectado el estado mental del accionante, o un “estado de indefensión que le impida acudir a la justicia”<sup>7</sup>. La Corte Constitucional ha resaltado que el cumplimiento de este requisito “no está supeditado a la existencia, dentro de la petición de tutela, de frases sacramentales o declaraciones expresas”<sup>8</sup>. Así mismo, ha indicado que el juez de tutela debe ser flexible y deferente al momento de valorar la prueba de la imposibilidad del agenciado. Esto implica que (i) tal imposibilidad puede demostrarse “por cualquier medio probatorio”<sup>9</sup>, (ii) puede inferirse razonablemente de los hechos narrados en la solicitud de amparo<sup>10</sup> y (iii) en cualquier caso, el juez debe “desplegar sus atribuciones en materia probatoria para establecer la certeza de las afirmaciones hechas” en relación con falta de capacidad del titular de los derechos fundamentales para presentar la acción<sup>11</sup>.

En el sub judice, la presente acción de tutela fue interpuesta por el abogado Luis Albeiro Carvajal Carvajal, quien dijo actuar como apoderado de AUGUSTO EGIDIO JIMÉNEZ MANCO, sin aportar poder que lo acreditara como tal, para la promoción del trámite tutelar.

Por tanto, el abogado Luis Albeiro Carvajal Carvajal, carece de legitimación en la causa para actuar en sede constitucional, en nombre y representación de JIMÉNEZ MANCO.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia., en Sala de Decisión de Tutela.

## RESUELVE

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-288 de 2016.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-174 de 2017.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia SU-707 de 1996. Ver también, sentencia T-976 de 2000.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia T-452 de 2001.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia T-543 de 2003.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, sentencias T-729 de 2017 y T-720 de 2016.

<sup>11</sup> *Ib.*

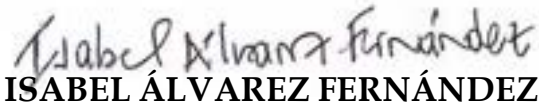
PRIMERO: RECHAZAR, por falta de legitimación en la causa por activa, la tutela interpuesta por Luis Albeiro Carvajal Carvajal.

SEGUNDO: En firme esta decisión, ORDENAR que se remita la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada; lo anterior, de conformidad con el artículo 31 del decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia<sup>3</sup> al respecto discernida por la Corporación mencionada.

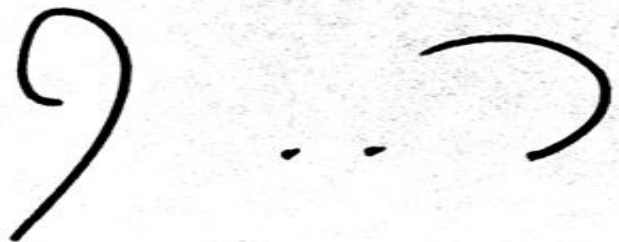
Notifíquese y cúmplase,



**MARÍA STELLA JARA GUTIERREZ**  
Magistrada



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Magistrada ponente: María Stella Jara Gutiérrez

CUI: 05 615 31 04 001 2023 00083 (2023-1524-3)  
Accionante: **Luis Emilio Vargas López**  
Accionado: Colpensiones  
Asunto: Impugnación Fallo Tutela  
Decisión: Revoca  
Acta y fecha: N° 306, septiembre 15 de 2023

Medellín, quince (15) de septiembre dos mil veintitrés (2023)

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el accionante **Luis Emilio Vargas López** a través de apoderado judicial, contra el fallo de tutela proferido el día 8 de agosto de 2023, mediante el cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, negó por improcedente el amparo constitucional solicitado por la parte actora.

**DE LA SOLICITUD DE TUTELA**

El señor **Luis Emilio Vargas López** por intermedio de apoderado judicial informó que el 06 de marzo de 2020 el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Medellín, Antioquia, condenó a la accionada Colpensiones a reconocerle la pensión de vejez, y pagarle una mesada pensional mensual de \$1.295.379, así como el retroactivo pensional por \$87.432.875 desde el 27 de marzo de 2014 hasta el 29 de febrero de 2020.

Luego, el 15 de septiembre de 2021, la Sala Segunda Laboral del Tribunal Superior de Medellín, Antioquia, profirió sentencia de segunda instancia, confirmando con modificación la decisión recurrida en el proceso ordinario laboral. En esa oportunidad, se ordenó por el Tribunal modificar el valor del retroactivo pensional que le fue obligado pagar a la demandada Colpensiones quedando en \$66.014.303, y dispuso continuar con el pago de la mesada pensional en favor del actor, desde el 1 de marzo de 2020, por un valor de \$978.423.

El 7 de septiembre de 2022, el señor **Vargas López** radicó ante la accionada petición 2022-12795460, solicitando el cumplimiento de las citadas sentencias, de lo cual no recibió respuesta alguna, por lo que el 23 de febrero de 2023 presentó PQR, frente a la cual Colpensiones informó: *"...es necesario que los empleadores omisos aporten información como nombres y apellidos, número de identificación, dirección de residencia, ciudad, dado que no contamos con esa información que permita el envío de la respectiva liquidación del cálculo actuarial por los períodos señalados en la sentencia, una vez contemos con la información procederemos con la liquidación del cálculo actuarial y el envío de la misma"*.

Advierte que mediante PQR 2023-4814736 del 30 de marzo de 2023, le suministró a la accionada Colpensiones la información de identificación y ubicación requerida frente a los empleadores omisos. Así, el 2 y 3 de junio del año en curso, los empleadores omisos Héctor Javier Mejía Castañeda y Will Fredy Valencia Aristizábal consignaron a favor de la accionada las sumas de \$8.244.217 y \$16.139.842, respectivamente, correspondientes a los valores liquidados en el cálculo actuarial, de lo cual, el 6 de junio de la presente anualidad, se remitió a Colpensiones los comprobantes de pago.

Expuso el accionante que transcurrido un mes desde que Colpensiones recibió el pago del cálculo actuarial, no ha expedido a su favor la resolución de reconocimiento y pago de la pensión de vejez como lo dispuso el Tribunal Superior de Medellín en el fallo de segunda instancia.

El señor **Luis Emilio Vargas López** afirma ser una persona de la tercera edad, actualmente con 69 años, no puede trabajar y no tiene ninguna fuente de ingreso,

por lo anterior, reclama el amparo constitucional del derecho al mínimo vital y se ordene a la accionada realizar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez como le fue ordenado en el proceso laboral con radicado 2015-01527.

### DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia negó por improcedente la acción de tutela interpuesta **Luis Emilio Vargas López** a través de apoderado judicial, en contra de Colpensiones.

Consideró que en el asunto suscitado, no se probó la existencia de un perjuicio irremediable por parte del accionante al no acreditar la afectación de sus derechos fundamentales de la vida digna, mínimo vital, seguridad social y debido proceso.

Así mismo, precisó, no fue acreditado el requisito de subsidiariedad para que el señor **Luis Emilio Vargas López** acuda al mecanismo constitucional con miras a reclamar sus pretensiones de índole económico, concretamente para reclamar el cumplimiento de providencias judiciales, pues, tiene a su disposición otros medios idóneos y eficaces para hacer efectivo ese cumplimiento, como el proceso ejecutivo ante la jurisdicción ordinaria laboral.

Concluye que de reconocerse lo solicitado, se desnaturalizaría el carácter subsidiario de la acción de tutela.

### DE LA IMPUGNACIÓN

Considera que la decisión de primera instancia es injustificada y desconoce la vulneración actual de los derechos invocados, teniendo en cuenta que es un sujeto de especial protección constitucional al ser una persona de la tercera edad, pues cuenta con 69 años.

Reitera que la pensión de vejez que no ha querido reconocerle y pagarle la accionada Colpensiones, constituye su única fuente de ingreso, por tal razón su omisión lo deja en un estado de vulnerabilidad al no disponer de otro recurso



económico que le permita su subsistencia, en tanto existe una íntima relación entre el derecho al mínimo vital y el derecho a la pensión de vejez.

Por último, menciona que acudir a la jurisdicción ordinaria mediante una acción ejecutiva resultaría más gravoso, pues tendría que someterse a un proceso de larga duración, lo que prorrogaría la conculcación de sus derechos fundamentales, principalmente porque los pagos de las mesadas pensionales serían ese apoyo que le permitirían subsistir y llevar una vida en condiciones dignas, por lo que reitera, si existe un perjuicio irremediable al negársele por esta vía injustificadamente el reconocimiento y pago de la pensión de vejez.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

Este despacho es competente para dar trámite y decidir en sede constitucional la presente acción, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con lo establecido por el numeral 2º del artículo 1º del Decreto 333 de 2021, modificadorio de los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015.

Le corresponde a esta Sala determinar si en este caso, acertó el *A quo* al negar por improcedente el mecanismo constitucional, al no cumplirse con el requisito de subsidiariedad, o, por el contrario, se debe revocar la decisión y conceder el amparo deprecado por el accionante.

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela constituye un mecanismo subsidiario y residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales vulnerados o puestos en riesgo por las actuaciones a cargo de autoridades o de incluso particulares. En tratándose de estos últimos, únicamente en los eventos previstos en la norma referida. Ahora, esta acción constitucional se caracteriza, según lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto 2591 de 1991, por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

Una de las premisas para la prosperidad del amparo judicial es que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, traducida en el quebranto actual o en un riesgo inminente para un derecho de categoría fundamental. De otra parte, la ausencia de otro medio ordinario de defensa judicial para salvaguardar las garantías del afectado, salvo que sea ineficaz o se acuda a la acción pública de manera transitoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, conforme a las hipótesis excepcionales a las que alude el artículo 6 –numeral 1° del Decreto 2591 de 1991 y, finalmente, la inmediatez que hace alusión al ejercicio de la acción de tutela en un plazo razonable respecto del tiempo en el que inició la amenaza o vulneración de los derechos.

### **Procedencia de la acción de tutela para el cumplimiento de sentencias judiciales mediante las cuales se reconocen derechos pensionales.**

De manera general, la Corte Constitucional ha señalado que no es procedente la acción de tutela para pretender el reconocimiento o pago de derechos de índole económico tal como ocurre con los derechos pensionales, toda vez que su protección es perseguible a través de otros mecanismos judiciales que dispone la justicia ordinaria. De igual manera, la Corte ha precisado la necesidad probatoria que requiere este tipo de procesos, lo cual escapa a la competencia del juez de tutela.

No obstante, la jurisprudencia ha exhortado a los jueces constitucionales a valorar las circunstancias particulares de cada caso a fin de determinar o no su procedibilidad, toda vez que, frente a la subsidiariedad de la acción de tutela, existen dos excepciones que posibilitan la protección de los derechos del promotor a pesar de que existan otros medios de defensa judicial; esto es:

*“(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio*

*Adicionalmente, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la **tercera edad** o población desplazada, entre otros, el examen*

*de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos”<sup>1</sup>*

Cuando se pretende obtener el cumplimiento de una orden emitida por medio de una sentencia judicial, se deben iniciar los mecanismos judiciales dispuestos por el legislador para el efecto. De cualquier modo, una vez ejecutoriada la providencia judicial, se asigna a la parte derrotada el deber legal y constitucional de darle estricto cumplimiento, máxime cuando se encuentren involucradas garantías constitucionales fundamentales, escenario en el cual pueden verse amenazados o vulnerados los derechos superiores comprometidos. Se trata, en consecuencia, de una garantía destinada a conseguir también la efectividad de los derechos superiores que se busca proteger en las providencias judiciales.

Así, cuando se trate de obligaciones de dar o hacer, como en el presente asunto, el proceso ejecutivo resulta ser el mecanismo de defensa judicial idóneo y efectivo para lograr su cumplimiento, empero, la Corte Constitucional ha sostenido que, si bien, para obtener lo pretendido, el tiempo que lleva dirimir un conflicto de esta naturaleza desdibuja la eficacia de la vía, en razón a que podría atentar directamente el mínimo vital del afectado, quien adicionalmente se encuentra en condiciones de vulneración en atención a su avanzada edad. Al respecto, precisó la alta Corporación<sup>2</sup>:

*“Puntualmente, se advirtió que puede acudir a esta acción cuando:*

*(i) La autoridad que debe cumplir lo ordenado en la sentencia se niega a hacerlo, sin justificación razonable; (ii) **la omisión o renuencia a cumplir la orden emanada de la decisión judicial quebranta directamente los derechos fundamentales del petionario**, en consideración con las especiales circunstancias en las que se encuentra; y (iii) el mecanismo ordinario establecido en el ordenamiento jurídico para proteger el derecho fundamental carece de idoneidad, por lo que no resulta efectivo para su protección.*

*Específicamente, cuando se solicita el cumplimiento de sentencias que reconocen pensiones, la Corte ha considerado que resulta procedente la tutela si está de por medio la amenaza y vulneración del mínimo vital y, con este, la dignidad humana. En esa línea, se ha sostenido*

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-401 de 2017.

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia T-404 de 2018

*que los jueces y tribunales deben adoptar medidas necesarias y adecuadas para garantizar la plena efectividad de los derechos fundamentales de las personas involucradas. Así, en caso de que se requiera el pago efectivo de la pensión de vejez, se ha determinado que resulta procedente ordenar que el derecho reconocido se ejecute, lo que se traduce en “ordenar la inclusión en nómina”. Se trata de un derecho necesario para garantizar el mínimo vital y, con ello, la subsistencia digna de personas beneficiarias de la pensión de vejez (...).”*

*En este escenario, el cumplimiento de las decisiones judiciales que reconocen la pensión de vejez exige salvaguardar los derechos fundamentales de quienes, por regla general, debido a su edad, son sujetos de especial protección constitucional y, en muchas ocasiones, esta prestación constituye el único recurso que les garantiza una vida digna dado que no tienen capacidad laboral para acceder a otro medio de subsistencia. En consecuencia, imponerles el indefinido y prolongado incumplimiento de la sentencia que han obtenido en su favor constituye una afectación potencialmente lesiva para sus derechos fundamentales y deja al individuo en una condición de indefensión y subordinación frente a la entidad encargada de pagar la pensión.” (Negrillas de la Sala).*

A partir de lo anterior, advierte la Sala, se impone necesaria la revocatoria de la decisión de primera instancia, teniendo en cuenta que la acción de tutela, en el caso particular es el mecanismo idóneo para proteger los derechos del afectado y evita que se prolongue la vulneración que se está causando al accionante en el derecho fundamental al mínimo vital, en la medida que esa prestación constituye su única fuente de ingreso para garantizarle una vida digna, pues su avanzada edad le redujo su capacidad laboral para acceder a otro medio que le permita su sustento y el de su familia.

Como anexo a la demanda de tutela, el actor aportó copia de la sentencia de segunda instancia de la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín que resolvió sobre los derechos pensionales deprecados, y una solicitud formal de cumplimiento de la sentencia judicial radicada ante Colpensiones bajo el No. 022- 12795460.

**Caso concreto.** De acuerdo con la solicitud de tutela y sus anexos, desde el 10 de febrero de 2022, quedó ejecutoriada la decisión judicial que reconoció y ordenó el

pago del título pensional correspondiente en favor del señor **Luis Emilio Vargas López**, cuando el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Medellín liquidó y aprobó las costas y agencias en derecho ordenadas en segunda instancia, por lo anterior, el accionante reclama la protección efectiva de sus derechos al mínimo vital, seguridad social y debido proceso.

Para el *A quo*, en el presente asunto, no se satisface plenamente el requisito de subsidiariedad que impone la vía constitucional, pues, en su criterio, existen otros medios de defensa administrativos y judiciales previstos en el ordenamiento jurídico para hacer efectiva su pretensión. Adicionalmente, precisó, no se probó la vulneración de derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable.

Analizado el expediente, se observa que efectivamente existe sentencia ordinaria laboral proferida el 15 de septiembre de 2021 por el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, mediante la cual se reconoce en favor del accionante el derecho pensional en los términos que fueron narrados en el acápite de la solicitud de tutela, decisión que fue condicionada al pago de la liquidación definitiva por parte de los anteriores empleadores del actor que se encontraban en mora, concediéndole a partir de ese momento el término de un mes a la accionada Colpensiones para expedir la resolución reconocedora del derecho pensional.

Con el fin de lograr el cumplimiento de la sentencia laboral, el actor presentó Colpensiones el 7 de septiembre de 2022, por conducto de su apoderado, solicitud de cumplimiento de las sentencias dictadas dentro del proceso laboral. Luego, reiteró su solicitud mediante escrito del 23 de febrero de 2023 pidiendo explicación por el retardo en el cumplimiento de la decisión judicial, recibiendo como respuesta que faltaban los datos de ubicación y contacto de los empleadores omisos para efectuar el envío de la respectiva liquidación del cálculo actuarial por los períodos señalados en la sentencia, por lo que una vez se obtuviera dicha información procederían con la liquidación.

Seguidamente, el señor Vargas López, mediante apoderado, suministró a Colpensiones la información requerida de los empleadores omisos; fue así que se obtuvo por parte de estos el respectivo pago y, el 6 de junio de 2023, fueron allegados a esa entidad los respectivos comprobantes. Entonces, advierte el accionante, ha trascurrido más de un mes desde que se aportó toda la documentación y no se ha procedido con el reconocimiento y pago de su pensión de vejez.

Por su parte, la accionada justifica su tardanza, en que se trata de un proceso que tiene distintas etapas que deben cumplirse rigurosamente y que van desde el momento de la recepción de la solicitud, el estudio de seguridad de los documentos, la transcripción de audios de las sentencias, la verificación de periodos, su eventual corrección y el traslado al área encargada de emitir el acto administrativo definitivo.

Estima la Sala, en el asunto particular, que Colpensiones sin ningún fundamento se ha negado a cumplir esas órdenes judiciales y, en consecuencia, a reconocer la pensión que reclama el accionante, justificándose en los trámites administrativos que le son propios, y que a su vez representan una carga desproporcionada que de ninguna manera debe ser trasladada al afiliado. Lo anterior a pesar de que el accionante es un sujeto de especial protección constitucional, por factores de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, se itera, es una persona de la tercera edad, no cuenta con otro recurso económico distinto que le permita un sustento para vivir y además, lleva reclamando esa pensión desde hace 9 años, por lo que el perjuicio irremediable es evidente, como la afectación grave de sus derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana ante el no pago de dicha prestación por parte de la accionada.

Bajo este entendido, esta Corporación evidencia que Colpensiones incurrió en la vulneración de los derechos fundamentales reseñados en el párrafo anterior, al no cumplir las providencias judiciales en firme impuestas a esta administradora de pensiones frente al pago de la pensión de vejez del señor **Luis Emilio Vargas López**, después de haber recibido la correspondiente liquidación del cálculo

actuarial por los señores Héctor Javier Mejía Castañeda y Will Fredy Valencia Aristizábal, anteriores empleadores del mencionado.

No obstante, es menester señalar, que el proceso ejecutivo sigue siendo el mecanismo judicial idóneo y efectivo para el cumplimiento de una orden judicial que contiene una obligación de dar, concretamente, la de pagar el título pensional junto al retroactivo que le fue ordenado a la demandada, razón por la cual el amparo constitucional consistirá exclusivamente en el reconocimiento a la pensión de vejez, como derecho ya adquirido por el accionante mediante una decisión judicial ejecutoriada y que como se ha dicho, su negativa trastoca las garantías fundamentales invocadas por el actor.

En consecuencia, siguiendo la jurisprudencia constitucional en procura de la protección efectiva de los derechos fundamentales del accionante, la Sala ordenará a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones que, en el término máximo de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, adelante los trámites administrativos pertinentes para el reconocimiento de la pensión de vejez en favor del señor **Luis Emilio Vargas López** a través de la respectiva resolución y, lo incluya en nómina de pensionados.

Por lo anterior, se debe revocar la decisión confutada y, en consecuencia, concederse el amparo constitucional en los términos expuestos en este proveído.

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:** REVOCAR el fallo de primera instancia proferido el 08 de agosto de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, mediante el cual negó por improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor **Luis Emilio Vargas López**, a través de apoderado judicial. En

consecuencia, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la dignidad humana del accionante.

**SEGUNDO:** ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones que, en el término máximo de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, adelante los trámites administrativos para el reconocimiento de la pensión de vejez en favor del señor **Luis Emilio Vargas López** a través de la respectiva resolución y, lo incluya en nómina de pensionados.

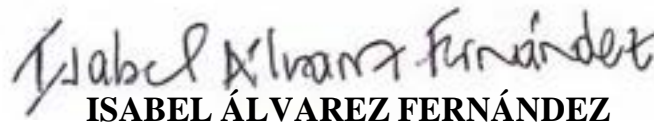
**TERCERO:** ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, en el término de ley, remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Los magistrados,



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**



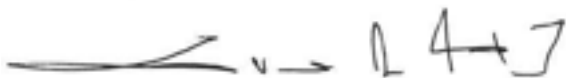
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**



Medellín, septiembre dieciocho de dos mil veintitrés.

Toda vez que la sentencia emitido dentro del radicado 20223- 1148 fue aprobado por los magistrados que integran la Sala de decisión lo procedente es señalar el día 26 de septiembre del año en curso a las 9 y 30 am. par la lectura de la respectiva sentencia. Con los correos de citación a la audiencia virtual de lectura se remite copia de la providencia.

CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gustavo Adolfo Pinzon Jacome'.

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO.

Medellín, septiembre dieciocho de dos mil veintitrés.

Toda vez que la sentencia emitido dentro del radicado 20223- 1365 fue aprobado por los magistrados que integran la Sala de decisión lo procedente es señalar el día 26 de septiembre del año en curso a las 9 y 30 am. par la lectura de la respectiva sentencia. Con los correos de citación a la audiencia virtual de lectura se remite copia de la providencia.

CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gustavo Adolfo Pinzon Jacome'.

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO.

Medellín, septiembre dieciocho de dos mil veintitrés.

Toda vez que el auto emitido dentro del radicado 20223- 1677 fue aprobado por los magistrados que integran la Sala de decisión lo procedente es señalar el día 26 de septiembre del año en curso a las 9 am. par la lectura de la respectiva sentencia. Con los correos de citación a la audiencia virtual de lectura se remite copia de la providencia.

CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gustavo Adolfo Pinzon Jacome'.

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO.

C.U.I. 11 001 60 00000 2022 00015 NI: 2023-1606  
Acusados: JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA  
Delito: Concierto para delinquir y rebelión  
Procedencia: Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia  
Motivo: Apelación auto  
Decisión: Confirma

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**  
**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**C.U.I. 11 001 60 00000 2022 00015 NI: 2023-1606**  
**Acusado:** JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA  
**Delito:** Concierto para delinquir y rebelión  
**Procedencia:** Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia  
**Motivo:** Apelación auto  
**Decisión:** Confirma  
**Aprobado: Acta virtual 136 de septiembre 11 del 2023 de 2023 Sala No: 6**

Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Adolfo Pinzón Jácome. -  
Medellín, septiembre once de dos mil veintitrés.

**1. Objeto del pronunciamiento. -**

Resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto emitido el pasado 2 de agosto del año en curso en el que en desarrollo de la audiencia preparatoria no se dio aprobación a un preacuerdo puesto a consideración del Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia. Actuación que arriba a esta corporación el 31 de agosto del año en curso.

**2. Hechos.**

Fueron narrados así en la acusación:

*“Durante algo más de 50 años ha existido en Colombia el grupo rebelde autodenominado EJERCITO DE LIBERACION NACIONAL ELN. En Antioquia ese grupo hace presencia a través de Frente de Guerra Noroccidental denominado DARIO DE JESUS RAMIREZ CASTRO, uno*

*de cuyos frentes es el conocido con el nombre de HEROES DE TARAZÁ, cuya área de injerencia criminal se encuentra en territorio de los Municipios de Valdivia, Tarazá y Cáceres. El ELN ha tenido una organización que ha tenido permanencia en el tiempo y sus finanzas provienen de la extorsión a comerciantes, ganaderos, agricultores y transportadores de la región donde se asientan; del tráfico de estupefacientes para lo cual obligan a los campesinos sembradores a entregarles la producción del estupefaciente que cosechen, la guerrilla tiene unas construcciones rudimentarias, llamadas "CHOMBOS", donde procesan la PBC, para luego venderla a compradores exclusivos que tienen autorización de ingresar a los lugares que tienen bajo sus dominios, para negociar y comprar el estupefaciente; además nutren sus finanzas de la extorsión a mineros que se asientan en las zonas sobre la cual dominan. Estas actividades criminales son precisamente las que generan ingresos económicos a el Frente HEROES DE TARAZÁ. El grupo HEROES DE TARAZÁ, como muchos de los frentes del ELN, realizan homicidios selectivos, desplazamientos forzados, llevan a cabo atentados y ataques a la fuerza pública y, debido a que este frente se ubica en el corredor de comunicaciones que une al centro andino colombiano con la costa atlántica, suelen atacar y afectar la infraestructura estratégica que cruza por allí, especialmente las líneas eléctricas de intercomunicación del sistema eléctrico con la costa atlántica y la vía troncal que de Medellín conduce a la costa, por donde se mueve en mayor cantidad la carga de exportación colombiana, así como la mercancía importada que ingresa por los puertos de la costa atlántica (Santa Marta, Barranquilla y Cartagena), siendo esta razón uno de los motivos por los cuales el Frente Héroes de Tarazá, sostiene su presencia ya que, cuando el ELN dispone paros armados, los miembros de este grupo ubican retenes ilegales en la vía, donde asaltan los conductores de los camiones en sus pertenencias y la carga que transportan e incineran estos vehículos, en ocasiones colocan artefactos explosivos improvisados con los cuales afectan la banca de la vía e impiden el paso de vehículos, con lo cual logran afectar de manera importante la economía nacional. Este grupo ha venido siendo afectado de manera regular a través de actividades realizadas por los diferentes grupos de la fuerza pública, de manera particular se tiene que los cabecillas de este grupo se han desempeñado en esos cargos por períodos de tiempo menores a dos años dado que han sido dados de baja algunos de ellos y otros tantos han sido capturados. JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA, conocido con el alias de DARIO o CAMILO ha sido integrante del grupo armado ejército de liberación nacional "ELN" Inició en 2016 en el Frente Héroes y Mártires de Santa Rosa (sur de Bolívar) como guerrillero raso. - En 2017 Guerrillero raso Frente Capitán Mauricio, - 2017 Remplazante comisión Frente Capitán Mauricio, - En 2018 Cabecilla comisión Frente Capitán Mauricio, - En 2019 Tercer Cabecilla Frente Capitán Mauricio, - En 2020 Segundo cabecilla Compañía "Héroes de Tarazá", - En 2021 Cabecilla 'Armado' Compañía "Héroes de Tarazá" - 2021 cargo actual Cabecilla Principal Compañía "Héroes de Tarazá" En desempeño de ese cargo, tenía un grupo de integrantes a su cargo de entre 20 y 25 unidades armadas, con un número de*

*milicianos (colaboradores de la guerrilla que no se uniforman ni permanecen en los campamentos) de 40 a 50 sujetos, quienes se encargan de ejecutar las ordenes de su cabecilla y orienta y lidera la confrontación con el clan del golfo en una comisión mixta con el frente 36 de las FARC. Razón que soporta la acusación por los delitos de REBELION AGRAVADA y CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADOS cometidos de la manera que más adelante se detalla. El ELN tiene una estructura piramidal claramente definida y conocida ampliamente: - La máxima dirección está a cargo del COCE (comité central) - Cabecillas de Frentes de Guerra (en Antioquia, sur de Córdoba, sur de Bolívar y Occidente de Santander el cabecilla era alías PIRRY, quien fue dado de baja en una operación militar el año anterior. El Grupo se conoce como Frente No occidental DARIO DE JESUS RAMIREZ CASTRO) - Cabecillas de Región que en este caso es la región bajo cauca, cuyo cabecilla es alias NELSON CALVO. - A esta región pertenece el Frente Héroes de Tarazá que estaba siendo dirigido por JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA a. DARIO o CAMILO, quien asumió el mando aproximadamente a finales del año 2020 y lo estaba ejerciendo cuando se produjo su captura. Esta estructura se rige por estatutos en los cuales se define claramente la línea de mando y el deber de los diferentes integrantes de acatar las disposiciones de su superior inmediato.*

*En ese entendido, JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA, fue imputado en audiencia concentrada celebrada ante el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías Ambulante de Antioquia el día 27 de diciembre de 2021 por las siguientes conductas: - REBELION AGRAVADA (Art. 467 y 470 CP), por cuanto, de los EMP, se puede inferir que el señor LOPEZ ATENCIA ha hecho parte de una agrupación de personas que pretenden derrocar, suprimir o modificar el Gobierno Nacional, apoyándose en el uso de las armas, acciones que en calidad de guerrillero combatiente viene realizando desde comienzos del año 2016 cuando se incorporó al Frente Héroes y Mártires de Santa Rosa; desde allí fue realizando "carrera" y de esta forma llegó, a inicios del año 2018, a su designación como Cabecilla de comisión, la carrera ascendente continuó hasta que en 2021 fue designado cabecilla de la estructura criminal Frente Héroes de Tarazá, cuya área de injerencia criminal se ubica en las jurisdicciones de los municipios antioqueños de Valdivia, Tarazá y Cáceres.. Estas cadenas de mando desempeñadas permiten agravar la conducta por tratarse de una persona que dirige la rebelión. Sobra dejar en claro que el ELN es el único grupo en Colombia al que se le ha reconocido estatus político y por ende sus integrantes se asocian al concepto de delincuente político, susceptibles de ser autores del delito de Rebelión respecto de las conductas que se relacionen con el fin de derrocar, suprimir o modificar la forma de gobierno establecida por la constitución que rige nuestro país. Esta conducta se ha ejecutado en calidad de coautor material doloso. Este delito apareja una pena de prisión de 12 años a 20,25 años y multa de 133 a 300 SMLMV - CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO (Art. 340 inc. 2 y 3), en calidad de coautor material doloso. El señor LOPEZ ATENCIA con conocimiento y voluntad se asoció a una empresa criminal que*

*ha tenido vocación de permanencia en el tiempo, baste con hacer énfasis en que el ELN tiene una existencia de más de 50 años en el país y el acusado ha estado participando como miembro de ese grupo desde su ingreso hasta la fecha de captura, 6 años aproximadamente, contados desde el 1 de enero de 2016 al 23 de diciembre de 2021, siempre perteneciendo al Frente de Guerra Noroccidental, donde ha sido ubicado en diferentes compañías guerrilleras que delinquen en el Departamento de Antioquia, siendo la Última el Frente Héroes de Tarazá, que delinque en los municipios de VALDIVIA, TARAZÁ Y CÁCERES.. Ese grupo criminal se dedica a las actividades de homicidios, desplazamiento forzado, extorsión, secuestro y tráfico de estupefaciente, por manera que la conducta se entiende agravada conforme las condiciones del artículo 340 inciso 2 del CP; agravada, además, conforme lo señala el inciso tercero de la norma en comento, por organizar, dirigir y encabezar el frente Héroes de Tarazá. Organizar en razón a que sus funciones de cabecilla de estructura lo obligan a disponer la forma como sus dependientes deben acatar y cumplir los estatutos e instrucciones del grupo criminal, dirigir porque es quien tiene mando y la capacidad de dar las órdenes a sus subalternos para que ejecuten los mandatos impuestos y encabezar porque se convierte en el máximo líder de esa facción del grupo criminal, siendo la cabeza visible y convirtiéndose en responsable de las acciones criminales que ejecuten los demás miembros de la agrupación que se encuentren a su cargo en razón a que se les tiene prohibido actuar por iniciativa propia sin previa autorización del mando superior, en este caso LOPEZ ATENCIA. Este delito aparece una pena de prisión de 12 años a 27 años y multa de 2.700 a 30.000 SMLMV - TERRORISMO, art 343 CP, consistente en la ejecución de actos criminales que producen en la ciudadanía estados de terror y zozobra. Terror de acuerdo con la definición de la RAE, es miedo intenso que propicia una perturbación angustiosa del ánimo debido a un riesgo real o imaginario de sufrir un daño físico o material. La zozobra es el sentimiento de inquietud, aflicción y congoja del ánimo, que no deja sosegar por el riesgo que amenaza o por el mal que se padece. De esa forma, las acciones desplegadas por el grupo criminal Frente Héroes de Tarazá han creado estados de terror en la comunidad de transportadores que circulan por la vía troncal de la costa, que han llevado a que estas personas, por el miedo de ser objeto de ataques que ponen en peligro sus vehículos, carga y su propia integridad personal, hayan restringido su horario de movimiento y se organicen en grupos para transitar por la región, lo cual, es de conocimiento público no lo hacen con la misma tranquilidad que transitan por otras vías nacionales. La zozobra, se genera en la comunidad que se desplaza por esa vía, desde Medellín a la Costa Atlántica o ataque a la vía o un enfrentamiento con la autoridad estatal y quedar en medio de un intercambio de disparos, como ya ha ocurrido en muchas otras ocasiones. La comunidad en general conoce y es sabedora de la situación de inseguridad que se vive en ese tramo de vía y por esto circulan con precauciones extremas que les genera la inquietud por su seguridad. En esta investigación se documentaron tres actividades cometidas por el Frente Héroes de Tarazá durante el tiempo en que el señor LOPEZ*

*ATENCIA se desempeñó como CABECILLA PRINCIPAL de la estructura criminal: 1. diciembre 29 de 2020 en jurisdicción de puerto Valdivia se llevó a cabo una actividad realizada por miembros del Frente Héroes de Tarazá del ELN, en el cual resultaron incinerados 7 vehículos. 2. 24 de junio de 2021, en el corregimiento Llanos de Cueva, jurisdicción de Yarumal, se llevó a cabo una acción criminal en la cual se produjo la incineración de las instalaciones del Peaje, acto que fue publicitado como autoría del ELN en el cual se dejó una bandera de ese grupo criminal, este acto fue realizado de manera conjunta por el Grupo Residual 36 y el Frente Héroes de Tarazá. El día 6 de julio de 2021, falleció el señor LUIS FERNANDO ALVAREZ CORREA, quien se desempeñaba como guarda de seguridad de ese lugar y que resultó con quemaduras graves en el acto referido. 3. noviembre 7 de 2021, en el municipio de Valdivia, sector el nevado, se produjo un atentado criminal en contra de ciudadanos que transitaban por la vía troncal de la costa, cuando regresaban de esa zona hacia la ciudad de Medellín. Donde se hizo detonar un artefacto explosivo improvisado (AEI) que causó la muerte a una persona y dejó con lesiones a otras cuatro, actor criminal fue el Frente Héroes de Tarazá. Estos hechos se consideran realizados por JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA en calidad de autor material doloso, por ser el comandante de la estructura criminal que ejecuta las acciones que han sido ordenadas por su cabecilla, bajo su coordinación y responsabilidad. Autor material por cuanto fue él quien dispuso, planeó y dirigió la ejecución de los actos antes reseñados, conducta que implica actuar en el iter-criminis de manera permanente en la ideación, planeación y ejecución y que no se agota solo en dar la idea criminal a otro para que la ejecute (determinador) sino que mantiene el control permanente de su desarrollo, ejecución y verificación de los resultados perseguidos en ese tipo de acciones criminales. Resulta entonces que esta conducta criminal se entiende realizada en concurso homogéneo en tres ocasiones. Este delito apareja una pena de prisión, por cada evento, de 160 a 270 meses de prisión y multa de 1.333.33 a 15.000 SMLMV - HOMICIDIO AGRAVADO (Art. 104 inc 2 num 1) Dar muerte a una persona con fines terroristas. En este ocasión se tiene que en desarrollo de los actos terroristas comúnmente realizado por la organización criminal ELN y específicamente por el Frente Héroes de Tarazá, realizados en el peaje de Los Llanos de Cuivá y en el sector El Nevado del municipio de Valdivia, se produjo la muerte de dos personas, así: 1. LUIS FERNANDO ALVAREZ CORREA, fallecido el 6 de julio de 2021 como consecuencia de las quemaduras de tercer grado que presentaba en su cuerpo, las cuales fueron producidas cuando se incendiaron las instalaciones del peaje Los Llanos de Cuivá. 2. LUZ MARLENY OCAMPO ALVAREZ, fallecida el 7 de noviembre de 2021 en el sector El Nevado del Municipio de Valdivia, cuando a su paso estalló un AEI colocado allí por miembros del Frente Héroes de Tarazá del ELN. Esta conducta de concurso homogéneo de delitos de homicidio agravado se ejecutó con el fin de realizar actividades terroristas y se considera que JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA es autor material con dolo eventual; siendo esta persona la que tenía el dominio de la ejecución del plan criminal, estaba en la posibilidad de prever que esos actos podrían*



*conducir a la afectación de personas y teniendo la conciencia de ello se determinó a disponer que se ejecutara su plan, produciéndose el resultado dañoso que, sin que necesariamente hubiera sido pretendido, no previó, ni dispuso que sus hombres tuvieran el cuidado de no afectar la vida de terceros. Este delito aparece una pena de prisión de 500 a 700 meses - HOMICIDIO AGRAVADO (Art 104 inc 2 num 1) en MODALIDAD TENTADA (art. 27). En la ejecución del atentado terrorista de fecha 7 de noviembre de 2021, en el sector El Nevado, jurisdicción del municipio de Valdivia, resultaron lesionadas las siguientes personas: 1. JHON ESNEIDER RUIZ PATIÑO 2. ALEXIS PATIÑO OCAMPO 3. ALEJANDRO OCAMPO OCAMPO 4. JUAN ESTEBAN VASQUEZ RAMIREZ La manera como se produjeron sus lesiones, como producto de la detonación de un AEI instalado por miembros del Frente Héroes de Tarazá del ELN, a su paso, pusieron de manera injusta en riesgo su vida y su integridad personal, debido a la utilización de un artefacto de naturaleza letal, que tenía y tuvo, la capacidad de afectar sus vidas. Esta conducta de concurso homogéneo de delitos de homicidio agravado en modalidad tentada, se ejecutó con el fin de realizar actividades terroristas y se considera que JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA es autor material con dolo eventual; siendo esta persona la que tenía el dominio de la ejecución del plan criminal, estaba en la posibilidad de prever que esos actos podrían conducir a la afectación de personas y teniendo la conciencia de ello se determinó a disponer que se ejecutara su plan, produciéndose el resultado dañoso que, sin que necesariamente hubiera sido pretendido, no previó, ni dispuso que sus hombres tuvieran el cuidado de no afectar la vida de terceros. Este delito aparece una pena de prisión de 250 a 525 meses - USO DE MENORES DE EDAD EN LA COMISIÓN DE DELITOS (Art. 188 D) Al momento de producirse la captura del señor LOPEZ ATENCIA, el día 23 de diciembre de 2021, éste se encontraba en compañía de una menor de edad, iniciales de su nombre LTSH, NUIP 1.032.252.124, quien portaba al momento de la aprehensión un fusil AK47 Calibre 7,62, 3 proveedores y 81 cartuchos para el mismo, de donde se puede inferir, con probabilidad de verdad, que esta menor estaba siendo instrumentalizada para la comisión de los delitos que comúnmente realiza esta estructura criminal. La condición de menor fue corroborada con su señora madre Rosalba Hernandez Sucre c.c. 1.32.246.340, teléfono 3217283980”*

### **3. Actuación procesal relevante.**

Cuando debía darse inicio a la audiencia preparatoria la Fiscalía anunció que había llegado con el procesado a un acuerdo parcial en relación a alguno de los delitos imputados así:

*“El señor JULIAN DAVID LÓPEZ ATENCIA acepta los cargos por las conductas punibles de Concierto para Delinquir Agravado con vinculación al GAO desde el año 2016 hasta el año 2021 Art. 340 Inc. 2 y 3 del C.P), en concurso heterogéneo con el delito de Rebelión Agravada (Art. Del C.P). como contraprestación a la aceptación de cargos se degrada su grado de autoría de autor a cómplice como ficción jurídica, pactando un total de pena a imponer de OCHENTA Y CUATRO (84) MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE MIL CUATROCIENTOS DIECISÉIS PUNTO SESENTA Y SIETE (1.416.67) SMLMV PARA EL AÑO 2021.”*

#### **4. Auto apelado. –**

El Juez de instancia considera que no es posible aprobar el preacuerdo, para esto señala que conforme a los lineamientos fijados tanto por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia como por el Tribunal Superior de Antioquia Sala Penal, nos encontramos frente a un preacuerdo que resulta ilegal, pues aunque la modificación de autor a cómplice es solo una ficción para efectos del preacuerdo, la rebaja de pena pactada no es proporcional, en primer lugar porque la actuación ya está para audiencia preparatoria, por lo mismo la rebaja que se concede vulnera los límites legales para rebaja en caso de preacuerdos presentados en la audiencia preparatoria . De otra parte, la pena pactada resulta desproporcionada vista la gravedad de la conducta en concurso y que la Fiscalía no explicó ninguna razón válida para otorgar la aludida rebaja de la mitad de la pena.

En desarrollo de la audiencia la representante del Ministerio Público se opuso al acuerdo señalando que el mismo era desproporcionado al otorga una rebaja de la mitad de la pena, la que no es posible vista el estadio procesal en que se expone el preacuerdo que es en la audiencia preparatoria. El Juzgado otorga un receso para que las partes estudien las

observaciones luego de este, reafirman su voluntad del preacuerdo que había expuesto inicialmente la Fiscalía.

#### **5. Del recurso interpuesto. –**

Inconforme con la determinación la defensa interpone recurso de apelación.

Señala el abogado defensor, que no se puede desconocer que este es un acuerdo producto de una ficción en la que se reconoce la complicidad por lo tanto no es necesario detenerse en la falta de base fáctica, pues lo cierto es que el cómplice es también un partícipe, De otra parte, los preacuerdos no pueden estar limitados a las reglas de los allanamientos sobre el momento procesal en que se efectúan ni mucho menos limitados como lo entiende el Juez de Primera instancia.

Indica que el acuerdo busca humanizar la pena, y aquí se hizo, no desconoce la gravedad de las conductas, y esto se tuvo en cuenta en la tasación de la pena donde se hizo un incremento ajustado a la legalidad por el concurso, y como la ficción es que se reconoce la complicidad la rebaja debe ser la que legamente corresponde al pasar de autor a cómplice que es de la mitad de la pena y no se puede confundir esto con el momento procesal en que se presenta el preacuerdo, pues dichos linderos de rebaja máxima a conceder aplica es para el allanamiento no para el preacuerdo.

Por su parte la Fiscalía, acompaña los planteamientos de la defensa e indica que se están aplicando erróneamente criterios de los allanamientos para los preacuerdos, y no se pueden usar los límites de rebaja máxima por haber superado la audiencia de acusación además el reconocimiento de la complicidad es una ficción, no una modificación probatoria,

por ende, no puede exigirse que se acompañe un mínimo de prueba que sustente la posibilidad de pasar de autor a cómplice.

A su vez la representante del Ministerio Público solicita la confirmación del auto recurrido señalando que en efecto este preacuerdo es ilegal por otorgar una rebaja superior a la permitida por la ley visto que ya se estaba para la audiencia preparatoria, y un preacuerdo como el puesto de presente donde se otorga una rebaja desproporcionada, no solo es ilegal, sino que desprestigia la administración de justicia.

#### **6. Para resolver se considera.**

Procede la Sala de establecer si en efecto es posible dar aprobación al preacuerdo puesto a consideración de la judicatura.

Para abordar el tema resulta indispensable recordar las reglas que se han fijado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema de los preacuerdos sin base fáctica, visto que tal y como quedó plasmado al momento de presentarse el preacuerdo parcial sobre alguno de los delitos imputados LOPEZ ATENCIA aceptaba su responsabilidad en los delitos de concierto para delinquir y rebelión, pero se le reconoce la rebaja de la pena de la complicidad.

Al respecto debe la Sala transcribir en extenso el pronunciamiento la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 24 de junio del 2020. M.P. PATRICIA SALAZAR CUELLAR en el radicado 5227, donde se hacen importantes precisiones sobre los preacuerdos:

***...Los límites al monto de los beneficios otorgados en virtud de un acuerdo consistente en el cambio de la calificación jurídica sin base fáctica.***

*Frente a los cambios de calificación jurídica sin base fáctica, orientados exclusivamente a la rebaja de pena, no solo existe el debate sobre la falta de correspondencia entre los hechos y las normas elegidas.*

*Sin perjuicio de lo expuesto sobre el particular en los numerales anteriores, **también** debe establecerse si, bajo esa modalidad, la Fiscalía puede conceder beneficios sin ningún límite.*

*Según se ha venido indicando, en la SU479 la Corte Constitucional analizó dos casos que guardan similitud con el asunto sometido a conocimiento de la Sala, pues en todos ellos el cambio de la calificación jurídica dio lugar a una rebaja punitiva superlativa, equivalente a más del 80% de la pena establecida legalmente para los hechos objeto de investigación y juzgamiento.*

*La Corte Constitucional resaltó que (i) el cambio de calificación jurídica, cuando no tiene base fáctica, no puede ser utilizado para conceder beneficios desproporcionados; (ii) los acuerdos deben ajustarse al marco constitucional y, puntualmente, a los principios que los inspiran; y (iii) en cada caso, los fiscales deben considerar las directivas emitidas por la fiscalía general de la Nación.*

*En tal sentido, la Corte Constitucional hizo hincapié en que la actuación de los fiscales está regida por el concepto de discrecionalidad reglada, conforme al cual deben armonizarse el necesario margen de maniobrabilidad para la solución temprana de los casos y la sujeción a la Constitución Política, la ley y las directrices trazadas por la fiscalía general de la Nación.*

*El concepto de discrecionalidad reglada también ha sido desarrollado por esta Sala, principalmente en lo que atañe al “juicio de imputación” y “el juicio de acusación”. En efecto, se ha aclarado que aunque los jueces no pueden ejercer control material sobre las actuaciones reguladas en los artículos 286 y siguientes (imputación) y 336 y siguientes (acusación), los fiscales tienen la obligación de acatar los presupuestos materiales de esas decisiones y deben cumplir los requisitos formales establecidos por el legislador, en buena medida orientados a garantizar los derechos del procesado y la debida configuración del debate acerca de la responsabilidad penal (CSJSP, 8 mar 2017, Rad. 44599, entre otras).*

*En armonía con lo expuesto en la referida sentencia de unificación, la Sala considera que la interpretación sistemática del ordenamiento jurídico permite concluir que esta forma de acuerdos (cambios de calificación jurídica sin base fáctica, orientados exclusivamente a disminuir la pena) no tiene aparejado un poder ilimitado para conceder beneficios, al punto que los mismos puedan consistir en la supresión de prácticamente la totalidad de la pena procedente frente a los hechos jurídicamente relevantes.*

*Por el contrario, se advierte que en los ámbitos de “disposición” de la acción penal se acentúa el concepto de discrecionalidad reglada.*

*Así, por ejemplo, para solicitar la preclusión, el fiscal debe indicar “los elementos materiales probatorios y evidencia física que sustentaron la imputación”, y, a partir de ello, debe fundamentar “la causal incoada” (Art. 333).*

*En esta norma subyace una idea trascendente para el tratamiento sistemático del tema que ocupa la atención de la Sala. En efecto, si se parte de la base de que los fiscales deben realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación, lo que implica, principalmente, la constatación de los estándares previstos en los artículos 287 y 336 de la Ley 906 de 2004, así como un estudio cuidadoso de la normatividad aplicable, resulta razonable que expliquen en qué sentido ha variado esa situación, al punto que sea procedente la preclusión de la acción penal.*

*Lo anterior confirma, además, que, aunque los jueces no controlan materialmente la imputación y la acusación (en el momento de la actuación en que ocurren estas actuaciones), tienen amplias facultades para constatar los presupuestos fácticos y jurídicos de las decisiones que las partes les solicitan, precisamente porque las mismas son expresión del ejercicio jurisdiccional, tal y como se explicó en el numeral 6.2.2.1.*

*Lo anterior se aviene a la jurisprudencia de esta Corporación sobre la posibilidad que tienen los jueces de emitir sentencia condenatoria a pesar de que la Fiscalía solicite la absolución (CSJSP, 25 mayo 2016, Rad. 43837, entre otras), toda vez que en esa regla subyace la idea de que el fiscal no puede disponer a su arbitrio de la acción penal.*

*Lo mismo sucede en materia de principio de oportunidad. Aunque en las discusiones previas a la expedición de la Ley 906 de 2004 se consideró la posibilidad de que el control a esta actividad fuera rogado, finalmente se optó porque operara automáticamente frente a la modalidad de renuncia al*

*ejercicio de la acción penal. Luego, la Corte Constitucional concluyó que el control automático también procede frente a las modalidades de suspensión e interrupción (C-979 de 2005). Igualmente, existe consenso en que el control que realizan los jueces es formal y material, así como frente a la obligación de considerar los intereses de las víctimas y los demás aspectos constitucionalmente relevantes (C-209 de 2007, C-591 de 2005, entre otras).*

*Frente a este tema, quedaría por resaltar que incluso en materia de archivos la actividad de la Fiscalía está sometida a reglas puntuales, no solo porque debe comunicar este tipo de decisiones a las víctimas y al Ministerio Público, sino además porque existe la oportunidad de solicitar al juez de control de garantías su revisión (art. 79 de la Ley 906 de 2004, desarrollado en la sentencia C-1154 de 2005).*

*Lo anterior, que se ha expuesto a título meramente enunciativo, le permite a la Sala abordarlo concerniente a los límites que tienen los fiscales para conceder beneficios en virtud de los acuerdos que celebren con el procesado, puntualmente cuando ello se hace a través del cambio de la calificación jurídica sin base fáctica, con la única finalidad de disminuir la pena, sin perjuicio de la incidencia que ello puede tener en los subrogados y otros aspectos penalmente relevantes.*

*Al respecto, la Sala encuentra que la Ley 906 de 2004 consagra una amplia regulación de los beneficios que pueden otorgársele a los procesados, que abarcan desde las rebajas por el allanamiento unilateral a los cargos, hasta la posibilidad de otorgar inmunidad total o parcial en el ámbito del principio de oportunidad.*

Finalmente concretiza una serie de reglas, entre las que resulta pertinente resaltar las siguientes:

***“Primero.** En virtud de un acuerdo no es posible asignarles a los hechos una calificación jurídica que no corresponda, como, por ejemplo, cuando se pretende darle el carácter de cómplice a quien claramente es autor, o reconocer una circunstancia de menor punibilidad sin ninguna base fáctica. En este tipo de eventos (i) la pretensión de las partes consiste en que **en la condena** se opte por una calificación jurídica que no corresponde a los hechos, como sucede en los ejemplos que se acaban de referir; (ii) en tales casos se incurre en una trasgresión inaceptable del principio de legalidad; (iii) esos cambios de calificación jurídica sin base factual pueden afectar los derechos de las víctimas, como cuando se asume que el procesado actuó bajo un estado de ira que no tiene soporte fáctico y probatorio; y (iv) además, este tipo de acuerdos pueden desprestigiar la administración de justicia, principalmente cuando se utilizan para solapar beneficios desproporcionados.*

***Segundo.** Existe otra modalidad de acuerdo utilizada con frecuencia en la práctica judicial, consistente en tomar como referencia una calificación jurídica con el único fin de establecer el monto de la pena. En esos casos: (i) las partes **no pretenden que el juez le imprima a los hechos***

*una calificación jurídica que no corresponde, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, el autor condenado como tal, y no como cómplice, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad –sin base fáctica-; (iii) la alusión a una calificación jurídica que no corresponde **solo se orienta a establecer el monto de la pena**, esto es, se le condena en calidad de autor, pero se le asigna la pena del cómplice –para continuar con el mismo ejemplo-; (iv) el principal límite de esta modalidad de acuerdo está representado en la proporcionalidad de la rebaja, según las reglas analizadas a lo largo de este proveído y que serán resumidas en el siguiente párrafo; y (v) las partes deben expresar con total claridad los alcances del beneficio concedido en virtud del acuerdo, especialmente lo que atañe a los subrogados penales.*

**Tercero.** *En el ámbito de los acuerdos tiene plena vigencia el principio de discrecionalidad reglada. Así, además de la obligación de realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación y de explicar cuándo una modificación de los cargos corresponde a un beneficio o al ajuste del caso a la estricta legalidad, para establecer el monto de la concesión otorgada los fiscales deben tener en cuenta, entre otras cosas: (i) **el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo, según las pautas establecidas por el legislador**; - negrilla fuera del texto original-*

...

*ii) el daño infligido a las víctimas y la reparación del mismo, (iii) el arrepentimiento del procesado, lo que incluye su actitud frente a los beneficios económicos y de todo orden derivados del delito; (iv) su colaboración para el esclarecimiento de los hechos, y (v) el suministro de información para lograr el procesamiento de otros autores partícipes, para lo que debe abordarse sistemáticamente el ordenamiento jurídico, en orden a establecer en qué eventos se justifican las mayores rebajas o beneficios.*-negrillas fuera del texto original.

Descendiendo al caso puesto a consideración encontramos que si bien es cierto tanto en la exposición del preacuerdo se dijo que solo como ficción se les reconocería al señor LOPEZ ATENCIA, una rebaja de pena por complicidad, lo que deja sin fundamento cualquier discusión sobre si efectivamente fácticamente aparecía demostrada la complicidad, o si se debían acompañar elementos materiales o evidencias que acreditaran dicha forma de participación, pues evidente es que se trata de una ficción solo para efectos de la punibilidad, lo cierto es que la pena que finalmente se pacta resulta desproporcionada, visto que como lo puso de presente el juez de primera instancia, en este caso el preacuerdo se presenta al inicio de la audiencia preparatoria



con lo que reconocer una rebaja de pena de la mitad, resulta abiertamente desproporcionado, visto que una rebaja de tal monto solo es posible antes de la acusación, y siempre y cuando no exista situación de flagrancia, conforme la limitante establecida en el artículo 301 y 351 del Código de procedimiento Penal, y de otra parte ya para la audiencia preparatoria el monto máximo de rebaja que se puede reconocer ir es de 1/3 parte de la pena y no se observa que la Fiscalía justifique ninguna razón válida a la luz de los planteamientos fijados por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la providencia citada en precedencia que amerite otorgar una rebaja de pena en el presente caso de la mitad, así se arribe a esta producto de una ficción jurídica de mutar de autor a cómplice la forma de participación.

No podemos olvidar que la posibilidad de los preacuerdos es reglada y conforme a lo señalado por la Corte Constitucional en las decisiones C- 1260 de 2005, C-645 de 2012 y SU 479 de 2019 acerca de los límites de la fiscalía para la negociación de preacuerdos y los límites que involucran al Juzgador, se debe observar la proporcionalidad en la pena que finalmente se pacta y aquí como lo resalto el fallador de primera instancia, no aparece proporcionada la pena pactada, así esta sea producto de una simple ficción.

En consecuencia, la providencia recurrida debe ser confirmada.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

C.U.I. 11 001 60 00000 2022 00015 NI: 2023-1606  
Acusados: JULIAN DAVID LOPEZ ATENCIA  
Delito: Concierto para delinquir y rebelión  
Procedencia: Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia  
Motivo: Apelación auto  
Decisión: Confirma

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la auto materia de impugnación emitido el pasado 2 de agosto del año en curso por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

**SEGUNDO:** Contra la presente determinación no procede recurso alguno.

**NOTIFIQUESE** y a su ejecutoria **DEVUÉLVASE** al Juzgado de origen.

**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: **d97dbd2b0121d6b878293846326a50a8befcf318b18885717503d6e8fa4571e8**

Documento generado en 11/09/2023 02:42:12 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**

**Radicado:** 05 736 60 00310 2021 00343 **N.I:** 2023-1601  
**Acusado:** Edilberto Antonio Sierra Mejía  
**Delito:** Porte Ilegal de Armas  
**Decisión:** Anula  
**Aprobado mediante acta numero: 136 de septiembre 11 del 2023**

**Magistrado Ponente:** Dr. Gustavo Adolfo Pinzón Jácome. -  
Medellín, septiembre once de dos mil veintitrés

**1. Objeto del pronunciamiento. -**

Resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el pasado 9 de agosto del año en curso por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia.

**2. Hechos y Actuación procesal Relevante.**

Según lo señalado por la Fiscalía en el escrito de acusación, los hechos que dieron origen a este proceso, sucedieron de la siguiente manera: *“El día 25 de diciembre de 2021, siendo aproximadamente las 12:35 horas, miembros de la Policía Nacional se encontraban en labores de patrullaje en el sector comercio del corregimiento de la Cruzada, se acerca un joven sin identificar y manifiesta que en el sector de Tres y Media hay una persona alterada de sexo masculino discutiendo con otra persona de sexo femenino. Al llegar al lugar observan en la puerta de una vivienda una pareja discutiendo por lo que proceden a intervenir y al realizar un registro a persona al ciudadano de sexo masculino se le halla en el bolsillo izquierdo de la pantaloneta un arma de fuego tipo revolver marca “Illa Scorpio” calibre*

*38, número externo IM2533B, numero interno 533 el cual tenía en el tambor 02 cartuchos calibre 38 marca INDUMIL special sin percutir. Esa persona es identificada como EDILBERTO ANTONIO SIERRA MEJIA... (...) y manifiesta no tener permiso para portar armas de fuego...”*

El 26 de diciembre de 2021 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Segovia (Ant.), ejerciendo funciones de control de garantías se llevaron a cabo audiencias preliminares concentradas en las que se legalizó la captura en flagrancia de EDILBERTO ANTONIO SIERRA MEJIA a quien la Fiscalía le imputó cargos por el delito FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES -Art. 365 del Código Penal- verbo llevar consigo, sin que se allanara a los cargos La Fiscalía 110 Seccional de Segovia presentó ante este despacho judicial escrito de acusación y en la audiencia de acusación, solicitó se cambiara el objeto de la diligencia para la por verificación de preacuerdo, dando a conocer los fundamentos facticos y jurídicos y los medios de prueba que tenía en su poder, así como los términos del preacuerdo celebrado entre las partes, que consistió en que EDILBERTO ANTONIO SIERRA MEJIA acepta su responsabilidad en la comisión del delito de FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES – art. 365 del Código Penal, modificado por el Art. 19 de la Ley 1453 de 2011-, acordando degradar la conducta de autor a cómplice, solo para efectos de la tasación de la pena, e igualmente se acordó que la pena accesoria de prohibición para el porte de armas de fuego por el término de seis meses, dejando la tasación de la pena principal a criterio del despacho.

Aprobado el preacuerdo se dio cumplimiento al artículo 447 inciso 1° del C. de P. Penal, acto en el cual las partes ratificaron los puntos objeto del preacuerdo, indicando la defensa que al momento de imponer la pena se tenga en cuenta que al procesado no le aparecen antecedentes penales, solicitando se parta del mínimo de la pena acordada y que teniendo en cuenta el arraigo personal, el tiempo que estuvo privado de la libertad, la aceptación de

responsabilidad y los fines propios de la pena se le conceda a su prohijado la prisión domiciliaria.

### **3. Sentencia apelada. -**

Después de relatar el acontecer fáctico y resumir la actuación, indica el señor Juez de primera instancia que en virtud del de la aceptación de cargos se encuentra debidamente demostrada la autoría y participación del procesado en el delito endilgado.

Se ocupó igualmente de los diferentes elementos materiales probatorios y evidencias que se acompañaron junto con la aceptación de cargos y encontró entonces que la materialidad de la conducta enrostrada estaba acreditada y vista que la aceptación de cargos fue libre consiente y voluntaria encontró procedente entrar a emitir una sentencia condenatoria.

Señaló entonces que la pena que se debían descontar el procesado era de 72 meses y prohibición para el porte de armas por 6 meses. En cuanto a la prisión domiciliaria indicó que se puede apreciar que el señor EDILBERTO ANTONIO SIERRA cuenta con arraigo familiar y laboral en esta municipalidad, persona trabajadora, sin que se tenga noticia de problemas en su comunidad; sin embargo, a pesar de las calidades personales del procesado, quien demostró el arraigo familiar y que el delito por el cual se impone condena no este excluido del otorgamiento de subrogados penales, de conformidad con el art. 68 A del Código Penal, concluye el despacho que no hay lugar al otorgamiento de dicho subrogado penal, teniendo en cuenta que en la negociación se utilizó la figura de la complicidad con el único fin de obtener rebaja de pena, pero su condena será en calidad de autor del delito contemplado en el artículo 365 del Código Penal, cuya pena mínima parte de nueve años de prisión, no cumpliéndose así con el presupuesto consagrado en el numeral 1° del artículo 38 B del citado estatuto.

### **4. Del recurso interpuesto. -**

Dentro del término de ley, la defensa interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, exclusivamente en lo que tiene que ver con la negativa de conceder la prisión domiciliaria señalando que el juez no se ocupó de lo planteado sobre los fines de la pena, las condiciones del procesado, y la pena que se impuso que permite acceder a la prisión domiciliaria al ser esta inferior a 8 años.

#### **5. Consideraciones de la Sala. -**

El tema de estudio para la Sala según se desprende de la apelación lo es ¿si procede la prisión domiciliaria para el procesado?

Inicialmente la Sala debe precisar que en la presentación del preacuerdo se observa que inicialmente se presentó el mismo enunciando que el mismo era de la modalidad en los que solo para efectos de punibilidad y como una ficción jurídica se reconocía la complicidad dejando a criterio del fallador la tasación final de la pena posteriormente se dio curso a la audiencia de individualización de la pena donde a defensa enarboló su petición de prisión domiciliaria, sin embargo se aprecia que en momento alguno se hiciera alguna precisión sobre la forma como se debía cumplir la pena visto que se trata de un preacuerdo producto de una ficción jurídica, y solo cuando se hace la audiencia de individualización es que la defensa indica que se debe otorgar dicha medida pues la pena visto lo acordado resultaría inferior a 8 a su vez el juez al fallar señala que la pena por el delito aceptado si es superior a 8 años y solo producto de la ficción es que se impone una pena inferior, con lo que salta a la vista que en la presentación del preacuerdo no se dio una información completa sobre las condiciones del mismo en especial lo que tiene que ver con la forma como se cumpliría la pena pactada, visto que es un preacuerdo que conforme a las previsiones que la jurisprudencia ha fijado es de aquellos en los que recurriendo a una ficción jurídica se pacta la pena del cómplice para quienes son autores.

Al respecto se debe resaltar que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema de los preacuerdos sin base fáctica, en Sentencia del 24 de junio del 2020. M.P. PATRICIA SALAZAR CUELLAR en el radicado 5227, hace importantes precisiones sobre los preacuerdos así:

***...Los límites al monto de los beneficios otorgados en virtud de un acuerdo consistente en el cambio de la calificación jurídica sin base fáctica.***

*Frente a los cambios de calificación jurídica sin base fáctica, orientados exclusivamente a la rebaja de pena, no solo existe el debate sobre la falta de correspondencia entre los hechos y las normas elegidas.*

*Sin perjuicio de lo expuesto sobre el particular en los numerales anteriores, **también** debe establecerse si, bajo esa modalidad, la Fiscalía puede conceder beneficios sin ningún límite.*

*Según se ha venido indicando, en la SU479 la Corte Constitucional analizó dos casos que guardan similitud con el asunto sometido a conocimiento de la Sala, pues en todos ellos el cambio de la calificación jurídica dio lugar a una rebaja punitiva superlativa, equivalente a más del 80% de la pena establecida legalmente para los hechos objeto de investigación y juzgamiento.*

*La Corte Constitucional resaltó que (i) el cambio de calificación jurídica, cuando no tiene base fáctica, no puede ser utilizado para conceder beneficios desproporcionados; (ii) los acuerdos deben ajustarse al marco constitucional y, puntualmente, a los principios que los inspiran; y (iii) en cada caso, los fiscales deben considerar las directivas emitidas por la fiscalía general de la Nación.*

*En tal sentido, la Corte Constitucional hizo hincapié en que la actuación de los fiscales está regida por el concepto de discrecionalidad reglada, conforme al cual deben armonizarse el necesario margen de maniobrabilidad para la solución temprana de los casos y la sujeción a la Constitución Política, la ley y las directrices trazadas por la fiscalía general de la Nación.*

*El concepto de discrecionalidad reglada también ha sido desarrollado por esta Sala, principalmente en lo que atañe al “juicio de imputación” y “el juicio de acusación”. En efecto, se ha aclarado que*



*aunque los jueces no pueden ejercer control material sobre las actuaciones reguladas en los artículos 286 y siguientes (imputación) y 336 y siguientes (acusación), los fiscales tienen la obligación de acatar los presupuestos materiales de esas decisiones y deben cumplir los requisitos formales establecidos por el legislador, en buena medida orientados a garantizar los derechos del procesado y la debida configuración del debate acerca de la responsabilidad penal (CSJSP, 8 mar 2017, Rad. 44599, entre otras).*

*En armonía con lo expuesto en la referida sentencia de unificación, la Sala considera que la interpretación sistemática del ordenamiento jurídico permite concluir que esta forma de acuerdos (cambios de calificación jurídica sin base fáctica, orientados exclusivamente a disminuir la pena) no tiene aparejado un poder ilimitado para conceder beneficios, al punto que los mismos puedan consistir en la supresión de prácticamente la totalidad de la pena procedente frente a los hechos jurídicamente relevantes.*

*Por el contrario, se advierte que en los ámbitos de “disposición” de la acción penal se acentúa el concepto de discrecionalidad reglada.*

*Así, por ejemplo, para solicitar la preclusión, el fiscal debe indicar “los elementos materiales probatorios y evidencia física que sustentaron la imputación”, y, a partir de ello, debe fundamentar “la causal incoada” (Art. 333).*

*En esta norma subyace una idea trascendente para el tratamiento sistemático del tema que ocupa la atención de la Sala. En efecto, si se parte de la base de que los fiscales deben realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación, lo que implica, principalmente, la constatación de los estándares previstos en los artículos 287 y 336 de la Ley 906 de 2004, así como un estudio cuidadoso de la normatividad aplicable, resulta razonable que expliquen en qué sentido ha variado esa situación, al punto que sea procedente la preclusión de la acción penal.*

*Lo anterior confirma, además, que, aunque los jueces no controlan materialmente la imputación y la acusación (en el momento de la actuación en que ocurren estas actuaciones), tienen amplias facultades para constatar los presupuestos fácticos y jurídicos de las decisiones que las partes les solicitan, precisamente porque las mismas son expresión del ejercicio jurisdiccional, tal y como se explicó en el numeral 6.2.2.1.*

*Lo anterior se aviene a la jurisprudencia de esta Corporación sobre la posibilidad que tienen los jueces de emitir sentencia condenatoria a pesar de que la Fiscalía solicite la absolución (CSJSP, 25 mayo 2016, Rad. 43837, entre otras), toda vez que en esa regla subyace la idea de que el fiscal no puede disponer a su arbitrio de la acción penal.*

*Lo mismo sucede en materia de principio de oportunidad. Aunque en las discusiones previas a la expedición de la Ley 906 de 2004 se consideró la posibilidad de que el control a esta actividad fuera rogado, finalmente se optó porque operara automáticamente frente a la modalidad de renuncia al ejercicio de la acción penal. Luego, la Corte Constitucional concluyó que el control automático también procede frente a las modalidades de suspensión e interrupción (C-979 de 2005). Igualmente, existe consenso en que el control que realizan los jueces es formal y material, así como frente a la obligación de considerar los intereses de las víctimas y los demás aspectos constitucionalmente relevantes (C-209 de 2007, C-591 de 2005, entre otras).*

*Frente a este tema, quedaría por resaltar que incluso en materia de archivos la actividad de la Fiscalía está sometida a reglas puntuales, no solo porque debe comunicar este tipo de decisiones a las víctimas y al Ministerio Público, sino además porque existe la oportunidad de solicitar al juez de control de garantías su revisión (art. 79 de la Ley 906 de 2004, desarrollado en la sentencia C-1154 de 2005).*

*Lo anterior, que se ha expuesto a título meramente enunciativo, le permite a la Sala abordarlo concerniente a los límites que tienen los fiscales para conceder beneficios en virtud de los acuerdos que celebren con el procesado, puntualmente cuando ello se hace a través del cambio de la calificación jurídica sin base fáctica, con la única finalidad de disminuir la pena, sin perjuicio de la incidencia que ello puede tener en los subrogados y otros aspectos penalmente relevantes.*

*Al respecto, la Sala encuentra que la Ley 906 de 2004 consagra una amplia regulación de los beneficios que pueden otorgarse a los procesados, que abarcan desde las rebajas por el allanamiento unilateral a los cargos, hasta la posibilidad de otorgar inmunidad total o parcial en el ámbito del principio de oportunidad.*

Finalmente concretiza una serie de reglas, entre las que resulta pertinente resaltar las siguientes:

**“Primero.** *En virtud de un acuerdo no es posible asignarles a los hechos una calificación jurídica que no corresponda, como, por ejemplo, cuando se pretende darle el carácter de cómplice a quien claramente es autor, o reconocer una circunstancia de menor punibilidad sin ninguna base fáctica. En este tipo de eventos (i) la pretensión de las partes consiste en que **en la condena** se opte por una calificación jurídica que no corresponde a los hechos, como sucede en los ejemplos que se acaban de referir; (ii) en tales casos se incurre en una trasgresión inaceptable del principio de legalidad; (iii) esos cambios de calificación jurídica sin base factual pueden afectar los derechos de las víctimas, como cuando se asume que el procesado actuó bajo un estado de ira que no tiene soporte fáctico y probatorio; y (iv) además, este tipo de acuerdos pueden desprestigiar la administración de justicia, principalmente cuando se utilizan para solapar beneficios desproporcionados.*

**Segundo.** *Existe otra modalidad de acuerdo utilizada con frecuencia en la práctica judicial, consistente en tomar como referencia una calificación jurídica con el único fin de establecer el monto de la pena. En esos casos: (i) las partes **no pretenden que el juez le imprima a los hechos***

*una calificación jurídica que no corresponde, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, el autor condenado como tal, y no como cómplice, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad –sin base fáctica-; (iii) la alusión a una calificación jurídica que no corresponde **solo se orienta a establecer el monto de la pena**, esto es, se le condena en calidad de autor, pero se le asigna la pena del cómplice –para continuar con el mismo ejemplo-; (iv) el principal límite de esta modalidad de acuerdo está representado en la proporcionalidad de la rebaja, según las reglas analizadas a lo largo de este proveído y que serán resumidas en el siguiente párrafo; y (v) las partes deben expresar con total claridad los alcances del beneficio concedido en virtud del acuerdo, especialmente lo que atañe a los subrogados penales.*

**Tercero.** *En el ámbito de los acuerdos tiene plena vigencia el principio de discrecionalidad reglada. Así, además de la obligación de realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación y de explicar cuándo una modificación de los cargos corresponde a un beneficio o al ajuste del caso a la estricta legalidad, para establecer el monto de la concesión otorgada los fiscales deben tener en cuenta, entre otras cosas: (i) el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo, según las pautas establecidas por el legislador;*

...

*ii) el daño infligido a las víctimas y la reparación del mismo, (iii) el arrepentimiento del procesado, lo que incluye su actitud frente a los beneficios económicos y de todo orden derivados del delito; (iv) su colaboración para el esclarecimiento de los hechos, y (v) el suministro de información para lograr el procesamiento de otros autores partícipes, para lo que debe abordarse sistemáticamente el ordenamiento jurídico, en orden a establecer en qué eventos se justifican las mayores rebajas o beneficios.*

Como en el presente caso al presentar el acuerdo en el que se pactaba una rebaja de pena de una ficción, al pasarse de autor a cómplice solo para efectos de la punibilidad, nunca se hicieron precisiones sobre la forma como se cumpliría la pena lo que implica que, las partes no tiene claridad en lo que pactan, ni mucho menos a que como consecuencia de la aceptación de responsabilidad a pesar del bajo monto de pena indefectiblemente no se podrán arribar a mecanismo sustitutivo de la ejecución de la pena, pues el reconocimiento de la complicidad no es una realidad sino una ficción solo para rebajar la pena que finalmente debe descontar pero no que en efecto el delito cambie de naturaleza y por lo mismo se este frente a una conducta con una pena inferior a 8 años.

Tal y como lo ha precisado la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de

Justicia, en la presentación de este tipo de acuerdo se indicara si tendrán o no derecho a los subrogados o mecanismo sustitutivo de la pena de prisión pues necesario es precisar las consecuencias de tal disminución punitiva en aspectos fundamentales, para la cabal comprensión del preacuerdo como lo son la posibilidad de acceder a subrogados penales u otras medidas sustitutivas en la ejecución de la pena, pues como lo ha dicho la jurisprudencia en la cita párrafos atrás expuesta : *“el acuerdo debe ser suficientemente claro, para evitar debates innecesarios sobre sus términos, la concesión de subrogados, etcétera”*.

Como el acuerdo no fue claro, no se informó lo que ocurriría con la ejecución de la sanción, imposible resulta entrar a dictar una sentencia condenatoria con fundamento en el mismo, pues aquí faltó en la audiencia de verificación exponer todas y cada una de las consecuencias del mismo en especial el de la forma de cumplimiento de la pena y si en efecto el preacuerdo implicó la simple eliminación de unas causales calificantes solo para efectos de la punibilidad o la mutación de la conducta enrostrada.

Sobre el papel del Juez en la verificación de legalidad de preacuerdos ha reseñado la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup>:

*“Con la óptica del sistema penal acusatorio colombiano, la facultad del procesado a través de la aceptación de cargos o de la celebración de acuerdos con la Fiscalía, de renunciar a la garantía de no autoincriminación (artículo 33 del texto superior), así como a contar con un juicio oral, público, concentrado, con inmediatez probatoria, está sujeta a la aprobación del juez, sea de control de garantías o de conocimiento.*

*Así, el artículo 131 de la Ley 906 de 2004 preceptúa que uno u otros funcionarios judiciales deberán verificar si se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado.”*

---

<sup>1</sup> Proceso 31280. Julio 8 de 2009. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca

De tal manera que una de las principales tareas que le asiste al Juez al momento de verificar las condiciones de la aceptación de cargos y como requisito esencial y previo a su aprobación, debe ser entonces velar por que la parte que concurra al allanamiento o al preacuerdo conozca de manera clara y nítida, las consecuencias relacionadas con su libertad, esto es, que la aceptación debe ser debidamente informada incluyendo visto que es un preacuerdo en el que solo se reconoce la complicidad como una ficción para la tasación de la pena, que consecuencia tendrá esto en materia de subrogados y mecanismos sustitutivos de la ejecución de la pena.

En consecuencia, se decreta la nulidad de la actuación desde la audiencia y verificación del preacuerdo para que la misma se rehaga como es debido debiendo la juez de primera instancia informar de todas las consecuencias que el preacuerdo implica y en especial pidiendo a la Fiscalía precise que tipo de acuerdo es el que presenta y cuáles son las condiciones en que se debe cumplir con la pena en especial el referido a los subrogados y la posibilidad de conceder prisión domiciliaria.

Como quiera que el trámite de los preacuerdos suspende los términos judiciales, no hay lugar a emitir pronunciamiento sobre la libertad de del procesado, tal y como lo ha reiterado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia al señalar:

*«(...) la celebración de un preacuerdo suspende los términos procesales de que tratan los numerales 4º y 5º, pues no de otra forma se entendería que, de resultar improbadada la negociación, aquéllos se reestablezcan. No puede reestablecerse lo que nunca se ha visto detenido o interrumpido».<sup>2</sup>*

La presente providencia se discute y aprueba por medios virtuales.

---

<sup>2</sup> CSJ SP1657-2018

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD** de la presente actuación a partir de la audiencia de verificación del preacuerdo conforme las precisiones hechas en este proveído.

**SEGUNDO:** No hay lugar a tomar determinación sobre la libertad del procesado conforme lo señalado en la parte motiva de esa providencia.

**NOTIFIQUESE y VUELVA LA ACTUACION AL JUZGADO DE ORIGEN.**

**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: **093e71d60a97dddd8db2a3be7958d58f861cbd29a6b3278aa52a442a13d7ba97**

Documento generado en 11/09/2023 02:42:41 PM

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

**Conflicto de competencia – Tutela primera instancia**

Accionante: Juan Manuel Murillo Martínez

Accionadas: Secretaría de Educación del

Departamento de Antioquia

Radicado: 05837 40 89 002 2023 00648

(N.I.: 2023-1704-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**

**SALA MIXTA**

Medellín, dieciocho (18) de septiembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 92

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Juan Manuel Murillo Martínez
Accionado	Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia
Radicado	05837 40 89 002 2023 00648 (N.I.: 2023-1704-5)
Decisión	Asigna competencia

**ASUNTO**

La Sala decide la colisión de competencias planteada entre el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó y el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Turbo Antioquia, para conocer de la acción presentada por Juan Manuel Murillo Martínez mediante apoderada en contra de la Secretaria de Educación del Departamento de Antioquia.



## **ANTECEDENTES**

Juan Manuel Murillo Martínez actuando a través de apoderada presentó acción de tutela ante los jueces de la municipalidad de Apartadó, en contra de la Secretaria de Educación del Departamento de Antioquia por la presunta vulneración al derecho fundamental de petición.

El conocimiento de la acción le correspondió por reparto al Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó. Esta oficina estableció que el accionante reside el municipio de Turbo Antioquia de acuerdo con consulta realizada en la página del ADRES. Por tanto, dispuso remitir la acción a los juzgados municipales de Turbo Antioquia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º numeral 2 del Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, artículo 1º del Decreto 333 del 6 de abril de 2021, que alude a la competencia en acciones de tutela por el factor territorial.

La solicitud le fue repartida, entonces, al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Turbo Antioquia, quien, a su vez, no aceptó las razones ofrecidas por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó. Adujo que: *“dado que el accionante tiene su domicilio y residencia en el municipio de Medellín, es allí donde también presuntamente se están padeciendo los efectos la actuación atacada, y, por último, el lugar donde decidió la apoderada judicial, presentar el amparo constitucional, es el municipio de Apartadó, que si bien es cierto en principio no tendría competencia para conocer del asunto, se podría también interpretar la posibilidad de que el accionante por conducto de su apoderada eligió presentar el amparo en esa territorialidad, y conocer la misma “ a prevención”, no obstante, no se puede desconocer que confluyen muchos factores para que la tutela haya sido remitida a la ciudad de Medellín y no al municipio de Turbo como se hizo y menos aún amparados en esa consulta en el ADRES, cuando del sumario es totalmente extraíble que en varios acápite se menciona que el accionante JUAN MANUEL MURILLO MARTÍNEZ, tiene su domicilio en Medellín.”*

En consecuencia, declaró la falta de competencia de acuerdo con el artículo 1° del decreto 333 de 2021, y promovió conflicto negativo remitiendo las diligencias a este Tribunal para decidir el asunto.

Esta Sala estableció comunicación con la apoderada quien confirmó la consulta realizada por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó indicando que, JUAN MANUEL MURILLO MARTÍNEZ sí tiene domicilio en el municipio de Turbo Antioquia.<sup>1</sup>

### **CONSIDERACIONES**

El conflicto debe ser resuelto por Sala Mixta quien tiene competencia para desatar la colisión entre dos jueces de municipios diferentes con diferente especialidad que se encuentran dentro de este Distrito Judicial, así estén actuando como jueces constitucionales, por cuanto formalmente no dejan de tener distinta especialidad, según lo dispuesto en el artículo 18 inciso 2° de la Ley 270 de 1996.

Así pudiera estimarse que los jueces promiscuos para el efecto podrían ser considerados de la especialidad penal -de la jurisdicción ordinaria- el otro despacho involucrado pertenece a la jurisdicción civil. En todo caso, la celeridad propia de la acción impone resolver de inmediato la colisión propuesta.

Conforme al artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 333 de 2021, *“para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivara la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos”*.

---

<sup>1</sup> “Constancia Auxiliar Judicial Colisión competencia 2023-1704-5”

Son entonces dos los factores en los que se radica la competencia desde el punto de vista territorial: (i) el sitio donde se presenta la omisión o se realiza la acción a la que se le atribuye afectar derechos fundamentales y (ii) **el lugar donde se padecen los efectos**, pues así lo dispone la norma citada. Y esto, esencialmente, concuerda de manera adecuada con un sistema de protección de derechos fundamentales, en la medida en que brinda mayores opciones a los afectados para acudir al juez constitucional.

Sea lo primero indicar que, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Turbo Antioquia indicó que el afectado tenía domicilio en Medellín de acuerdo con información extraída de una solicitud anexada al expediente de tutela, sin verificar con la parte accionante si en realidad tenía domicilio en el municipio de Turbo como lo indicó el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó Antioquia.

La Sala constató que Juan Manuel Murillo Martínez sí tiene domicilio en el municipio de Turbo Antioquia, por tanto, podía acudir mediante apoderada al municipio de Turbo Antioquia que es donde se padecen los efectos de la vulneración.

En virtud de lo anterior, la Sala estima que, en el presente caso, tanto los jueces municipales de Turbo Antioquia como los jueces municipales de Medellín Antioquia podrían ser competentes por los factores objetivo y territorial para adelantar la acción, lo anterior debido a que la accionada es la Secretaría de Educación del Departamento de Antioquia. Sin embargo, como el solicitante acudió ante los Jueces de Apartadó Antioquia y estos a su vez remitieron el asunto por competencia a los Juzgados Municipales de Turbo es este el municipio donde se radica la competencia, pues es en ese lugar donde tiene su domicilio y donde se producen los efectos de la eventual omisión vulneradora de derechos fundamentales.

**Conflicto de competencia – Tutela primera instancia**

Accionante: Juan Manuel Murillo Martínez

Accionadas: Secretaría de Educación del

Departamento de Antioquia

Radicado: 05837 40 89 002 2023 00648

(N.I.: 2023-1704-5)

En consecuencia, le corresponde al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Turbo Antioquia, conocer la pretensión de amparo constitucional invocada por el accionante.

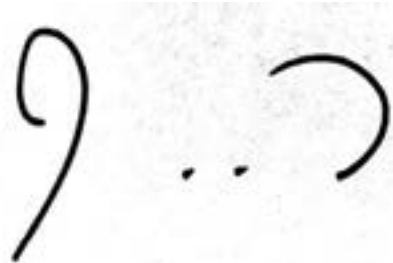
Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** en Sala Mixta,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Asignar el conocimiento de la presente solicitud de tutela al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Turbo Antioquia, a quien se le enviarán las diligencias.

**SEGUNDO:** Por Secretaría infórmese de esta decisión a la accionante y al Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó Antioquia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado

(Sala penal)



**WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**

Magistrado

**Conflicto de competencia – Tutela primera instancia**

Accionante: Juan Manuel Murillo Martínez

Accionadas: Secretaría de Educación del

Departamento de Antioquia

Radicado: 05837 40 89 002 2023 00648

(N.I.: 2023-1704-5)

(Sala civil familia)



**WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN**

Magistrado

(Sala laboral)

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No:**053106100169201680119

**NI:** 2023-1644-6

**Procesado:** Cristian Fernando Restrepo Sierra

**Delitos:** Fabricación, Trafico, Porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y acto sexual violento

**Origen:** Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros

**Motivo:** Apelación auto niega nulidad

**Decisión:** Confirma

**Aprobado por medios virtuales mediante acta No. 136 de septiembre 11 del 2023**

**Sala No:** 6

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

Medellín, septiembre once de dos mil veintitrés.

**1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO. -**

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra el auto emitido el pasado 4 de septiembre del año en curso por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, cuando en sesión de juicio oral el Despacho se disponía a conceder el uso de la palabra a las partes para que efectuaran sus alegatos de conclusión, fue invocada solicitud de nulidad por parte del defensor del procesado, tras considerar que existía violación a garantías fundamentales de su prohijado, solicitud que una vez escuchada fue resuelta negativamente.

**2. SITUACIÓN FÁCTICA.**

Según se extracta de la actuación<sup>1</sup>, el 22 de septiembre del año 2016, la señora ANA SOFIA OSORIO SEPULVEDA, a eso de las 5:20 de la tarde, cuando se disponía a dirigirse a la vereda El Guayabo a bordo de su motocicleta, cuando iba a la altura del sector conocido como Los Pomos, observó huecos en la vía con unos palos que obstaculizaban su paso, por lo que debió parar, justo en ese momento, sale un hombre con la cara tapada, portando un arma de fuego, - escopeta- la obliga a bajar de la motocicleta, y la empuja hacia el monte, donde le dijo *“que se empelotara, y le mostrara las tetas”*, ella logró devolverse hacia la moto, le entregó la suma \$400.000, cuando éste se guardó el dinero, ella aprovechó para montarse en la moto y salir huyendo.

### **3. ACTUACIÓN PROCESAL.**

**3.1** Tras haberse identificado a la persona que presuntamente participó en los hechos antes descritos, se libró orden de captura en contra de CRISTIAN FERNANDO RESTREPO SIERRA, la cual se materializó el 29 de junio de 2017, legalizándose el procedimiento de captura ante la Juez Promiscua Municipal de Cisneros con función de control de garantías, así como la formulación de imputación por los delitos de Porte de arma, Hurto calificado y agravado y Acto Sexual violento, imponiéndosele medida de aseguramiento no privativa de la libertad.

**3.2** El 31 de julio de 2017, se radicó escrito de acusación ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, la cual se realizó tras varias solicitudes de aplazamiento el 5 de febrero de 2018, en dicha oportunidad se acusó por los delitos de porte de arma de fuego y acto sexual violento, solicitando preclusión por el delito de hurto calificado y agravado, suspendiéndose dicha diligencia hasta el 9 de abril de 2018, fecha en la cual quedo legalmente acusado el señor CRISTIAN FERNANDO.

---

<sup>1</sup> Fl 21 Expediente.

**3.3** El 28 de agosto de 2018 se llevó a cabo la audiencia preparatoria, fijándose como fecha para dar inicio a la audiencia de juicio oral el 29 de noviembre de 2018.

**3.4** El juicio solo pudo iniciarse hasta el 23 de abril de 2019, en dicha oportunidad las partes efectuaron las siguientes estipulaciones probatorias:

-Plena identidad del acusado

-Arraigo familiar, social y laboral del procesado

-Carencia de antecedentes judiciales o anotaciones para el año 2016

-Carencia de permiso para porte o tenencia de armas de fuego

-El arma de fuego se encuentra

Y se escuchó el testimonio de la señora ANA SOFIA OSORIO SEPULVEDA.

**3.5** Se continuo con el juicio el 22 de noviembre de 2022 tras varias solicitudes de aplazamiento efectuadas tanto por la defensa del procesado como por la Fiscalía, en dicha oportunidad se escuchó los testimonios de JHON ALEXANDER VARGAS, y JORGE MARIO PRTEGA, testigos de cargo.

**3.6** El 10 de julio de 2023 se continuo la diligencia, en dicha oportunidad se practicaría la prueba de la defensa, pero desiste de la misma por cuanto no logró la comparecencia de sus testigos.

**3.7** El 4 de septiembre de 2023, se tenía programado los alegatos de conclusión dado que ya terminó la practica probatoria, una vez se efectúa la presentación de las partes la defensa solicita la palabra e invoca una causal de nulidad, la establecida en el artículo 456 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto evidencia dicha nulidad en las estipulaciones



probatorias pactadas por las partes consistentes en carencia de permiso para porte o tenencia de armas de fuego, y la aptitud del arma de fuego incautada, por cuanto considera que vulnera derechos fundamentales de su prohijado, al haberse permitido estipular un elemento objetivo del tipo penal de fabricación, trafico, porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones como lo es la carencia de permiso para portar armas, debiendo ser ello una circunstancia a probar en el juicio oral, y que considera que aquí indefectiblemente la judicatura tiene que emitir respecto a dicha conducta punible un sentido de fallo de carácter condenatorio porque se renunció al debate probatorio vulnerándose con ello el derecho fundamental de su prohijado por lo que solicita se decrete la nulidad desde el momento en que se realizaron las estipulaciones probatorias, esto es desde el 23 de abril de 2019.

#### **4. LA DECISIÓN IMPUGNADA**

Consideró el Despacho que la nulidad esbozada por la defensa de CRISTIAN FERNANDO RESTREPO SIERRA, no se evidencia en lo actuado, por cuanto las estipulaciones probatorias que fueran presentadas por las partes desde el inicio del juicio oral, no violentan garantías fundamentales del mismo, ello por cuanto, se estipuló que RESTREPO SIERRA, no contaba con permiso para porte de armas de fuego, y la aptitud del arma incautada, mas no se estipuló que éste estuviera portando dicha arma, siendo esto el objeto de debate a lo largo del juicio oral, y en torno a lo que giraría la teoría del caso de la defensa, en tratar de demostrar que el día 22 de septiembre de 2016, su prohijado no portaba ningún arma de fuego.

Así pues, de ninguna manera encuentra que haya existido estipulaciones respecto de la responsabilidad de CRISTIAN FERNANDO, en el hecho investigado.

## **5. EL RECURSO**

Inconforme con la decisión, la defensa del acusado solicita que el Tribunal Superior de Antioquia Sala Penal la revoque, y en su lugar, decrete la nulidad invocada por violación de los derechos de la defensa y del debido proceso, por cuanto considera que la estipulación de la carencia de permiso para porte de arma de su prohijado, al ser un elemento normativo objetivo del tipo debe de ser probado por la Fiscalía, y en virtud de ello no debe ser entonces objeto de una estipulación probatoria, y esto no tiene nada de estratégico para la defensa, pues es carga del ente acusador probarlo y si no cuenta con medios para hacerlo no saca avante su teoría del caso, por lo que refiere que si existe violación a garantías fundamentales de su prohijado haberse estipulado ese hecho.

Señala que respecto a la estipulación de la aptitud del arma de fuego no tiene discusión, por cuanto es un estudio pericial, lo que debate es darse por probada la incautación del arma de fuego, lo que ello aunado al darse por probado que CRISTIAN FERNANDO, no contaba con permiso para portar armas de fuego, indudablemente compromete su responsabilidad.

Por lo que solicita se revoque el auto emitido por el Juez Promiscuo del Circuito de Cisneros, y en su lugar se decrete la nulidad de lo actuado desde el 23 de abril de 2019.

## **6. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES**

Los Representantes tanto de la Fiscalía como de víctimas, solicitaron la confirmación de la decisión del pasado 4 de septiembre de 2023, al estar de acuerdo con los fundamentos legales y fácticos dados por el Juez de la causa.

### **Apoderada de la víctima:**

Indicó que con las estipulaciones probatorias 4 y 5 realizadas el pasado 23 de abril de 2019, de ninguna manera violentó derechos fundamentales del señor CRISTIAN FERNANDO, como para ser procedente la nulidad esbozada de acuerdo a lo señalado en el artículo 456 del C.P.P, que no se estipuló que el procesado estuviera portando el día de los hechos investigados un arma de fuego, que lo estipulado es que carecía de permiso para porte y que el arma era apta para producir disparos, no comprometiendo su responsabilidad en ningún caso.

### **Fiscal:**

Por su parte indica que lo estipulado en el presente asunto corresponde a circunstancias fácticas, que no comprometen la responsabilidad del procesado en el hecho investigado.

## **7. CONSIDERACIONES**

La Sala es competente para conocer y decidir el recurso de apelación, en virtud del numeral 1o del artículo 43 e inciso final del artículo 179 de la Ley 906 de 2004, por consiguiente, se pasará a resolver el asunto planteado por el recurrente, dentro del marco delimitado por el objeto de la impugnación.

El problema jurídico se contrae a determinar si dos de las estipulaciones probatorias acordadas por la delegada de la Fiscalía y quien fuera el defensor público del señor RESTREPO SIERRA en su momento, consistentes en la carencia de permiso para portar armas de fuego del procesado, y que el arma de fuego se encuentra apta para realizar disparos, vulneran los derechos fundamentales del señor CRISTIAN FERNANDO RESTREPO SIERRA.

Lo primero que indicara la Sala, es que en atención a la etapa procesal, nada se opondría a que la solicitud de nulidad se resolviera en la respectiva sentencia, toda vez que el juicio oral está por finalizar, empero, como se aduce la violación de las garantías fundamentales del derecho de defensa y del debido proceso que radican en cabeza del procesado, emite pronunciamiento.

Así pues, se hará alusión a la figura de las estipulaciones probatorias dentro del sistema procesal penal, así como a cuál es el alcance que tienen las mismas.

Por definición legal, las estipulaciones probatorias son “*los acuerdos celebrados entre la Fiscalía y la defensa para aceptar como probados alguno o algunos de los hechos o sus circunstancias*”, (parágrafo del artículo 356 del C.P.P.). Sobre su naturaleza, objeto, contenidos, implicaciones y control judicial, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, ha hecho las siguientes precisiones<sup>2</sup>:

*“(i) Son actos procesales bilaterales de las partes que deben versar sobre los supuestos fácticos de la acusación y a hipótesis de descargo propuesta por la defensa, es decir, el tema de prueba. Por tanto, podrán referirse a: i) los hechos jurídicamente relevantes, ii) los hechos indicadores y, iii) los referentes fácticos de la autenticación de las evidencias físicas o documentos (CSJ SP, 5 jul. 2017, rad. 44932)8.*

*(ii) El acuerdo probatorio implica una renuncia a presentar pruebas en orden a demostrar un hecho que puede resultar importante para las partes, por ello, la estipulación debe ser postulada en términos claros<sup>3</sup> y precisos, que permitan establecer cuál supuesto fáctico del tema de prueba será sustraído del debate. De ahí que las partes no puedan retractarse de lo convenido, pues al hacerlo, su contraparte no tendría otra oportunidad procesal para solicitar los medios de prueba encaminados a demostrar el hecho acordado.*

---

<sup>2</sup> SPS1960-2022, M.P. Fabio Ospitia Garzón.

<sup>3</sup> CSJ AP, 26 oct. 2011, rad. 36445.

*(iii) Las partes deben manifestar al juez de conocimiento su interés en acordarlas, quien solo podrá autorizar las estipulaciones sobre aspectos en los cuales no haya controversia sustantiva. Sin embargo, aunque la validez de la estipulación esté supeditada a la aprobación judicial, corresponde a las partes convenirlas en virtud del carácter adversativo del sistema y la ausencia de iniciativa probatoria del juez.*

*(iv) Es función del juez verificar que las estipulaciones: (a) se refieran a hechos concretos y no a pruebas, (b) estén formuladas en términos comprensibles y sin ambigüedades, c) no desvirtúen la acusación, (d) no impliquen aceptación ni exención de la responsabilidad, ni renuncia de derechos fundamentales -como a la no autoincriminación-, (e) no impliquen renuncia o extinción de la acción penal, (f) no constituyan una valoración jurídica.*

*v) Del cumplimiento de las condiciones referidas en el ordinal anterior, dependerá la legalidad del convenio probatorio. Le corresponde al juez intervenir para que las partes precisen el contenido de las estipulaciones, evitando que por oscuras e indeterminadas susciten controversia u obstaculicen la labor judicial al momento de proferir la decisión, así como la continuidad del proceso.*

*(vi) Si la estipulación probatoria se realiza con sujeción a los lineamientos previstos por la ley y se resuelve su aprobación, será vinculante para las partes y el juez. Por ello, tanto el defensor como la Fiscalía, deberán abstenerse de realizar solicitudes probatorias encaminadas a demostrar hechos amparados por el acuerdo probatorio. El juez inadmitirá las que se realicen con esa finalidad y deberá tener por demostrados los supuestos fácticos que hayan sido debidamente estipulados.*

*(vii) Por el contrario, si la estipulación probatoria se realiza sin el cumplimiento de esos presupuestos, deviene ilegal, dado que puede afectar la estructura del proceso, en cuanto a la determinación de las pruebas que serán decretadas y practicadas en juicio, así como en la decisión que el juez adoptará al momento de valorar el acervo probatorio (CSJ SP, 4 dic. 2019, rad. 50696 y CSJ SP, 27 abr. 2022, rad. 56252, entre otras.)”*

Es preciso mencionar entonces, que verificada la actuación, encuentra la Sala que en efecto, el 23 de abril de 2019, justo al inicio de la audiencia de juicio oral, tanto la Fiscalía, así como la defensa para esa época del señor CRISTIAN FERNANDO RESTREPO SIERRA, arribaron a cinco estipulaciones probatorias, dentro de las cuales, se encuentran enunciadas como estipulación probatoria numero 4. Carencia de permiso para porte o tenencia de armas de fuego; y como numero 5. Arma de fuego se encuentra apta para realizar disparos; así mismo, se advierte, que quien invoca la causal de nulidad fundamentada en el artículo 456 del Estatuto Procesal Penal, arriba a la actuación desde el 7 de marzo de 2022, fecha en la cual acudió a continuación de audiencia de juicio oral solicitando el aplazamiento de la diligencia ante imposibilidad de comparecer por cuanto se cruzaba con otra diligencia en otro despacho.

Ahora bien, no encuentra razonable la Sala, que si el profesional del derecho que asiste los interés del señor CRISTIAN FERNANDO RESTREPO SIERRA, asume la defensa desde marzo del año 2022, asiste a otras sesiones de juicio oral, en la cual se efectúa practica probatoria de la Fiscalía, así como intenta llevar a juicio a los testigos que fueron decretados para la defensa a fin de practicarlos, y dado que no comparecen, desiste de los mismos, pretenda una vez agotado el debate probatorio, antes de presentarse los alegatos de conclusión sustentar una causal de nulidad por violación a garantías fundamentales de su prohijado concretamente por las dos estipulaciones probatorias arriba mencionadas; cuando de ello debió percatarse desde que asumió la defensa del señor RESTREPO SIERRA, y no continuar adelantando un juicio oral, con la teoría del caso que fuera propuesta por otro profesional de derecho, que no pudo sacar abante por cuanto los testigos con los que contaba no logro que comparecieran, echando mano como salvavidas de una causal de nulidad, que de antemano deberá indicarse es improcedente, no solo por lo antes argumentado, pues evidencia una total deslealtad para con la administración de justicia, pues pretende modificar la estrategia defensiva cuando se está culminando un juicio oral, sino también, por lo argumentado por el Juez de instancia, pues en efecto las dos estipulaciones

probatorias acordadas en su momento por Fiscalía y defensa, no comprometen de ninguna manera la responsabilidad del procesado, aun mas cuando fue presentada una teoría del caso por el defensor anterior, y con base en ella efectuó solicitudes probatorias que fueron decretadas y no practicadas en juicio por el aquí recurrente por cuanto ante la no comparecencia de los testigos desiste de la práctica de ella.

Debe dejarse en claro, que el estipularse la carencia de permiso para porte o tenencia de armas de fuego; y que el arma de fuego se encuentra apta para realizar disparos, no hace al procesado responsable de la conducta punible de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, ello por cuanto no se estipuló que CRISTIAN FERNANDO RESTREPO SIERRA, en la tarde del 22 de septiembre de 2016, en vía publica del sector Los Pomos del municipio de Gómez Plata, estuviera portando un arma de fuego, teniendo entonces el recurrente estrategias defensivas que agotar en punto a demostrar que su prohijado no portaba la misma.

Así las cosas, al no evidenciarse vulneración a garantías fundamentales del procesado, que hagan procedente decretar la nulidad de lo actuado desde el 23 de abril de 2019, se confirma la providencia emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros el pasado 4 de septiembre del presente año.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia materia de impugnación de conformidad a lo señalado en el cuerpo motivo de este proveído.

**SEGUNDO:** Contra lo aquí resuelto no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado Ponente

**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: **531c3213ecaa83455b564ec1c4d477b828f1f2f2ece4c305f5c89f79b619d516**

Documento generado en 11/09/2023 02:42:19 PM

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



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

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

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 92 del 15 de septiembre de 2023

<b>Proceso</b>	Penal Ley 906 de 2004
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Apelante</b>	Defensa y Representante de víctimas
<b>Radicado</b>	1100160000002014-000007 y 1100160000002014-000008 (N.I. 2023-1105-5)
<b>Decisión</b>	Revoca absolución, declara prescripción, modifica penas.

**ASUNTO**

La Sala resolverá los recursos de apelación, interpuestos por los defensores y la representante de víctimas en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Es competente el Tribunal Superior en atención a lo previsto en el artículo 33 numeral primero del C.P.P. ley 906 de 2004.

## 1. HECHOS

De esta manera planteó la sentencia lo que denominó "Acontecer fáctico":

"El día 23 de marzo de 2012, el señor MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA, recibió un mensaje de texto en el cual le informaban que había sido el feliz ganador de un premio de diez millones de pesos; pero que, para acceder al mismo, debía realizar unas recargas telefónicas a unos números que le habían sido entregados.

Posteriormente, y ante la buena noticia MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA y su hijo menor SJRG, acudieron sin demora a la cabecera municipal de Mutatá – Antioquia, con la finalidad de realizar las recargas antedichas y reclamar su premio. Así las cosas, cuando llegaron a Mutatá, entraron al establecimiento de comercio denominado "La Sorpresa", almacén que era atendido por la señora ADRIANA OSORIO, dama a la que le solicitaron el servicio de recargas.

Después que el señor MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA, hubiese realizado algunas transacciones, la propietaria del establecimiento le requirió el pago de las recargas, pero el hombre le manifestó no tener el dinero; pero le aseguró que, apenas el premio fuera pagado él le pagaría las recargas que ya había realizado.

Ante estas manifestaciones, la dama realizó una llamada telefónica al grupo delincencial Águilas Negras, que delinque en el territorio y les manifestó lo sucedido con el señor MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA y su hijo.

De esta manera, luego de realizar varias diligencias ante la policía de Mutatá, el señor MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA entendió que había sido víctima de una estafa, y por eso decidió regresarse a su casa junto con su hijo.

Luego de que los mismos abordaran un vehículo de servicio público, que cubren la zona Mutatá – Pavarandosito, miembros de la estructura criminal también lo abordaron y, en el sector del basurero hicieron el pare al vehículo y obligaron al señor MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA y a su hijo a descender del mismo.

A partir de ese momento, integrantes de la cofradía criminal retuvieron ilegalmente al señor MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA y al jovencito; con la finalidad de que los mismos hicieran llamadas a su grupo familiar para que consiguieran el dinero, pero como quiera que eran una familia de muy escasos recursos económicos, no pudieron obtener la suma requerida por los actores armados.

De este modo, los belicosos luego de recibir instrucciones por parte del cabecilla de la cofradía criminal, procedieron a darle muerte a los retenidos, no sin antes torturar brutalmente al joven.

Mientras tanto, los familiares de las víctimas los buscaban incesantemente sin tener ningún resultado, hasta que días después, un pescador informó el hallazgo de un cuerpo en descomposición que se encontraba a orillas del Riosucio. En ese mismo escenario, fue encontrado el cadáver del menor SJRG y el de MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA.

Posteriormente, en el mes de agosto de 2012, fueron capturados unos sujetos que se movilizaban en un vehículo de servicio público tipo taxi, los cuales tenían en su poder un arma de fuego tipo revolver, calibre 38, arma de fuego a la que se le realizaron exámenes técnicos que

arrojaron como resultado, la compatibilidad entre los proyectiles que acabaron con la vida de MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGROSA y su hijo y los que tenía en su interior, el arma de fuego incautada.

Luego de verificado lo precedente, la fiscalía, en desarrollo del programa metodológico, pudo establecer que dentro del municipio de Mutatá delinquía una facción criminal autodenominada "Águilas Negras" la cual tenía el dominio de las plazas de vicio y el monopolio militar criminal."

Con otros apartes de la sentencia se logra completar la premisa fáctica de la sentencia, es decir, aquello que el juez entendió por probado en relación con las personas que condenó y absolvió, por los hechos y delitos objeto de acusación:

En relación con el delito de concierto para delinquir, el Juez explicó : "JAMES DUVAN MANCO, WILINTON VALENCIA ORTEGA y ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN, hacían parte de la organización criminal; además dijo que los reconocía dentro del pueblo en primer lugar, por ser sus vecinos y también por los negocios turbios en los que se encontraban inmiscuidos como el de extorsiones, homicidios selectivos y microtráfico."

"En lo que concierne a la pertenencia de la dama ALFA NELLY PEÑA a la estructura criminal, no solamente se tienen los señalamientos de los testigos de cargo, sino que también la información que brindaron los testigos fue corroborada con prueba periférica de carácter forense. La extracción de la información que se realizó al celular de propiedad de ALFA NELLY PEÑA arrojó datos coincidentes con actividad IMSI de otros integrantes de la organización, así como unas fotografías donde se puede apreciar a la procesada uniformada posando en fotos, con un

fuerte armamento y con fotografías que le hacen propaganda a la muerte."

" tiene por cierto en primer lugar, la existencia de la cofradía criminal y la participación de los procesados JAMES DUBAN MANCO, WILLINTON VALENCIA ORTEGA, ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN y ALFA NELLY PEÑA RUIZ, dentro de la misma, más no respecto de JORGE WILSON GOEZ RUIZ y GERLES MANCO VARGAS, como tampoco de ADRIANA JANETH OSORIO BUSTAMANTE."

En relación con la responsabilidad penal de Adriana Osorio en los delitos de Secuestro extorsivo, tortura y homicidio: "No se acreditó por ninguno de los testigos de cargo ni otro medio probatorio que Osorio Bustamante fue la que haya dado la idea criminal de secuestrar, torturar y asesinar a Ruiz Torregrosa y su menor hijo SJRG; lo único que se estableció es que realizó la llamada."

Sobre el delito de secuestro extorsivo: "En relación con JAMES DUVAN MANCO, ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN y WILLINTON VALENCIA ORTEGA" (...) "estas tres personas serán condenas por esta conducta punible, pues fueron ellos, por orden de Goez Valderrama, quienes tuvieron retenidos contra su voluntad a las víctimas, por cuya liberación exigían la suma de dos millones de pesos". La sentencia se refiere al delito de secuestro extorsivo.

"En relación con JORGE WILSON GOEZ RUIZ y GERLES MANCO VARGAS, el testigo JHON JAIME BRUNO VARGAS, no los ubicó ni en el secuestro, tortura y homicidio de las víctimas, lo que significa que por este cargo debe absolvérseles."

Acerca del delito de tortura la sentencia afirmó: "Ahora bien, en relación con la responsabilidad de los procesados dentro de esta conducta punible, no cabe duda de que los hombres que hicieron



presencia en el puente de Riosucio son los responsables de la tortura, es decir JAMES DUVAN MANCO, WILLINTON VALENCIA ORTEGA y ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN, pues la prueba ofrecida en sede de juicio oral no deja asomo de duda sobre este particular."

"Frente a la dama ADRIANA JANETH OSORIO BUSTAMANTE, que no existe dentro del plenario, prueba de su responsabilidad sobre la tortura lo que significa que por este cargo se les absolverá al igual que a los señores JORGE WILSON GOEZ RUIZ y GERLES ALFONSO MANCO VARGAS."

Sobre los delitos de homicidio agravado "acreditada se tiene la responsabilidad de JAMES DUBAN MANCO, WILLINTON VALENCIA ORTEGA y ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN, pues la prueba ofrecida en sede de juicio oral no deja asomo de duda sobre este particular"

"frente al homicidio agravado lo que significa que por este cargo se le absolverá al igual que a los señores JORGE WILSON GOEZ RUIZ y GERLES ALFONSO MANCO"

## **2. LA SENTENCIA**

El 14 de abril de 2023, de conformidad con el sentido de fallo anunciado, el señor Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia profirió fallo condenatorio a JAMES DUBAN MANCO, WILLINTON VALENCIA ORTEGA y ALDEMIR DOMICÓ BAILARIN, de condiciones civiles y personales dadas a conocer en esta decisión, a purgar la pena de quinientos cuarenta y dos (542) meses de prisión y multa de 16.833.32 s.m.l.m.v, por haber sido hallados penalmente responsable de las conductas punibles de secuestros extorsivos agravados (2 eventos), artículos 169 y 170 # 1 y 6 del Código Penal,

homicidios agravados (2 eventos), artículos 103 y 104 # 7 del código penal, tortura agravada, artículos 178 y 179 # 3 del código penal y concierto para delinquir agravado, artículo 340 – 2 del código penal.

Igualmente condenó a Alfa Nelly Peña Ruiz, , a purgar la pena de noventa y seis (96) meses de prisión y multa de 2.700 s.m.l.m.v, por haber sido hallada penalmente responsable de la conductas punibles de concierto para delinquir agravado, artículo 340 – 2 del código penal.

A los condenados se les negó la suspensión de la pena y la prisión domiciliaria.

Además, la sentencia absolvió a ADRIANA JANETH OSORIO BUSTAMANTE, JORGE WILSON GOEZ RUIZ y GERLES ALFONSO MANCO VARGAS, de los cargos por los que fueron acusados por la Fiscalía General de la Nación, de los delitos de secuestros extorsivos agravados (2 eventos), artículos 169 y 170 # 1 y 6 del código penal, homicidios agravados (2 eventos), artículos 103 y 104 # 7 del código penal, tortura agravada, artículos 178 y 179 # 3 del código penal y concierto para delinquir agravado, artículo 340 – 2 del Código Penal.

### **3. IMPUGNACIÓN**

**3.1** En contra de la decisión de condena **el defensor de Aldemar Bailarín Domicó** presentó recurso de apelación.

En relación con la condena por el delito de concierto para delinquir, aduce que su defendido fue condenado por información referencial llevada a juicio oral por el Investigador Luis Humberto Herrera Jerez, quien citó una fuente no formal que habría señalado a Aldemir Bailarín. Advierte que el otro elemento llevado por el investigador para



relacionarlo con la organización criminal fue una bitácora extraída de un CD sin datos acerca de quién la elaboró. Sobre el informe de llamadas telefónicas relacionadas por la investigadora Carolina Cortés Llano advierte que no se relacionó a quién le perteneció el celular ni dónde fue encontrado. Igualmente resalta que la investigadora informó : “que durante los meses de enero, febrero y marzo del año 2012, no se evidenció registros de llamadas entrantes y salientes en el municipio de Mutatá, con lo que lograr advertir la presencia de una organización criminal en ese lugar”. Recalca que acerca del aparato celular no se determinó “dónde fue recogido y/o encontrado , porque en el rotulo de cadena de custodia no figura; frente a tales afirmaciones vemos que ese principio de mismidad de la prueba desaparece y con él la cadena de custodia” (sic)

Resalta que “ el hecho de que de un teléfono celular se realice una llamada no significa que necesariamente sea el propietario o el dueño que la realizo. Por ello estas llamadas no pueden considerarse como elementos de valor para estructurar una sentencia condenatoria en contra de mi prohijado ALDEMIR BAILARIN DOMICO.” (sic)

En relación con la participación de su defendido en la muertes de MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGLOSA y su hijo S.R.G., el día 23 del mes de marzo de 2012, estima que el declarante John Jaime Bruno no pudo haber sido testigo de los hechos puesto que ellos se dieron fuera de Mutatá después de las cuatro de la tarde y el propio Bruno informó que su horario de trabajo iba de ocho de la mañana a cinco de la tarde.

Resaltó que este mismo testigo dio cuenta de que: “El Despacho hace preguntas aclaratorias, y el testigo responde que JAMES abordó la buseta en la que iban las víctimas, llegaron hasta el puente de Riosucio, allí se demoraron como de 30 minutos a 1 hora; las motos llegaron primero que la buseta, JAMES baja a don Manuel y NICHE al niño, los llevan a la casa punto que queda cerca al puente, Ernesto habla con

ellos, pero él no sabe de qué porque no escuchó, y luego JAMES y NICHE se quedan con ellos."

Advierte que "en ninguno de estos apartes el supuesto testigo menciona el nombre de ALDEMIR BAILARIN DOMICO, quien es la persona a la cual represento, como una de las personas que haya participado de los hechos por los cuales hoy está siendo condenado por los presuntos delitos tantas veces mencionados".

Plantea el defensor que "El testigo JHON JAIME BRUNO ,en su declaración ante el estrado, manifestó que el día de los hechos de la muerte MANUEL ANTONIO RUIZ TORREGLOSA y su hijo S., mi prohijado ALDEMIR BAILARIN DOMICO, se movilizó hasta el lugar donde se encontraban las víctimas en una motocicleta PULSAR, sin embargo al interrogar al investigador líder, sobre las labores que realizó con el fin de verificar lo dicho por el testigo, sobre la existencia de dicho vehículo, este manifestó que no había realizado ningún acto de investigación, sin embargo el juez de instancia, sin existir prueba de la existencia de la motocicleta en el proceso toma como cierto el dicho del testigo para proferir sentencia condenatoria en su contra"

**3.2 La defensa de Alfa Nelly Peña Ruiz** presentó recurso de apelación en contra de la sentencia de condena.

En esencia, alega que nunca se acreditó la relación de su defendida con alguna actividad ilegal del grupo clan del golfo.

Puntualiza que la acusada hizo parte de una organización criminal denominada AUC que se desmovilizó en año 2005. Señala que esto se acreditó con la declaración de FRANCISCO JAVIER BRUNO y la declaración de ALFA NELLY PEÑA RUIZ. Reprocha que se dejó de valorar en su totalidad el testimonio de LUIS HUMBERTO HERRERA JEREZ.

Detalla que este testigo refirió que dentro de los integrantes de la organización "Frente Carlos Vásquez" estaba alias mayoli cuyo nombre correspondería a ALFA NELLY PEÑA.

Señala al respecto que: "cuando se observa este testimonio que el testigo nos indicó que él tuvo como fuente de esta situación una fuente no formal y una fuente formal, la fuente formal era un cd del cual extrajo la información de que mi prohijada pertenecía a esta organización este cd no fue incorporado al proceso con eso quedo simplemente su palabra frente a la presunción de inocencia de mi prohijada." Estima que en esas condiciones el señalamiento de este testigo es referencial.

Acerca de la labor de la investigadora Carolina Cortés Llano, resalta que "es enfática en indicar que solo hizo extracción de información, conforme lo cual, no sabe a quién le perteneció el celular ni dónde fue encontrado, porque eso no lo dice en el rótulo de cadena de custodia, cuya información le fue entregada al investigado Henry Mauricio Vásquez." Igualmente señala que de lo informado por esta testigo se desprende "que entre los meses enero, febrero y marzo no encontró información que relacionara a mi prohijada con cualquier otra persona". Indica que con esta testigo se estableció que: "la información contenida allí sí se podía alterar estas situaciones no fueron tenías en cuenta al momento de la valoración ahora la perito forense nunca indico el día exacto en el cual se llevó a cabo la toma de esta fotografía." (sic)

Señala, como hecho notorio, que las fotografías relacionan el nombre de Fredy Rendón Herrera conocido ampliamente como el alemán. Afirma que con la declaración de Francisco Javier Bruno y la acusada que ambos pertenecieron al Bloque Elmer Cárdenas de las AUC, se establece que de los años 2006 a 2013 esta persona -al parecer

refiriéndose a Rendón Herrera- estaba detenido en la cárcel de Itagüí. Señala que las fotografías tomadas a su defendida tuvieron lugar en época distinta a la ocupación que tuvo como comerciante luego de su desmovilización. Señala que la fiscalía no probó lo contrario. Agrega que el testigo "JHON JAIME BRUNO VARGAS no sabía que las funciones específicas tenía mi prohijada dentro de su organización, pero sí sabía que le prestaba plata y les vendía ropa esta situación en que actividad de delictivas nos ubica en ninguna máximo que si ellas les prestaba el dinero se lo pagaba y si les prestaba ropa se lo pagaba." (sic)

Finalmente alega que "Leopoldino Pino jamás señaló que mi prohijada fuera parte de esta organización contrario a lo que aparece en la decisión, es decir que se alteró el contenido de lo dicho del juicio por el testigo frente a mi cliente."

**3.3 La representación de víctimas** apeló la absolución proferida en favor de Adriana Janeth Osorio Bustamante.

En esencia afirma (i) que sí existe prueba de la participación de la señora Adriana Osorio en el homicidio, tortura y desaparición forzada de las víctimas. Asegura (ii) que tal participación es posible atribuirla en calidad de determinadora a título de dolo eventual.

Para sustentar el punto (i) ofrece las siguientes premisas:

- Manuel Ruíz Torregrosa hizo unas recargas en el restaurante "La Sorpresa" que no pudo pagar, ante lo cual la señora Adriana Janeth Osorio se comunica con Ernesto Goez, comandante del Frente Carlos Vásquez que hace parte del conocido Clan Úsuga, Clan del Golfo o AGC y lo alertó sobre este incidente.

Los patrulleros Luis Carlos Cancio Reyes y Jairo José Marimonto hicieron presencia en el restaurante La Sorpresa a la 1:30 pm a raíz de un llamado de la señora Osorio Bustamante debido a las recargas no pagadas. Posteriormente Manuel Ruiz y su hijo SJRG fueron conducidos hacia la estación de Policía, donde queda registrado el incidente y sus generales de ley en el libro de población a la 1:40 pm.

Sin embargo, la señora Adriana Janeth descartó la propuesta planteada por la policía acerca de realizar un acuerdo de pago con Manuel Ruiz, que se trataba de emitir una factura por el valor que éste adeudaba y que sería pagada posteriormente por él.

La línea de tiempo extraída de los informes de investigador de campo, deja ver que Adriana Janeth después del suceso con Manuel Ruiz con ocasión a las recargas: primero, como se dijo, se comunica con Ernesto Goez alias "El fío" a las 13:18, luego, éste regresa la llamada a Adriana Janeth a las 13:25, posteriormente llega la Policía a las hora 13:30, queda registrado el incidente en el libro de la población a las 13:40, y finalmente Adriana Janeth se vuelve a comunicar al abonado perteneciente al grupo armado organizado a las 13:51 horas.

Posterior a las llamadas se generaron unas actividades tendientes a vigilar, controlar, hacer seguimiento, y posteriormente a torturar, secuestrar, asesinar e intentar desaparecer a Manuel Ruiz y SJRG.

De esto se destaca que Adriana Janeth descarta las vías legales, pero en cambio sí continúa llamando y conversando con el comandante de este grupo armado.



En entrevista a policía judicial Adriana Janeth manifestó que la línea 3147961388 era usada por ella, y aunque en datos biográficos correspondía al hospital "La Anunciación", no adujo que esta línea estaba destinada a la venta de minutos. Sin embargo, a este otro número 3137238047 también usado por ella, se comunicaron integrantes del grupo armado con la señora Osorio Bustamante, así:

En informe 784444 del 20/jun/2013, mediante análisis cruzado de información se estableció que el día de los hechos, el 23 de marzo de 2012, a las 17:20 horas, Aldemir Domicó Bailarín llamó al abonado 3147961388 usado por Adriana Janeth. También se registra una llamada del teléfono recibida del número relacionado con el grupo armado. Él, después de llamar a Adriana Janeth se comunicó a la línea de Micaelina Bailarín, madre de Aldemir Domicó Bailarín, y seis minutos después, del número relacionado con el grupo armado se comunican nuevamente con Adriana Janeth Osorio.

Esto quiere decir, que Adriana Janeth sostuvo comunicación fluida y constante desde los abonados 3137238047 y 3147961388 mediante llamadas entrantes y salientes, no solo con Ernesto Goez, sino con quienes acabaron con la vida de Manuel y S., el mismo 23 de marzo de 2012 desde las 13:18 hasta las 17:20 horas, tiempo que coincide desde el incidente que tuvo con el señor Manuel Ruiz Torregrosa, durante su desaparición junto a su hijo, y posterior comunicación con la familia, hasta la pérdida total de contacto telefónico de ellos dos con cualquier persona.

Téngase presente que Aldemir Domicó Bailarín alias "El Indio o Vladimir", es la persona que llega junto a alias "James" a la empresa de transporte Cootranseñera preguntando a la señora María Fabiola Montoya Loaiza, despachadora de

Cootranseñera, por Manuel Ruiz y SJRG, aduciendo que ellos no habían pagado unas recargas. Nótese que el motivo por el que Aldemir Domicó pregunta por papá e hijo no es otro que por las recargas realizadas y no pagadas a Adriana Janeth.

La apelante estima probado que:

La totalidad de los testigos por parte de la fiscalía coincidieron en afirmar que la autoría de los hechos del 23 de marzo de 2012 donde le arrebataron la vida a Manuel Ruiz y su hijo SJRG, fue obra de las Bacrim o paramilitares que operan en Mutatá.

Los testigos Mario Cogollo Moreno, Cristian Camilo Ruíz, Fabio Carrillo Herrera, Henry De Jesús Días y Jesús Alberto Franco Giraldo, dieron cuenta en sus testimonios que, en el municipio de Mutatá, delinquía un grupo armado organizado que era conocido ampliamente por la comunidad como "los paracos" los cuales se comunicaban por celular y eran las personas que amenazaban y asesinaban los líderes sociales en la región.

Este grupo armado organizado se había concertado al igual que las anteriores autodefensas, con la finalidad de cometer delitos indeterminados, aunque determinables, como lo son los homicidios selectivos, el testaferrato, las extorsiones, el narcotráfico entre otros.

Dentro de la población civil el grupo armado se ha afianzado como una de las estructuras más fuertes y sanguinarias con un alto potencial bélico. Las conductas punibles que le han sido atribuidas a esta banda delincencial son múltiples y barbáricas.

Quedó acreditado dentro del plenario que Adriana Janeth Osorio realizó una llamada a los integrantes por el dinero que

había perdido por cuenta de Manuel Ruiz y su hijo SJRG, y a raíz de ello, el grupo armado puso en marcha el plan criminal.

Se probó que el comportamiento desplegado por los ejecutores fue fruto de la orden dada por Ernesto Goez Valderrama y su propia voluntad, que actuaron con dolo, conocían lo que hacían y así lo querían.

El dominio del hecho, sobre la decisión y el cómo del mismo, estuvo siempre en manos de alias "Tío" y sus secuaces.

- La persona con la que se comunicó Adriana Janeth Osorio Bustamante fue "El Tío" y la razón fue para "ponerle quejas" sobre una persona que no había pagado unas recargas y solicitarle que le solucionara el problema, ante lo cual, "El Tío" ordenó a Aldemir Domicó Bailarín y a James Duván Manco, seguirlos.

De esta situación dio cuenta el testigo John Jaime Bruno Vargas, quien además reveló que la acusada pagaba un dinero a la agrupación criminal con el fin de que cuidaran de su establecimiento comercial.

En relación con la orden de seguir a las víctimas, la versión de John Jaime es corroborada por otro testigo: según la declaración del señor Gilberto Cuadros Torres (conductor del bus Cotranseñera) la cual fue introducida como prueba de referencia por el investigador Juan Hernán Vaca Urrego, las víctimas abordaron el último bus de la empresa Cootranseñera con rumbo a la vereda Llano rico y a la altura del sitio conocido como El Basurero, éste vehículo fue detenido por unos hombres jóvenes. En ese momento un pasajero armado con un revólver y que también abordaba la ruta, intimida a Manuel y a SJRG y los obliga a bajar, y los hombres que detienen el vehículo le dicen al conductor que siga su trayecto y que no vaya a decir nada.



En relación con cuál fue la razón por la que retuvieron a las víctimas, existen los testimonios de María Trinidad Gallo y Yerli Patricia Sánchez Agudelo, esposa y nuera de Manuel Ruiz. La primera, a través de llamadas telefónicas habló con las dos víctimas el día de los hechos mientras estuvieron retenidos por el grupo delincencial; y la segunda, a través de la información suministrada por otro integrante del grupo paramilitar, lo cual se explicará más adelante.

Narra María Trinidad Gallo que los captores permitieron que Manuel y SJRG realizaran unas 10 llamadas a su familia, aproximadamente entre las 4 y 9 p.m. del 23 de marzo de 2012, mientras estuvieron retenidos por estos hombres pertenecientes al grupo delincencial. Sostiene la esposa de Manuel que a su esposo e hijo le decían que los acusaban de robarse un dinero y que debían pagar 2 millones de pesos.

Afirma la apelante que, según el inciso 2º del artículo 30 del Código Penal, el determinador es quien instiga, genera, provoca, crea, confunde o induce a otro para realizar una conducta antijurídica, o refuerza en él, con efecto resolutorio, una idea precedente.

Entonces, la razón del dolo del grupo delincencial, es decir, su actuar criminal, estuvo movido por la necesidad de obtener ese dinero como consecuencia de la queja que hiciera Adriana Janeth al grupo armado sobre el incidente que tuvo con Manuel Ruiz por haberle "robado las recargas", pues respondieron a su "deber" de "solucionar problemas": el problema que les presentó la señora Adriana.

Resalta la credibilidad que se le debe otorgar al testigo John Jaime Bruno Vargas, por varias circunstancias, que conoció de forma personal y que no podían ser de simple conocimiento

público. Con lo que descarta, al tiempo, que el testigo fuese una persona "mentirosa" como quiso señalarlo su defensa.

-Supo que existía un contacto frecuente entre Ernesto, alias "El Tío", Alfa Nelly Peña, Gerles Alfonso, Jorge Wilson Goez, Aldemir Domicó y James Duván Manco.-

-Supo que Ernesto y Dimas ejercían un rol de liderazgo en este grupo de personas.

- Supo que en efecto Adriana Janeth Osorio Bustamante tenía contacto antes de los hechos con este grupo de personas. Incluso, dio una explicación bastante acorde con la teoría del conocimiento público a la que acude la defensa y es que ella lo hacía porque pagaba vacuna a la banda delincuencia, que, con base en la teoría del dominio público, se debe dar crédito a esta afirmación.

- Supo que la señora Adriana Janeth Osorio Bustamante se comunicó con este grupo de personas el día 23/mar/2012.

- Supo que el arma con la cual asesinaron finalmente a Manuel Antonio Ruiz Torregrosa y SJRG era un revólver calibre 38.

- Supo que las víctimas fueron llevadas a una casa y encerradas en una habitación oscura.

- Supo que esta arma revólver calibre 38 no era de una persona en particular sino de la organización, tal y como se acreditó con la incautación a uno de los miembros de la banda, alias Pablo o Pablito.

Para sustentar el punto (ii) ofreció las siguientes premisas:

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación penal ha señalado como elementos concurrentes para la configuración de la determinación, los siguientes: "i) la actuación determinante del inductor; ii) la consumación o tentativa punible del hecho al que se induce; iii) un vínculo entre el hecho principal y la inducción; iv) la carencia del dominio del hecho en el determinador; v) el dolo en el inductor (...)"

Al respecto, es claro que:

1. Adriana Janeth Osorio llamó a Ernesto Goez para advertirle sobre el no pago de las recargas por parte de Manuel Ruiz.
2. Con ocasión a la llamada inmediatamente se desplegó a orden de Ernesto Goez el seguimiento y posterior secuestro extorsivo, tortura y homicidio de Manuel y S. R.
3. Como causa del no pago de la extorsión, se generó la tortura y homicidio de Manuel y SJRG. Y que el motivo de ello fue el no pago de las recargas.
4. Adriana Janeth Osorio no tenía el dominio del hecho.
5. Adriana Janeth actuó voluntaria y conscientemente, y la transgresión de su actuar previó como probable un resultado lesivo y libró su ocurrencia al azar. Por lo anteriormente expuesto, resulta razonable concluir que la responsabilidad de la señora Osorio Bustamante ostenta la calidad de determinadora a título de dolo eventual.

Necesariamente para que el receptor del grupo criminal ejecutara el comportamiento lesivo de tal magnitud que acabara con la vida de Manuel y SJRG, la señora Adriana Janeth Osorio realizó una contribución idónea y eficaz, utilizando todos los medios persuasivos para que su inconformidad tuviera el resultado que se conoce.

Por otra parte, se sabe que Adriana Janeth Osorio no tenía el dominio del hecho, pues bien, lo dijo el a quo -el dominio del hecho, estuvo siempre en manos de alias Tío-, por cuanto del debate probatorio se puede determinar que fueron los integrantes del grupo criminal quienes establecieron las circunstancias de tiempo, modo y lugar para concretar la materialización del hecho punible. De ahí que se considere que la imputación realizada por la Fiscalía a título de coautora no guarda precisión con lo demostrado en este juicio.

Cabe aclarar que en este caso no existe un exceso del inducido, pues la clave está, en sí eran evidentes y previsibles acciones ilícitas que implicaran vulneraciones físicas o psicológicas a la integridad personal o a la vida de alguien, al sembrar en una persona que comanda un grupo criminal de tal magnitud, la acción de hacer justicia a su propia mano, y la respuesta es afirmativa. Pues el modus operandi de este grupo delincuencia no inicia con el caso de Manuel y SJRG, sino que coincide con prácticas sistemáticas, que se sustentan en retener a las víctimas, llevarlas a un lugar destinado y determinado para ello, amedrantar y presionarlas física y/o psicológicamente para que ellas o sus familias les suministren dinero, castigar violentamente al no ceder/conseguir lo pedido, y finalmente reafirmar el control como autoridad en el territorio, hasta con la muerte.

La señora Osorio Bustamante, además de tener conocimiento del riesgo concreto implícito en la ejecución del comportamiento provocado, se encontraba conforme con la realización del injusto, por tanto, no hizo nada para evitarlo, dejando sus implicaciones libradas al azar, configurándose así los resultados a título de dolo eventual.

Así las cosas, si bien no hay prueba directa del contenido de la llamada por parte de Adriana Janeth Osorio, no es menos cierto que sí existe evidencia que permite concluirlo, pues basta con apreciar y valorar la situación fáctica y lo probado en el proceso, para determinar que no queda duda de que fue a través de su llamada hizo nacer en los

ejecutores del acto criminal, la idea de cometer un delito. De esta manera, lo encomendado a Ernesto Goez por la señora Osorio traía implícito el uso de la violencia (pues es de esa forma y no de otra, como ejecutan las labores este grupo criminal) y dejó el resultado librado al azar.

Por otra parte, la apelante puntualiza que la variación en la atribución de la responsabilidad de Adriana Janeth Osorio Bustamante como determinadora a título de dolo eventual no afecta el debido proceso.

Explicó que la variación de la intervención no lesiona el derecho de defensa y no haría nula la sentencia, pues, por un lado, se trata de una excepción al principio de congruencia que ha sido aceptado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ya que punitivamente no hay perjuicio para la situación del sujeto pasivo de la acción penal y, por otro lado, la misma estrategia de defensa desplegada por la señora Adriana Janeth Osorio Bustamante, de no tener ninguna relación con los hechos, fue útil tanto para intentar desvirtuar la autoría como la participación. Es decir, si se hubiese acusado en calidad de partícipe determinadora, la defensa desplegada es consistente con esa acusación, por lo cual, tuvo oportunidad para defenderse. Habría, pues, identidad fáctica entre el escrito de acusación y la sentencia, siendo procedente esta última.

**3.4** La defensa de Adriana Janeth Osorio Bustamante presentó **alegatos como no recurrente** en relación con la apelación de la representación de víctimas.

Estima que no se probó que su defendida llamara a Ernesto Goez para dar a conocer el no pago de las recargas por parte de Manuel Ruiz.

Dice que el testigo John Jaime Bruno no supo cuál fue el objeto de la supuesta llamada de la señora de la sorpresa, ni quién fue en realidad



la persona que llamó. Señala que mientras este testigo dice que la llamada se hizo al final de la tarde, la línea del tiempo del investigador líder de la fiscalía muestra que la llamada entre Ernesto y la acusada ocurrió a la 1:18 de la tarde.

Señala que "La Defensora de víctimas sostiene que la comunicación entre Adriana y la BACRIM queda probada porque Aldemir llamó ese mismo día del incidente en la sorpresa, a las 17 horas, al abonado 314 7961388, Sobre este punto, huelga decir, que está probado, que no es el teléfono personal de Adriana, sino que pertenece al restaurante, sea para pedir domicilio o recargar minutos esto lo acepta el mismo EDWIN MONCADA y lo confirman los empleados del establecimiento.

Puede concluir la defensa de ADRIANA, y tomando como punto de referencia este flujograma, que del teléfono personal de mi defendida 3137238047, se hicieron dos llamadas y se recibió otra, que para el investigador es un indicio concluyente para afirmar, que estas comunicaciones fueron el punto de partida del actuar de la organización, llamadas que se hicieron al abonado 3146628314, el cual pertenece al señor SAMUEL GOEZ, número que en el escrito de acusación, se indicó que utilizaba JORGE GOEZ, quien fue absuelto por estos mismos hechos en los que está vinculada la Señora OSORIO BUSTAMANTE."

Advierte que el teléfono que se le adjudicó por la fiscalía y los investigadores como perteneciente a la acusada, era una línea telefónica del restaurante en el que se pedían domicilios y se hacían llamadas, de forma que no puede reprocharse que lo tuvieran entre sus contactos miembros de la organización criminal.

Asegura que: "De estos informes o el flujo grama presentado en el juicio oral, que el mismo investigador denominó línea de tiempo, no existe prueba irrefutable de la intervención de Adriana en la desaparición y

muerte de Manuel Ruiz y su hijo, no hay prueba alguna que indique que ella sea la determinadora o la coautora a título de dolo eventual como lo señalaron el defensor de víctimas y la fiscalía."

Aduce que el testigo Orlando Ocampo evidenció fallas en la cadena de custodia de los seis teléfonos que le fueron remitidos para su estudio, que muy posiblemente pudieron alterar el contenido del documento.

Agrega que: "Según la defensa de las víctimas, Adriana Janeth sostuvo comunicación fluida y constante desde los abonados 3137238047 y 3147961388 mediante llamadas entrantes y salientes, no solo con Ernesto Goez, sino con quienes acabaron con la vida de Manuel y S., el mismo 23 de marzo de 2012 desde las 13:18 hasta las 17:20 horas, tiempo que coincide desde el incidente que tuvo con el señor Manuel Ruiz Torregrosa.

En este punto, cabe advertir, que en el flujograma presentado por EM solo se registran del teléfono personal de Adriana Osorio, dos llamadas a las 13.18, a las 13.51 contestando otra llamada que se le había hecho a la 13.25, según el investigador esta comunicación fue con Ernesto Goez, pero según lo relatado en el escrito de acusación la llamada fue para Jorge Goez, como corolario, no se probó que del teléfono personal de AO se hicieron las 14 llamadas restantes que aparecen en el susodicho flujograma que exhibiera el investigador de la fiscalía, y que corresponden según él, a miembros de la organización delictiva."

Advierte que la apelación resalta la declaración María Fabiola Montoya Loaiza como conexión entre Adriana y Aldemar y James, ya que aquella persona como despachadora de Cootranseñera, señala que estos estaban buscando a una persona que no había pagado unas recargas. Alega que María Fabiola Montoya no declaró en juicio oral y su entrevista no fue ingresada como prueba de

referencia por lo que no se puede valorar como lo pretendió la representación de víctimas.

Por otra parte, estima que no se logró probar que Adriana pagara impuestos ni que tuviera ningún nexo con la organización criminal, indica en este sentido que: "AMETH BOLAÑOS, ARIEL MEJIA RICARDO, JUAN VACA, EDWIN MONCADA miembros de la policía judicial, así como MARCO ADLFO VIAFARA MINA, CAMILO ESNESTO CHAUTA miembros de la inteligencia militar y los agentes adscritos a la Estación de Policía de Mutatá, manifestaron que antes de la fecha de estos hechos, no había ninguna queja contra ADRIANA, su nombre nunca apareció en ordenes de batalla del ejército y que el conocimiento que tenía inteligencia militar de Adriana Osorio, se extrajo de las piezas procesales de este expediente."

Agrega que, en la declaración del conductor del vehículo, ingresada como prueba de referencia el testigo no mencionó participación de Adriana Osorio en esa acción.

Sobre la propuesta de la apelante de que Adriana Osorio sembró la idea criminal en Ernesto Goez, apunta: "Sostiene dicha profesional del derecho, que la razón por la que retuvieron a las víctimas se prueba con los testimonios de María Trinidad Gallo y Yerlis Patricia Sánchez Agudelo, esposa y nuera de Manuel Ruiz a quienes Manuel desde su cautiverio les dijo que estaban retenidos por unas recargas.

Esto no se descarta, pudo ser que el señor RUIZ desde su óptica, consideró como causa de su secuestro, el incidente ocurrido en la SORPRESA, único evento infortunado en ese día, y por el cual fue llevado y reseñado en la estación de policía, pero, que se pueda concluir de manera fehaciente que Adriana fue la que hizo nacer la idea criminal en la Organización, no es sostenible dentro de los criterios de una sana crítica."



Aclara que no pretendió señalar al testigo de forma peyorativa, pero que fueron varios testigos que resaltaron la condición precaria de John Jaime Bruno: "esta defensa citó al sargento VIAFARA MINA, igualmente a ARISTARCO AGUALIMPIA, quien conoció a JHON JAIME quien manifestó que era "vicioso y ladrón" y que le estaba robando en el taller donde lo tenía como empleado. También ALEX GALY GUIÑAM quien perteneció a la BACRIM DE URABA manifestó que John Jaime Bruno no era de la Organización, pero si lo conocía como un drogadicto. WILMER GIRALDO DURANGO lo conoció como vicioso y que se mantenía con otro vicioso apodado BOMBA a quien mataron por drogadicto. OLGER DAVID TORRES DIAZ investigador de uno de los defensores, indicó que, según actividades de campo y consultas de datos, JHON JAIME era consumidor y no había estado en la organización al mando de alias CHUNGA. Este tema lo aceptó JHON JAIME en el juicio oral, pues confirmó ser consumidor de marihuana y este aserto tuvo la calidad de certeza, según las dos sentencias que obran en su contra por estupefacientes."

Alega que el testigo John Jaime Bruno fue contradictorio con su entrevista anterior. Señala que en juicio oral dijo conocer a Manuel Ruiz como "protector de tierras" y que lo veía mercando en Mutatá, mientras que en entrevista anterior manifestó: "en ningún momento los había visto, la gente decía que tenía tierras en Pavarandó, pero no los había visto en el pueblo.". igualmente reprocha que el testigo no fue claro sobre sí perteneció o no al grupo armado ilegal, sobre su posibilidad de alertar a Ernesto si no tenía teléfono para llamarlo.

Señala que con el dicho de Bruno no se puede conocer si quien dio muerte a las víctimas fue James u otra persona.

Sobre la posibilidad de que la acusada actuara con dolo eventual en relación con los delitos de secuestro extorsivo, tortura agravada y

homicidio agravado, aduce que: "no se apuntala en un acervo probatorio, sino más bien obedece a especulaciones de esta parte."

Frente al argumento de la apelante de que Adriana Osorio conocía las consecuencia de acudir a una organización, dado que sabía de su carácter criminal y su brutal forma de actuar, aduce que " la recurrente parte de un silogismo absurdo, porque no se demostró en el proceso que ADRIANA OSORIO tenía la calidad de investigadora, infiltradora, ni que era miembro o colaboradora de la organización, no se vislumbró de manera meridiana que perteneciera a una ONG o que, en su calidad de investigadora social, realizara un estudio de campo de las organizaciones criminales que operaban en su municipio.

Tal vez, ella, y todos los habitantes de Mutatá, escuchaban rumores o por noticias, que allí operaban grupos ilegales, conocimiento que también tenemos los habitantes de ciudades más pobladas, que en nuestro territorio hay grupos al margen de la ley, pero de este conocimiento rudimentario, no puede desprenderse que se esté en connivencia con la organización."

Finalmente, la defensa de Adriana Osorio plantea que no se descartó que el homicidio de Manuel Ruiz y su hijo sucediera por las actividades como líder social y no por el pago de una exigua suma de dinero

## **4. CONSIDERACIONES**

### **4.1 Sobre la prescripción de la acción penal.**

Antes de resolver los recursos de apelación se determinará si en alguna de las conductas punibles objeto de la sentencia se produjo la

prescripción de la acción penal. Es necesario, pues la Sala verificó que las audiencias de imputación se llevaron a cabo en el año 2013.

Para el efecto se partirá de la fecha exacta de la imputación para cada persona acusada y delito imputado. Luego se verificará el término de prescripción según la pena y la naturaleza de cada delito, de conformidad con la ley y la jurisprudencia, y finalmente se decidirá sobre la prescripción. Veamos:

Según la información que registra los archivos de la actuación la imputación por los delitos de Concierto para delinquir agravado, Desaparición forzada -dos eventos-, Tortura agravada y Homicidio agravado -dos eventos- se realizaron el 17 de marzo del año 2013, en contra de Aldemir Domicó Bailarín, James Duván Manco y Adriana Janeth Osorio Bustamante, ante el Juzgado Promiscuo municipal del Chigorodó- Ant.

El Juez en la sentencia varió la calificación jurídica del delito de desaparición forzada a secuestro extorsivo. Condenó a los dos primeros por esta conducta y absolvió a la tercera. La calificación jurídica definida en la sentencia de primera instancia no fue cuestionada por los recurrentes. La variación de la calificación jurídica se basó en una decisión proferida por la Sala Penal de este mismo Tribunal, por los mismos hechos, en condena proferida contra otra persona que participó en ellos.

El artículo 83 del Código Penal dispone que la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20).

El artículo 86 del C.P. que regula la interrupción del término prescriptivo de la acción dispone que la prescripción se interrumpe con la formulación de la imputación.

El mismo artículo señala que producida la interrupción del término prescriptivo, éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83. Finalmente, precisa que en el evento de que se produzca la interrupción por motivo de la imputación el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).

La pena máxima fijada en la ley para el delito de Concierto para delinquir agravado del inciso segundo artículo 340 del C.P. está fijada en 18 años de prisión. En este caso se acusó a estas tres personas de pertenecer a un grupo de delincuencia organizada señalada de cometer delitos de extorsión, homicidios y tráfico de estupefacientes.

Dado que la imputación del delito de concierto para delinquir agravado ocurrió el 13 de marzo de 2013, el término de prescripción comenzó a correr de nuevo por un término igual al máximo de la pena, es decir, por nueve (9) años. Esto significa que la acción penal por este delito para las tres personas imputadas Aldemir Domicó Bailarín, James Duván Manco y Adriana Janeth Osorio Bustamante, prescribió el 13 de marzo del año 2022, incluso antes de que el Juez profiriera la sentencia condenatoria para los dos primeros y absolviera a la última, en atención a que la sentencia está fechada el 14 de abril de 2023.

La pena máxima fijada en la ley para el delito secuestro extorsivo agravado artículo 169 y 170 # 1 y 6 artículo C.P. está fijada en 600 meses de prisión. En este caso se acusó a estas tres personas de cometer dos delitos de aquella índole en las personas de Manuel Ruiz y su hijo menor de edad.

Dado que la imputación de los dos delitos de secuestro extorsivo agravado ocurrió el 13 de marzo de 2013, el término de prescripción comenzó a correr de nuevo por un término igual al máximo de la pena, es decir, por trescientos (300) meses. Sin embargo, según la parte final

del artículo 86 ya citado dispone que en el evento de que se produzca la interrupción por motivo de la imputación el término no podrá ser superior a diez (10) años. Esto significa que la acción penal por estos delitos para las tres personas imputadas Aldemir Domicó Bailarín, James Duván Manco y Adriana Janeth Osorio Bustamante, prescribió el 13 de marzo del año 2023, incluso antes de que el Juez profiriera la sentencia condenatoria para los dos primeros y absolviera a la última, en atención a que la sentencia está fechada el 14 de abril de 2023.

La pena máxima fijada en la ley para el delito Homicidio agravado artículos 103 y 104 # 7 del Código Penal C.P. está fijada en 600 meses de prisión. En este caso se acusó a estas tres personas de cometer dos delitos de aquella índole en las personas de Manuel Ruiz y su hijo menor de edad.

Dado que la imputación de los dos delitos de Homicidio agravado ocurrió el 13 de marzo de 2013, el término de prescripción comenzó a correr de nuevo por un término igual al máximo de la pena, es decir, por trescientos (300) meses. Sin embargo, según la parte final del artículo 86 ya citado dispone que en el evento de que se produzca la interrupción por motivo de la imputación el término no podrá ser superior a diez (10) años. Esto significa que la acción penal por estos delitos para las tres personas imputadas Aldemir Domicó Bailarín, James Duván Manco y Adriana Janeth Osorio Bustamante, prescribió el 13 de marzo del año 2023, incluso antes de que el Juez profiriera la sentencia condenatoria para los dos primeros y absolviera a la última, en atención a que la sentencia está fechada el 14 de abril de 2023.

El delito de Tortura no ha prescrito. El artículo 83 del C.P. establece para este tipo de delitos un lapso de prescripción especial de 30 años. Por vía jurisprudencial<sup>1</sup> se ha definido que luego de interrumpida el término inicial de prescripción corre nuevamente por la mitad del tiempo inicial,

---

<sup>1</sup> CSJ Sala Penal 61472 de 2023; 34180 de 2012; 39611 de 2013;



es decir, por un nuevo lapso de 15 años. Ha definido la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que para estos eventos no aplica el inciso final del artículo 86 dispuesto para los delitos ordinarios.

En tales condiciones si la imputación por el delito de Tortura ocurrió el 13 de marzo de 2013 el término de prescripción de quince años aún no ha transcurrido en su totalidad.

Según la información que registra los archivos de la actuación la imputación por los delitos de Concierto para delinquir agravado, Desaparición forzada<sup>2</sup> -dos eventos-, Tortura agravada y Homicidio agravado –dos eventos- se realizaron el 21 de septiembre del año 2013, en contra de Jorge Wilson Goez Ruiz, Gerles Alfonso Manco Vargas y Willinton Valencia Ortega, ante el Juzgado Tercero Promiscuo municipal del Apartadó- Ant. Igualmente se imputó el delito de concierto para delinquir agravado en contra de Alfa Nelly Peña Ruiz.

Dado que la formulación de imputación por el delito de concierto para delinquir agravado ocurrió el 21 de septiembre de 2013, el término de prescripción comenzó a correr de nuevo por un término igual al máximo de la pena, es decir, por nueve (9) años. Esto significa que la acción penal por este delito para las cuatro personas imputadas Wilson Goez Ruiz, Gerles Alfonso Manco Vargas y Willinton Valencia Ortega y Alfa Nelly Peña Ruiz, prescribió el 21 de septiembre del año 2022, incluso antes de que el Juez proferiera la sentencia absolutoria para los dos primeros y condenara a los dos últimos, en atención a que la sentencia está fechada el 14 de abril de 2023.

En relación con Wilson Goez Ruiz y Gerles Alfonso Manco Vargas no se decretará la prescripción de la acción penal pues prevalecerá la absolución, que no fue objeto de apelación.

---

<sup>2</sup> La condena varió la calificación de este delito por secuestro extorsivo por las mismas razones explicadas en esta decisión.

La prescripción por el delito de Concierto para delinquir agravado favorecerá a Peña Ruiz y Valencia Ortega. A este último se le redosificará la pena por razón de la prescripción de este delito.

Los delitos de secuestro extorsivo agravado -dos eventos- Homicidio agravado -dos eventos- no han prescrito en relación con estos cuatro acusados, pues no ha transcurrido 10 años después de la formulación de imputación para los delitos de secuestro extorsivo agravado y Homicidio agravado. El delito de tortura agravada, por su naturaleza, tampoco está prescrito, según las consideraciones ya expuestas.

En definitiva, para efecto de las apelaciones presentadas en contra de la sentencia de primera instancia:

Dada la extinción de la acción penal por prescripción de la acción que se decretará en su favor por los delitos de Concierto para delinquir agravado, Secuestro extorsivo agravado y Homicidio agravado, solo se determinará en segunda instancia la responsabilidad de Aldemir Domicó Bailarín en el delito de tortura.

Como se decretará la extinción de la acción penal por la prescripción del delito de Concierto para delinquir agravado en favor de Alfa Nelly Peña Ruiz, quien fue condenada por este delito en primera instancia, no se abordarán las razones expuestas en su favor en el recurso de apelación.

En atención a que se deberá decretar la extinción de la acción penal por la prescripción de la acción penal de los delitos de Secuestro extorsivo agravado y Homicidio agravado en favor de Adriana Janeth Osorio Bustamante, la Sala determinará la responsabilidad penal de esta persona por el delito de tortura agravada.

Se compulsarán copias para la investigación a que haya lugar por las prescripciones ocurridas en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

#### **4.2 Sobre la responsabilidad penal de Aldemir Domicó Bailarín.**

La apelación en contra de la condena, se sustenta esencialmente en aspectos relacionados con el testimonio de John Jaime Bruno.

La primera objeción hace relación a que el testigo no podría haberlo sido del secuestro de Manuel Antonio Ruiz y su hijo S.R.G en atención a que Bruno manifestó que trabajaba como colaborador del jefe de la organización criminal solo hasta las 5 de la tarde.

La objeción resulta bastante débil. En realidad, el testigo refirió que de forma general cumplía ese horario, aunque en realidad nunca señaló que lo cumpliera estrictamente, dado que también se conoció que trabajaba como ayudante de ebanistería y que el trabajo con el grupo criminal lo hacía en cualquier momento en que fuera requerido. Así se estableció con la declaración de Leopoldino Pino Valencia<sup>3</sup> propietario de taller de Ebanistería al que acudía John Jaime Bruno, sin ninguna disciplina en el horario. Más allá de estas precisiones, la propuesta del defensor de que un colaborador de un grupo criminal responda a un rígido horario laboral, se descarta por sí sola, por lo que la circunstancia de que el día de los hechos el testigo hubiere estado presente en el lugar donde fueron interceptadas las víctimas no se contradice con tan particular apreciación sobre el horario laboral de un miembro de un grupo criminal.

La segunda objeción del apelante se contrae a que "en ninguno de estos apartes el supuesto testigo menciona el nombre de ALDEMIR

---

<sup>3</sup> Testimonio Leopoldino Pino Valencia juicio oral 21/01/2016 registro 1:30:38



BAILARIN DOMICO, quien es la persona a la cual represento, como una de las personas que haya participado de los hechos por los cuales hoy está siendo condenado por los presuntos delitos tantas veces mencionados". Explica que el mismo testigo señaló que quienes se quedaron con las víctimas fueron James y Niche.

Para responder tal objeción bastará señalar que el testigo John Jaime Bruno sí dio cuenta de la presencia y la participación de Aldemir Domicó Bailarín, alias Vladimir en el plan criminal que llevó al secuestro y muerte de Manuel Ruiz Torregrosa y su hijo S.R.G. la tortura de este último. Veamos:

Sobre la presencia del acusado en el taller de "Juanqui", lugar donde se encontraron los miembros de grupo criminal antes de partir hacia el puente de Riosucio donde habrían de interceptar a las víctimas, el testigo John Jaime Bruno<sup>4</sup> expresó:

"Fiscal: Cuando llegan al taller de Juanqui. ¿Qué personas se encontraban allí?

Testigo: **Estaba, estaba Vladimir.** Ya estaba, cómo es que se llama, Byron, Ya estaba niche tenis. Ya estaba Dimax.

Fiscal: ¿Y qué pasó con James?

Testigo: James, pues no, ah, ya iba en el carro en el carro con con con Samuel Ruiz y S. R.

Fiscal: ¿En qué clase de carro era ese en que se montó?

Testigo: un carro de cootraembra.

Fiscal: ¿Luego de que llegan al taller de Juanqui, están todas estas personas? ¿Qué ocurre?

Testigo: Se arrancan, arranca quienes arranca. James con Niche tenis en la moto una 80, blanca con rojo. Arranca Dimax, que tiene una pulser, una biwis blanca con con negro con rojo. **Eh, está está la la la la pulser de de Vladimir, y cómo es que llama y y y arrancamos."**

---

<sup>4</sup> Sesión de juicio oral del 21/03/2017

Más adelante, acerca de las personas que estaban en el puente en motocicletas esperando el carro donde se movilizaban las víctimas, para retenerlas, el testigo relató:

"Fiscal ¿Hasta donde llegaron ustedes?"

Testigo: hasta el puente de Riosucio. hasta el puente de Riosucio.

Fiscal: ¿Cuánto queda el del de la de la municipalidad de Mutatá hasta el puente de Riosucio aproximadamente? ¿Cuánto tiempo gastaron?

Testigo: En carro por ahí media hora.

Fiscal. ¿Hasta el puente ¿en motocicleta, cuánto gastan ustedes?

Testigo: en motocicleta uno va más avanzado por ahí, 25 ó 20 minutos

Fiscal: Cuando ustedes llegan al puente dice que adelantaron las otras motocicletas, o sea que usted se quedó atrás. ¿Cuándo ustedes llegan al puente de Riosucio, qué ocurre? ¿Qué vio usted ahí en ese momento?

Testigo: Ahí están las 2 motos, ahí las 3 motos estaban ahí, estaba la de Dimax, estaba que la que llevaba James, Niche tenis digo **y como es que llama y la de Vladimir estaban las 3 ahí.**

Fiscal: ¿En qué actitud estaban esas motos?

Testigo: **Estaban cuadradas en el puente. En, en, mitad del puente.**

Fiscal: ¿Obstruyendo el paso?

Testigo **¿sí, señor.?"**

Finalmente, sobre la presencia del acusado en el sitio donde permaneció secuestrado y su pleno conocimiento de la situación, el testigo relató:

"Fiscal: Usted. Ha dicho de que iban cuatro motos **¿Que sucedió con las otras 2 motos?, es decir, en la que iba Vladimir, En la que iba niche tenis,**

Testigo: **No, ellos se devolvieron. –**

Fiscal: En la que iba en la que iba a niche tenis-en la que iba niche tenis en la que iba.., quién más dijo usted? Testigo: Niche y James.. ehhhh y **Vladimir.**

Fiscal: Dimax y Willychi-

Testigo: sí, señor.

Fiscal: ¿Qué hicieron? ¿Qué se hicieron ellos?

Testigo: Ellos se devolvieron cuando **ya tenían a a don Samuel y al niño, lo tenían en la pieza y ellos salieron de una vez, salieron de una vez."**

La última objeción de la defensa no es directamente a la credibilidad del testigo sino a una presunta falencia de la fiscalía en la investigación para corroborar la información que brindó John Jaime Bruno.

Resalta el apelante que "el testigo afirmó que mi prohijado ALDEMIR BAILARIN DOMICO, se movilizó hasta el lugar donde se encontraban las víctimas en una motocicleta PULSAR". Reprocha la labor investigativa en cuanto a que: "sobre la existencia de dicho vehículo, este (el investigador) manifestó que no había realizado ningún acto de investigación".

Considera la Sala, sobre este reproche del apelante, que la credibilidad otorgada al testigo John Jaime Bruno en la sentencia de primera instancia está fundado en la forma detallada, coherente y en general sólida de su declaración, en tanto responde al nivel de conocimiento directo que solo puede aportar quien en realidad fue un colaborador de la agrupación criminal. Las objeciones sobre su credibilidad tendrían que tener la suficiente entidad como para cuestionarla. Ya específicamente, acerca de la posible corroboración de la existencia de dicho vehículo, vale decir que no resulta trascendente, dado que la exactitud en la marca de una motocicleta o cualquier otro dato que quisiese resaltar la defensa solo resultaría trascendente si, a partir de él, se lograra cuestionar el relato aportado por el testigo. En cualquier caso, la defensa no contrainterrogó al testigo John Jaime Bruno en

relación con la existencia de la motocicleta y tampoco explicó la trascendencia de tal circunstancia.

Resueltas así cada una de las objeciones presentadas por la defensa se confirmará la sentencia condenatoria en contra del acusado, sin perjuicio de la prescripción ya aludida, que no aplicará al delito de tortura.

#### **4.3 Sobre la responsabilidad penal de Adriana Janeth Osorio Bustamante.**

La Sala anuncia que la sentencia absolutoria de primera instancia en favor de Adriana Janeth Osorio Bustamante será revocada. Para el efecto, se tomará como base las premisas ofrecidas por el Juez en apoyo de la absolución, contrastándolas con los argumentos presentados por la representación de víctimas. Se ofrecerán, a la vez, los argumentos que sustentarán la condena, para lo cual se hará alusión a los ofrecidos por la defensa de la acusada en el traslado para los no apelantes.

Se aclara que no todas las razones ofrecidas en el recurso por la representación de víctimas fueron acogidas, por lo que se defenderá la Sala únicamente en aquellas que son trascendentes para revocar la absolución de primera instancia.

Previamente, el Tribunal quiere aclarar que el móvil que llevó al secuestro extorsivo, la tortura y el Homicidio de Manuel Antonio Ruiz Torregrosa y su hijo S.R.G. no fue las actividades que como líder de restitución de las tierras llevaba a cabo esta persona la zona de Urabá. El móvil fue demostrado en juicio oral. Su demostración lleva a su vez a descartar la propuesta que hace la defensa, de que la muerte se haya producido por esas actividades, para desviar la probada responsabilidad de la acusada.

Claro que ese móvil – líder de restitución de tierras- fue una de las hipótesis que se planteó una vez ocurridos los hechos, dado que se combinó su condición de líder social, con actividades que debía cumplir por esos mismos días en el censo y caracterización de tierras y la reconocida e histórica presencia y actividad de grupos armados al margen de la ley en la zona<sup>5</sup>.

No obstante, los elementos de conocimiento llevados a juicio oral permitieron descartar la primera premisa de esa hipótesis. La segunda premisa -la reconocida presencia y actividad de los grupos armados al margen de la ley- sí fue esencial en la *secuencia criminal* que padecieron Manuel Antonio Ruiz Torregrosa y su hijo S.R.G., al ser secuestrados, el segundo torturado y luego los dos asesinados, por parte de un grupo criminal que de *forma pública y evidente ejercía el control de las actividades criminales* en el municipio de Mutatá.

Se logró establecer que la razón por la que Manuel Ruiz y su hijo S.R.G se desplazaron desde la zona rural del municipio de Mutatá hasta la cabecera municipal, fue la existencia de un mensaje de texto que llegó en días anteriores al teléfono celular que usaba Manuel. El mensaje informaba que el receptor del mensaje ganó un premio de varios millones de pesos<sup>6</sup>, El premio lo otorgarían las empresas RCN, grupo Aval y Movistar, según el mismo mensaje. Para el efecto se tendrían que realizar unas recargas de servicio de minutos, en dinero, a unos números celulares.

El mensaje de texto llegó al número celular de Manuel Antonio Ruiz. La esposa de Manuel y madre de S.R.G<sup>7</sup> dio cuenta de que fue por la

---

<sup>5</sup> Juicio oral 21/03/2017 registro 7:58 en adelante. Testimonio de Madeleine Ahumada funcionaria de la defensoría del Pueblo que acompañaba el proceso de censo y caracterización de tierras en la zona.

<sup>6</sup> Entre diez y quince millones de pesos. Algunos testigos hablan de la primera cifra mientras que el investigador Edwin Moncada dio cuenta de la segunda. Juicio oral sesión del 23/03/17- 2 registro 4:50 en adelante

<sup>7</sup> Testimonio de Trinidad Gallo juicio oral sesión 22/01/2016 2:05:26



insistencia del menor que su padre accedió a desplazarse hasta el municipio de Mutatá para seguir las instrucciones del mensaje y así lograr acceder al dinero que allí se prometía.

Se especuló por parte de algún testigo<sup>8</sup> e incluso en los alegatos finales de la representación del víctimas - en consonancia con la propuesta de la defensa- que el mensaje de texto fue una estratagema para llevar a Manuel Ruiz a la cabecera municipal y una vez allí lograr los atentados que ocurrieron en contra su libertad y su vida, en retaliación por sus actividades de restitución de tierras en la región.

Tal propuesta no se probó. Por el contrario, se pudo establecer que el mensaje de texto, que prometía la entrega de la millonaria suma, fue enviado desde un teléfono celular de forma masiva, que estaba ubicado en la Cárcel Modelo de la ciudad de Bogotá.

Así lo explicó el testigo Edwin Moncada<sup>9</sup> investigador del CTI, analista de datos, que trabajó como investigador de este caso:

"El número 318 6527239 es el número de los premios falsos, este número envió 563 mensajes de texto a 490 números de celulares diferentes, entre ellos el celular de Manuel Ruiz. En el mensaje les daban a conocer que eran acreedores de un premio, de una suma considerable de dinero para estafar las personas, esto se hacía de forma sistemática, solo cambiaban los dos últimos dígitos de los números y se hacía de manera aleatoria."

Esta información se obtuvo por requerimiento del investigador a la empresa de celular a la que correspondía la línea de donde provino el mensaje, de forma que se trata de información confiable.

---

<sup>8</sup> Testimonio de James Ruiz hijo de Manuel Ruiz Torregrosa juicio sesión 29 de marzo 2017 -2

<sup>9</sup> Testimonio de Edwin Moncada. Juicio oral sesión del 23/03/17- 2 registro 4:50 en adelante.

El carácter masivo, sistemático y aleatorio de los mensajes que tenían el mismo contenido de aquel que llegó al teléfono celular de Manuel Ruiz hace altísimamente improbable que el propósito del mensaje de texto estuviere dirigido a lograr que él se transportara desde su residencia hasta el municipio de Mutatá para ponerlo en manos del grupo armado que llevó a cabo la *secuencia criminal* ya referida. En otras palabras, no existen elementos de juicio que permitan afirmar que el grupo armado incidiera en la llegada del mensaje de texto al teléfono celular de Manuel Ruiz, para así ubicarlo en Mutatá y luego atentar en su contra, por las actividades como líder de restitución de tierras.

Además, por la capacidad criminal de este tipo de grupos armados no resulta comprensible que requieran de una estratagema de tal índole si es que se proponen acabar con la vida de una persona cuya única seguridad era un teléfono celular asignado por el Ministerio del interior y un chaleco, según se pudo conocer en la actuación.

No es motivo de controversia probatoria que Manuel Ruiz Torregrosa y su hijo acudieron al sitio de trabajo de Adriana Janeth Osorio Bustamante con el fin de hacer las recargas de minutos en favor de unos números celulares suministrados por los estafadores. Tampoco se controvertió el hecho de que Manuel Ruiz le manifestó a la acusada, luego de hacer recargas por trescientos mil pesos, que no tenía como pagarlas por lo que ella acudió a la policía del municipio.

Se conoció que el agente Luis Carlos Cancio Reyes<sup>10</sup> llegó al lugar y recibió información de Adriana Osorio de la situación de no pago de las recargas. Informó el agente que puso la situación en conocimiento telefónico de una fiscal, que se encontraba en Chigorodó, quien le instruyó para que tomará nota en el libro del comando con el fin de informarle los datos de quien no pagó a quien reclamaba el pago por

---

<sup>10</sup> Juicio oral sesión del 1/11/2016 registro S:49 en adelante.

si quería formular denuncia en contra de Manuel Ruiz. Para el efecto, el agente trasladó a Manuel Ruiz a la estación de policía luego de lo cual se le permitió retirarse del lugar.

Este agente de policía dijo no haberse percatado de la presencia de menor de edad S.R.G. Su versión al respecto es aislada. En contra de dicha afirmación surgen varias circunstancias probadas:

-Ya se refirió que la madre de S.R.G. relató que fue por el entusiasmo del menor de Manuel Ruiz decidió ir hasta Mutatá con el fin de realizar las diligencias que le permitirían reclamar el premio.

-La misma testigo dio cuenta de que Padre e hijo salieron juntos en la mañana rumbo a Mutatá.

-Siendo un menor de edad y dirigiéndose a ese municipio solo con dicho propósito, no resulta razonable que dejara de estar al lado de su padre si él mismo sembró el interés para lograr la entrega del premio. El lugar donde estaba ubicado el punto de recarga de celulares era un restaurante del que no se conoció que tuviese restricción para la entrada de menores de edad. Por el contrario, se supo que era de los más reconocidos restaurantes del municipio.

- Por los relatos que el menor dio a su mamá en relación con las tareas que realizaron para cobró del falso premio, también se infiere que el menor sí estaba con su padre cuando acudió a las recargas. Recuérdese que el S.R.G habló por teléfono con su madre cuando ya estaba en manos del grupo criminal.

- Finalmente, el testigo John Jaime Bruno<sup>11</sup> dio cuenta de que el hijo estaba con su padre cuando se disponían a regresar en un vehículo de

---

<sup>11</sup> Sesión de juicio oral del 21/03/2017



transporte público a su lugar de residencia, lo que termina por ratificar la permanente presencia del hijo al lado de su Padre.

De tal forma que la aislada versión del agente de no haberse percatado de la presencia del menor de edad, en el restaurante y en la estación de policía, se pudo deber a que quiso evitar preguntas que implicaran su propia actuación ante la intervención policial al padre de S.R.G y su traslado a la estación de policía, en compañía de un menor de edad, situación que tendría que haber sido dispuesta de forma especial dada la condición de quien sin duda acompañó a su padre tanto en el restaurante como en la sede policial.

Total, que la señora Adriana Janeth Osorio Bustamante decidió no formular denuncia en contra de Manuel Ruiz por el no pago de las recargas.

En su lugar, decidió acudir a la acción del grupo criminal que actuaba en el municipio, al quien ella pagaba una suma periódica, para ponerles en conocimiento de la situación del no pago del dinero por concepto de las recargas por parte del señor Manuel Ruiz quien, y ella lo conocía, se encontraba con su hijo menor de edad.

La sentencia de primera instancia, a pesar de la absolución, aceptó que la acusada acudió al grupo criminal. La defensa de Adriana Osorio, por su parte, insiste en que no se probó que ella llamara al grupo criminal. Esta última inconformidad obliga al Tribunal a detenerse en este punto.

La acusada sí acudió a informar al grupo criminal, de ello dan prueba las siguientes circunstancias:

- Se estableció, en las distintas comunicaciones que se efectuaron entre Manuel Ruiz Torregrosa y S.R.G con miembros de su familia,

que la razón de la privación de su libertad por parte del grupo armado que los interceptó fue por el no pago de las recargas que hicieron en el restaurante la Sorpresa<sup>12</sup> -<sup>13</sup>.

- No fue materia de controversia que las recargas que solicitó Manuel Ruiz Torregrosa las atendió la acusada Adriana Osorio Bustamante.
- El testigo John Jaime Bruno<sup>14</sup> relató que escuchó directamente de Ernesto Goez alias el tío – jefe de sicarios del grupo criminal- que fue Adriana Osorio quien se comunicó con este último para informarles de la situación del no pago de las recargas. Tal llamada activó la acción del grupo criminal.
- El investigador Edwin Moncada dio cuenta de una primera llamada de uno de los teléfonos que usaba Adriana Osorio Bustamante con uno correspondiente a uno de los presuntos miembros de la organización.<sup>15</sup> Aún si, en gracia de discusión, esta llamada no hubiere sido para dar dicha información, es suficientemente claro que la información la conoció la organización armada por razón de la acusada, según las anteriores tres circunstancias.

Aclarado que no existe duda de que Adriana Osorio acudió al grupo criminal queda por explicar que la acusada no pretendía simplemente dar a conocer la situación al grupo criminal, como lo entendió el Juez en la sentencia, sino que con esta acción determinó al grupo criminal la comisión de los delitos de secuestro, tortura y homicidio como lo

---

<sup>12</sup> El testimonio de Yerlis Patricia Sánchez Agudelo Juicio oral 22/03/2017-1 Dice que su suegro le dijo expresamente que la señora de la recarga le echó los grupos armados. En el contra interrogatorio de la bancada de la defensa se le pregunta “¿Cómo fue el momento en que los retienen porque lo retienen? Pues por la por lo de las recargas”.

<sup>13</sup> El testimonio de María Trinidad Gallo, 22/01/2016 2:05:26. Esposa de Manuel Ruiz y madre de S.R.G. “entonces la que le hizo las recargas le dijo que le pagara, él dijo que no tenía plata, entonces se lo entregó a unos grupos” “Que ese dinero era porque él se había robado las recargas que había hecho, que él se había robado dos millones de pesos por las recargas”

<sup>14</sup> Sesión de juicio oral del 21/03/2017

<sup>15</sup> Testimonio del Analista Edwin Moncada: “iniciando, con el número 313 7238047 a las 13.18 de Adriana Osorio Bustamante llamando al 314 3628314 de Jorge Goez para esta hora Manuel Ruiz y S.R. ya se encontraban en Mutatá donde se hicieron las recargas en el establecimiento comercial la sorpresa”

propone la representación de víctimas en la sustentación de la apelación.

Como ya se anunció, la Sala considera que existen suficientes elementos de juicio que permiten concluir que la acción de la acusada no estaba dirigida a simplemente dar información al grupo criminal. Por el contrario por el contexto, la actuación anterior y posterior de la acusada, es claro que ella determinó de forma directa un atentado en contra de la libertad de Manuel Antonio Ruiz Torregrosa y su hijo menor de edad S.R.G. y dejó librado al azar los resultados contra la integridad personal y la vida de estas dos personas. Un adulto mayor y un menor de 15 años de edad.

La sentencia afirma que "no se acreditó por ninguno de los testigos de cargo ni otro medio probatorio que Osorio Bustamante fue la que haya dado la idea criminal de secuestrar, torturar y asesinar a Ruiz Torregrosa y su menor hijo SJRG; lo único que se estableció es que realizó la llamada"

Es incorrecta, y no se corresponde con lo sucedido en juicio oral, la afirmación de que no se acreditó probatoriamente que la información aportada por la acusada al grupo criminal tuvo la intención de activar su acción criminal en retaliación por el no pago de las recargas. La sentencia parece entender que la única forma de probar la concreta determinación para la comisión de delitos sea la verificación de una manifestación escrita o verbal directa que profiera el determinador.

Aquella afirmación del Juez contraría el principio de libertad probatoria que implica que los elementos del delito pueden verificarse por cualquier medio de prueba o que a partir de ellos se construyan indicios que permitan corroborarlo.<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> CSJ Sala Penal Radicación No. 43879 AP130-2017 "Este fundamento propuesto por el actor desconoce los principios de libertad probatoria, de aportación de parte, y la prohibición de decretar pruebas de oficio, consagrados en los artículos 373, 374 y 361 de la Ley 906 de 2004, respectivamente:

Veamos las razones que indican claramente que la acusada sí determinó los delitos cometidos en contra de Manuel Ruiz Torregrosa y su hijo S.R.G.

Con el testimonio del agente Luis Cancio Reyes se pudo establecer que la policía hizo presencia en el restaurante la Sorpresa lugar donde se realizaban recargas para teléfonos celulares. La policía no se limitó a indagar a las partes involucradas por el no pago del servicio de parte de Manuel Ruiz. Se dispuso el agente a trasladarlo a la estación de policía donde tomó sus datos con el fin de que la señora Osorio pudiera iniciar las acciones legales a que hubiere lugar. Sin embargo, la acusada en actitud que incluso llamó la atención del agente, decidió e informó al agente que no presentaría denuncia.

Tal circunstancia permite vislumbrar que desde este mismo momento la acusada ya había optado por buscar una alternativa para solucionar el no pago de las recargas por una vía no legal. Prefirió acudir a un grupo armado cuyo accionar criminal era brutal como se logró probar.

La existencia y accionar del grupo armado que delinquía y cometía entre otros delitos, el homicidio, en el municipio de Mutatá fue probado por varios de los investigadores de la policía y el ejército que rindieron

---

"ART. 373.- Libertad. Los hechos y circunstancias de interés para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este código o por cualquier otro medio técnico o científico, que no viole los derechos humanos. "Del mismo modo, el artículo 382 ejusdem, prevé los siguientes medios de conocimiento:

"Son medios de conocimiento la prueba testimonial, la prueba pericial, la prueba documental, la prueba de inspección, los elementos materiales probatorios, evidencia física, o cualquier otro medio técnico o científico, que no viole el ordenamiento jurídico."

Con relación al principio de libertad probatoria la Corte Constitucional ha referido:

"...el área penal rige el principio de libertad probatoria y, por ende, la apreciación de las pruebas debe hacerse, en forma conjunta, de acuerdo con las reglas de la sana crítica; así las cosas, la apreciación de las diversas pruebas allegadas en desarrollo del proceso penal deben ser valoradas de manera autónoma por el juez de conocimiento, partiendo de una apreciación lógica y razonada. De otro lado, nuestro sistema penal sólo de manera excepcional exige la tarifa probatoria, es decir que ciertas circunstancias o hechos puedan ser probados a través de unos mecanismos expresamente señalados en la ley." "...lo que implica que el juez puede formar su convicción a partir de cualquier medio probatorio, a menos que la ley exija prueba especial."

su testimonio en juicio oral<sup>17</sup>. No solo por ellos, varios testigos dieron cuenta del público conocimiento de la existencia de ese grupo criminal<sup>18</sup>. El Grupo criminal conocido como frente Carlos Vásquez no era sino una parte de una organización criminal armada cuyo accionar no se limitaba- para la época de los hechos- al municipio de Mutatá sino se extendía en toda la región de Urabá.

Con el testimonio de Leopoldino Pino Valencia<sup>19</sup> se pudo establecer, en concreto, que la acción criminal de este grupo era conocida de forma pública en el municipio. En especial, con este testimonio en complemento con el testimonio de John Jaime Bruno, se prueba que el accionar de este grupo criminal era brutal, particularmente, con quienes presuntamente robaban o eran señalados de ladrones, en acciones no consentidas por el grupo. Narró Leopoldino que su hijo Jader Andrés Pino Martínez fue asesinado por ese grupo, entre otros por James y Willichí. Dos de las personas condenadas en esta misma causa por el secuestro y homicidio Manuel Ruiz Torregrosa y su hijo S.R.T. y la tortura de este último.

La muerte de Jader Andrés, según su padre, se produjo porque su hijo amaneció en casa de una vecina, con unos amigos, a quien no le agradaba su hijo por ser consumidor de estupefacientes. Ella habría avisado al grupo quien procedió a asesinarlo. El Testigo John Jaime Bruno, alias el cachaco, colaborador del jefe del grupo criminal corroboró la participación de James y Willichí en ese homicidio y agregó que el hijo de Leopoldino se le había dado muerte porque, por

---

<sup>17</sup> Marco Fidel Viafara Mina juicio oral 21/01/2016 registro 5:30; Luis Carlos Cancio Reyes juicio oral 11/11/2016 registro 5:49; Roberto Carlos Roa Martínez juicio oral 2/11/2016 registro 5:40; Camilo Ernesto Chauta Díaz Juicio oral 29/03/2017 registro 2:30 ; Luis Humberto Herrera Jerez Juicio oral 28/03/2017 registro 3:50

<sup>18</sup> Francisco Javier Bruno Vargas Juicio oral 22/01/2016 registro 4:55; Testimonio de Madeleine Ahumada Juicio oral 21/03/2017 registro 7:58 en adelante; John Jaime Bruno Sesión de juicio oral del 21/03/2017

<sup>19</sup> Testimonio Leopoldino Pino Valencia juicio oral 21/01/2016 registro 1:30:38



su condición de consumidor de estupefacientes, solía cometer hurtos en el municipio de Mutatá<sup>20</sup>.

En palabras del testigo Leopoldino Pino Valencia la forma como mató a su hijo el mismo grupo al que acudió la acusada:

"willichí, fue el que golpeó la cabeza a mi hijo y se la dejó deforme, quedó como una papa a punta de piedra, le desastillaron todos los huesos de la cabeza".

Leopoldino Pino era pastor y ebanista en el municipio, incluso expresó que por su labor muchas personas, entre ellas los comerciantes y las autoridades, le conocían. Específicamente realizó labores en su actividad para el restaurante la sorpresa, lugar donde laboraba la acusada. Este homicidio ocurrió apenas un año antes del caso que nos ocupa.

El proceder del grupo criminal era de conocimiento público, así lo ilustró John Jaime Bruno uno de sus integrantes, al interrogatorio directo:

Fiscal ¿Era normal que Ernesto y su organización fueran a regañar a la gente a llamar la atención del pueblo.?

Testigo: Claro son del pueblo.

Fiscal ¿Por qué? Porque lo hacían.?

Testigo: porque son del pueblo y son paramilitares y son gente que han estado en en todo en todas las organizaciones, pues yo ya.. los conocen.. los desmovilizados. Que les conocen a ellos.

Fiscal ¿es decir, que esta organización ejercía justicia, era la que ejercía justicia.?

Testigo: Claro, sí, señor,

---

<sup>20</sup> Testimonio de Jhon Jaime Bruno 27/03/2017 "¿Sabes por qué lo mataron? Por vicio, porque consumía bazuco y que mantenía robando.

Fiscal cuando había alguna situación de problema en la comunidad, ¿acudían a ellos?,

Testigo sí, señor.

Fiscal ¿Por qué? ¿Por qué? Porque acudían a ellos y no a la policía?,

Testigo: porque como más que todo se hacen es conocer ellos del pueblo, más la policía no, no se hacía conocer. Y como ellos toman su justicia por la mano."

El conocimiento particular por parte de la acusada del grupo armado, y por tanto de su forma de actuar, se evidencia en el mismo interrogatorio, en preguntas que vinieron inmediatas a las anteriores:

Fiscal : ¿Era normal que Adriana llamara a Ernesto para ponerles las situaciones o problemas que se le presentaran?,

Testigo :Claro, porque como ella paga ahí el impuesto, entonces. Pero sí, ah, tiene que ver el comandante tiene que estar pendiente a la a lo que le diga la persona que está pagando. Entonces a ella le pagaba Ella pagaba ahí, para que le cuidaran el establecimiento.

Fiscal: ¿Los comerciantes pagaban vacuna o extorsión para para que la cuidara?,

Testigo: como se pueda llamar... vacuna o extorsión. Igual ellos tienen que pagar.

Todas estas circunstancias indican con claridad que la acusada no solo conocía la existencia y el actuar del grupo criminal, sino que tanto era de su pleno conocimiento que pagaba "un impuesto" lo que implica un pago periódico que sin duda permite la existencia y el funcionamiento de la organización. El testigo dejó entrever que el pago de los comerciantes pudiera estar mediado por coacción. De cualquier forma, todo indica que la acusada no repudiaba sus métodos y por el contrario se valía de ellos, tal y como lo hizo al presentarse el no pago de las recargas por parte de Manuel Ruiz.

Esas mismas circunstancias desvirtúan el argumento de la defensa de que la acusada solo conocía los grupos armados por razón de lo que se escucha en los medios de comunicación o por comentarios genéricos. Igual de débil aparece otro argumento similar de la defensa en el sentido de que "no se vislumbró de manera meridiana que perteneciera<sup>21</sup> a una ONG o que, en su calidad de investigadora social, realizara un estudio de campo de las organizaciones criminales que operaban en su municipio"

De forma que no se trató de entregar una simple información a los grupos armados sin ninguna pretensión. En el contexto ya descrito, la información de la acusada al grupo criminal pretendía activar su accionar con el fin de recuperar el dinero que no le fue pagado . La acusada, al acudir a ese grupo, no solo dio una elemental información como si se tratara de una denuncia formal con fines investigativos o para su simple conocimiento. Es claro que esa no era una posibilidad si a quien se acude actúa por fuera de la ley.

Sin su información no hubiere sido posible que el grupo criminal iniciara y se determinara a cometer los actos que posteriormente llevaron a cabo. Tuvo que señalar al señor Manuel Ruiz, quien iba acompañado de su hijo menor de edad. No de otra manera podía el grupo disponer su seguimiento por parte de James<sup>22</sup> alias Chupeta, quien se subió al colectivo en que las víctimas pretendían volver a su hogar.

Dado que la acusada conocía de forma clara la naturaleza y métodos del grupo armado, como lo indican con claridad las circunstancias ya detalladas, ella no podía esperar nada distinto a que el grupo armado interceptara a Manuel Ruiz y su hijo con el fin de reclamarles por el dinero no pagado a la comerciante. Eso era lo que directamente quiso y es claro que tal exigencia hacía necesaria la retención de las víctimas

---

<sup>21</sup> La acusada.

<sup>22</sup> James Dubán Manco, condenado por los hechos de esta, y en la misma, actuación.



para esos efectos. Conocía la acusada que su información implicaba la retención física de las víctimas.

La *secuencia criminal* ocurrió así: secuestro que podía prever con dolo directo la acusada, pues nada distinto se podía esperar por parte del grupo armado al que acudió. En efecto, sí fueron interceptados antes de lograr llegar a su destino, ante la información suministrada por ella misma acerca del deudor, quien iba acompañado de su hijo, antes de que pudieran estar lejos de su alcance.

Así mismo en la *secuencia criminal* podía llegar a suceder de forma apenas lógica que los miembros de tan tenebrosa organización presionaran de cualquier forma el pago. De eso era consciente la acusada dado que acudió a ellos precisamente en búsqueda de sus intereses de forma ilegal, de manera que un atentado contra integridad personal de las víctimas, si bien no era seguro, tal probabilidad era previsible y su resultado fue dejado al azar. Sin duda la determinadora acudió al grupo criminal para lograr el pago de su dinero, a cualquier costo.

Y es que en efecto los criminales, luego de perseguir e interceptar a las víctimas, les llevaron a un lugar apropiado para hacer el reclamo que les informó la determinadora y solicitar ya no trescientos mil pesos que era lo adeudado sino dos millones de pesos para lograr su liberación. Tal circunstancia está efectivamente probada. Manuel Ruíz y su hijo pudieron llamar e incluso imploraron la consecución del dinero que se les reclamaba por el no pago de las recargas a la señora Adriana Osorio, ante las amenazas de muerte de sus secuestradores, quienes ya atentaban contra su integridad, intimidándolos de muerte y encerrados en un cuarto oscuro. La evidentes señales de tortura en la humanidad

del menor de edad dan cuenta de que tan probable situación en realidad se concretó.<sup>23</sup>

Que finalmente los criminales usaran sus armas para terminar con la vida de Manuel Ruiz y su hijo S.R.G también era totalmente previsible para la acusada pues conocía perfectamente de la capacidad y métodos de la agrupación criminal, la producción del resultado lo dejó librado al azar.

Es también en este contexto que se pueden apreciar las llamadas entre Adriana Osorio e integrantes de la organización criminal el día de los hechos, incluso con posterioridad a la interceptación de las víctimas. De esta manera, se puede comprender que esas llamadas, cuyo contenido se desconoce, no tendrían un objeto diferente que la concreción de la determinación entre quien propició las conductas y quienes dominaban el hecho como coautores.

En tales condiciones se descarta que las llamadas- no solo entrantes sino salientes- entre esas personas y Adriana Osorio<sup>24</sup> sean producto de

---

<sup>23</sup>Testimonio del Jorge Iván Pineda Pareja Médico Forense patólogo forense que realizó la necropsia médico legal al menor S.R.G Sesión de juicio oral 20/10/2016 **“Las lesiones producidas en el cuello por arma cortopunzante y la fractura de los huesos nasales son índices de alta sospecha de lesiones de tortura, Lo posición de las prendas del niño y de la ropa interior también son altamente sugestivos de actividad sexual o tortura por la exposición de las áreas de pudor, no es solamente tortura los golpes, ni vejámenes que se cometan sobre la persona, en su parte física sino también si se exhiben personas sin ropa o se someten a posiciones sostenidas en un mismo sitio, todo eso constituye tortura el espectro de la tortura es muy amplio, Las lesiones del cuello puntiformes, descontadas las heridas craneales que eran altamente mortales, son lesiones producidas para causar dolor, no tienen injerencia para ir más allá, porque las lesiones craneales son tipo ejecución, entonces las lesiones eran innecesarias, entonces en el análisis que se hace cuando se está visualizando el fenómeno de tortura, están este tipo de cosas, innecesario, lo mismo que un trauma contundente, esto implica una actividad previa antes de la ejecución de la persona, y eso desde el punto de vista de los estándares internacionales se constituye como tortura, desde el punto de vista médico legal.”**

<sup>24</sup> Testimonio del analista Edwin Moncada “ Esta es la línea de tiempo que nace el 23 de marzo de 2012, iniciando, con el número 313 7238047 a las 13:18 de **Adriana Osorio Busamante llamando al 314 3628314 de Jorge Goetz para esta hora Manuel Ruiz y S.R. ya se encontraban en Mutatá donde se hicieron las recargas en el establecimiento comercial la sorpresa, hay llamadas a las 13:25 Jorge Goetz, llamando a Adriana Osorio , 13:45 Jorge Goetz llamando a Aldemir, 13:51 Adriana Osorio llama a Jorge Goetz, 14:16 Manuel Ruiz le entra una llamada de un abonado a nombre de Luis Barrera a quien Jorge Goetz llama a las 17:22 , a las 15:18 Aldemir Domicó, llama al 321 8736833 a nombre de Raigosa Villegas y cia este abonado llamó a James Ruiz hijo de Manuel, el día de los hechos a las 19:46 y al número de**

su labor en el restaurante por razón de servicios a domicilio, como de forma descontextualizada pretende presentarlas la defensa. Se observa que en las horas de las llamadas de los teléfonos que usaba Adriana coinciden con llamadas entre miembros de organización. Se destaca la llamada de Aldemir, uno de los que participó en el secuestro, con un teléfono usado por Adriana, a las 17:20, hora aproximada en que las víctimas fueron retenidas. Aún si, en gracia de discusión, se relativizara el cruce de llamadas, sin esta premisa subsistirían los argumentos que le anteceden suficientes para sostener la condena.

Se analizarán a continuación las otras razones que fundaron la sentencia absolutoria.

El Juez afirmó: "pero no hay prueba que acredite que ADRIANA JANETH fue la persona que hizo nacer la idea criminal en los ejecutores del punible y dejó librada al azar para la producción del resultado; **es claro para esta judicatura, que una cosa es el dolo del inductor y otra muy distinta el exceso del inducido.**"

Sobre la primera parte de esa afirmación ya se pronunció la Sala. Llama la atención la segunda parte, el fragmento resaltado en negrilla. El argumento es abiertamente contradictorio, ¿qué es lo que "es claro para la judicatura"? Llevado al caso se entendería que sí hubo un inductor, en esta caso la acusada. Si hay inductor o determinador se obliga a afirmar que hubo alguna conducta por la cual se indujo o se determinó. En este caso el Juez no explicó cuál fue entonces la conducta inducida y cuál fue, entonces, el exceso en que incurrió el grupo criminal (exceso del inducido).

---

los premios falsos a las 17:18 horas, 15:33 Jorge Goez Llama a Aldemir, **15:34 le entra llamada a Aldemir de un abonado del abonado que llamó a James Ruiz**, 15,42 llama al mismo abonado que llamó a James Ruiz y al número de los premios. **17:20 Aldemir llama al número que está a nombre del Hospital la anunciación, que usa Adriana Osorio en su negocio**, 17:22 , 17:29 Jorge Goez Llama a un contacto que está a nombre de Luis Barrera y ese contacto Luis Barrera llama a Aldemir Domicó a las 11: 12 y a Manuel Ruiz a las 14:16.

El Juez, para tratar de salir del problema que planteó, se preguntó: "¿Será que acá podemos hablar que ese hecho, el de la llamada por parte de Adriana, ese hecho principal, está influido por el dolo del inductor y podríamos decir que ADRIANA aquí es partícipe de esta conducta punible?" Y se respondió negativamente.

Pero no explicó en qué sentido quiso decir que la actuación del grupo criminal se trató de un exceso de lo inducido.

Para exponer la posición de la Sala sobre este aspecto dogmático, en relación con el caso, es útil acudir a una cita Jurisprudencial a propósito del dolo eventual y el llamado exceso del inducido.

La cita también descartará el argumento de la sentencia en el sentido de que no se podía atribuir responsabilidad a la acusada pues no contaba con el dominio del hecho<sup>25</sup>. Se verá que una de las características del inductor es precisamente no contar con ese dominio, pues su actuación es de partícipe, determinante pero a la vez accesoria a la del autor o coautor.

Así lo explica la Sala Penal de la CSJ<sup>26</sup>:

"En términos simples, en el marco de la participación, es determinante (art. 30 inc. 2º del C.P.) quien induce a otro a realizar una conducta antijurídica. La inducción es la determinación dolosa a otro para la comisión de un hecho doloso antijurídico. **El inductor se limita a provocar en el autor la resolución delictiva**, pero no toma parte en la ejecución del hecho mismo. **La ausencia de dominio del hecho diferencia a la determinación de la coautoría y de la autoría mediata.**

---

<sup>25</sup> Página 99 de la sentencia de primera instancia: "El dominio del hecho, estuvo siempre en manos de alias Tío y sus secuaces, fue el que tuvo en sus manos la ejecución del hecho, el **dominio sobre la decisión y el dominio sobre el cómo del hecho, no Adriana Janeth Osorio Bustamante, ese aspecto no fue probado en juicio.**"

<sup>26</sup> CSJ Sala Penal Radicación N° 45.889 SP1569-2018

La determinación supone los siguientes elementos: i) la actuación determinante del inductor; ii) la consumación del hecho al que se induce o, por lo menos, una tentativa punible; iii) un vínculo entre el hecho principal y la inducción; iv) **la carencia del dominio del hecho en el determinador** y v) el dolo en el inductor."

(...)

"En ese contexto, la dogmática penal ha establecido criterios para solucionar, entre otras, **la problemática relativa a la atribución de responsabilidad al inductor por los delitos cometidos por el ejecutor, cuando éste modifica o altera el plan dictado por aquél**. Se trata de casos de desviación del autor, bien porque hace algo diferente o debido a que ejecuta una conducta más gravosa. En ese contexto de desviación, **el exceso del autor es definido como una modificación arbitraria o por cuenta propia del comportamiento al que esencialmente fue inducido**.

(...)

"En ese entendido, cabe precisar, dada la naturaleza misma de la determinación, en la que **el inductor da rienda suelta a algo que por salir de su dominio deja de controlar**, su dolo ha de ser valorado a la luz de contornos más amplios que en la coautoría o en la autoría mediata, pues los detalles de la ejecución son dejados desde el principio a criterio del ejecutor . **De ahí que la doctrina mayoritariamente admita que, para la afirmación del dolo del inductor, es suficiente el dolo eventual**"

(...)

"Bajo tales premisas, en orden a **verificar el dolo en el inductor**, y así valorar **si hay o no una desviación en la ejecución que haga decaer la imputación del resultado (exceso)**, es fundamental definir, caso a caso, **si aquél pudo representarse el exceso como probable**. Se trata de establecer si en el actuar del determinador existe un reconocimiento ex ante del peligro que su inducción o instigación puede generar en un determinado bien jurídico y si ese riesgo, además, se realizó en el



resultado. En esa verificación de cuáles resultados de la desviación son imputables al inductor no sólo entran en consideración criterios normativos **-como el bien jurídico**, la dimensión antijurídica del comportamiento y el tipo de delito instigado-, sino también aspectos fenomenológicos como la oportunidad para cometer el delito, el objeto material y **las características concretas del ataque.**" Negritas no originales.

En el caso que nos ocupa, ya explicó la Sala que se atribuye la calidad de determinadora a la acusada en la modalidad subjetiva de dolo eventual, para los delitos en contra de la integridad personal y la vida.

Para definir que no existió exceso del inducido acudió esta Sala al criterio del bien jurídico y a las características propias del ataque. La acción inductora fue definitiva para que el grupo criminal decidiera los delitos que acometió en contra de Manuel Ruiz Torregrosa y su hijo S.R.G. En concreto para el delito de tortura, en relación con la responsabilidad de la inductora, el bien jurídico de la integridad personal era uno de los que más previsiblemente se ponía en riesgo y en efecto se vulneró. Las acciones del inducido se mantuvieron dentro de los límites de este bien jurídico.

Las características concretas del ataque del grupo criminal, su forma violenta de actuar, ya puntualmente reseñadas, también permiten afirmar que la acusada conocía la probabilidad de un ataque en contra de la integridad personal, lo que descarta un exceso que la libre de responsabilidad por el delito de tortura en que incurrieron los inducidos.

A riesgo de agotar: en la *secuencia criminal* lo primero y cierto que se esperaba era la afectación de la libertad de las víctimas, luego la probabilidad de presión para el pago con riesgo de tortura y finalmente era completamente previsible la muerte de las víctimas.

Finalmente se responderán dos afirmaciones de la defensa acerca de la credibilidad del testigo John Jaime Bruno. Destaca la defensa algunos apartes de testimonios en que se relaciona que el testigo era un consumidor de estupefacientes y que incluso se le llegó a rotular de indigente.

La oposición a la credibilidad del testimonio es ciertamente débil. El testigo aceptó que era consumidor de estupefacientes. Explicitó que consumía especialmente marihuana. No se entiende cómo tal condición debe debilitar la credibilidad de su testimonio. La Sala escuchó el relato en su integridad en la que el testigo respondió de forma coherente, detallada y espontánea el extenso interrogatorio cruzado del que fue objeto por parte de la fiscalía y la plural representación de los acusados.

La defensa destaca posibles contradicciones del testigo sobre la información de Manuel Ruiz en relación con una declaración anterior en la que el testigo dijo que lo conocía en su labor de restitución de tierras y en otras que no lo conocía. La defensa no explicó cómo tal situación desvirtuaba los detallados hechos que conoció por manifestaciones posteriores de forma directa por parte de quien dio muerte a Manuel Ruiz y a su hijo. Tampoco cuestionó la defensa, en relación con este testigo, que no fuera cierta su presencia en la casa donde fueron llevados estas dos personas secuestradas, en compañía de Ernesto Goez jefe de la banda criminal.

En cualquier caso, sobre el tema de aisladas e irrelevantes contradicciones en los testimonios la jurisprudencia ha expuesto reiteradamente que:

*"En punto de la credibilidad que se ha de conferir a un testimonio cuando el sujeto que lo rinde incurre en contradicciones consigo*

*mismo o con otros medios de prueba, la Sala ha sido enfática en señalar que ante inconsistencias irrelevantes o marginales entre varios relatos y **coincidencia plena en lo principal**, no es posible magnificar aquéllas para restarle crédito al dicho del deponente sino que por el contrario, es posible conceder mérito persuasorio a la prueba”<sup>27</sup>.*

La pruebas que presentó la defensa, son bastante genéricas y se refieren de forma principal a la vida personal y laboral de la acusada, así que no logran debilitar las sólidas razones que apuntan de forma definitiva en su contra por los crímenes que determinó a los integrantes del grupo armado.

Una precisión final: la fiscalía acusó de forma imprecisa en relación con el grado de participación. En el escrito de acusación se reseñó que fue la determinadora de los delitos de desaparición forzada, tortura agravada y homicidio agravado aunque refirió de forma genérica a una coautoría. En la audiencia de acusación<sup>28</sup> la fiscalía hizo mención a que era acusada como coautora de esos mismos delitos por haber generado una alerta al grupo criminal para lograr el pago de las recargas y haber sostenido conversaciones posteriores con miembros de grupo criminal. En verdad, la variación de coautora a determinadora, con lo que se acoge la pretensión de la representación de víctimas, no implicó una situación que hubiere impedido la defensa de la procesada, dado que los hechos por los que se tuvo que defender no variaron por razón de la precisión en el grado de participación y a la vez no se empeora su situación punitiva con lo que se descarta cualquier problema de congruencia.

Se revocará la sentencia absolutoria, pero la pena solo podrá imponerse por el delito de tortura agravada en la persona del menor de edad S.R.G., pues los delitos de secuestro extorsivo y homicidio agravado de las dos víctimas prescribieron, como ya se explicó.

<sup>27</sup> CSJ Proceso 33558. 7 de jul. 2010 M.P. A. Ibañez.

<sup>28</sup> Audiencia de acusación segunda sesión del 20/11/ 2013 Registro 38:30



## **5.La dosificación de la pena.**

En atención a la prescripción de la acción penal en favor de algunos de los acusados se deberá dosificar la pena de acuerdo con tal circunstancia. La revocatoria de la absolución y condena en segunda instancia en contra de Adriana Janeth Osorio Bustamante implica dosificar la pena.

Dada la prescripción de los delitos de Concierto para delinquir, dos delitos de secuestro extorsivo agravado y dos delitos de Homicidio agravado en favor de Aldemir Domicó Bailarín y James Dubán Manco, se deberá restar la pena impuesta por estas conductas quedando únicamente la pena correspondiente al delito de tortura agravada artículos 178 y 179 # 3 del código penal.

Dado que el Juez de primera instancia no explicó de forma clara la dosificación de la pena por el delito de tortura agravada y simplemente se limitó mostrar los cuartos de movilidad punitiva y a asignarle el otro tanto correspondiente por el concurso de delitos, la Sala en respeto por el principio de no reforma en peor, les impondrá el límite inferior del cuarto mínimo es decir la pena de (128) ciento veintiocho meses de prisión, los que ciertamente no se corresponden con la gravedad particular del delito, que solo podrá ser tenida en cuenta por el Juez que vigile la pena para la concesión de la libertad condicional.

Esa será la pena de prisión que habrá de cumplir cada uno de los condenados Aldemir Domicó Bailarín y James Dubán Manco. La pena de multa, por las mismas razones del párrafo anterior será la impuesta por este delito en primera instancia, es decir, ochocientos (800) S.M.L.M.V.

La Pena de prisión y de multa que cumplirá la condenada en segunda instancia Adriana Janeth Osorio Bustamante será de la pena de (128) ciento veintiocho meses de prisión y multa de ochocientos (800) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La razón de esta imposición de pena lo será el derecho constitucional de igualdad, en atención a que se vulneraría esta garantía fundamental si se le impone una pena mayor en una misma sentencia por los mismos hechos e idéntica calificación jurídica a esta persona frente a quienes son condenados en su misma situación. Por la pena y la naturaleza del delito no procede el otorgamiento de la prisión domiciliaria o la suspensión de la pena. No obstante, como la persona se encuentra en libertad permanecerá en dicha situación, en prevalencia del derecho a la presunción de inocencia, mientras cobra ejecutoria la sentencia de condena en su contra. Esta determinación se toma con base en dos recientes decisiones de Tutela, una de la Corte Constitucional<sup>29</sup> y otra de una Sala de tutela de la Sala Penal de Corte Suprema de justicia<sup>30</sup>, en el mismo sentido, que imponen una carga argumentativa para proferir orden de captura cuando la persona no está privada de la libertad al momento del sentido del fallo. Situación similar a la presente dado que se trata de primera condena en segunda instancia. Se considera, además que la acusada asistió a la mayoría de todas las sesiones de juicio oral incluso después de haber recobrado su libertad y previamente en prisión domiciliaria.

Por otra parte, a la pena de quinientos cuarenta y dos (542) meses de prisión impuesta a Willinton Valencia Ortega se restará los diez (10) meses impuestos en primera instancia por el delito de Concierto para delinquir agravado, artículo 340 inciso segundo, por la prescripción de la acción penal. La pena de prisión que en definitiva cumplirá el

---

<sup>29</sup> T.082-23.

<sup>30</sup> SP CSJ radicado 130745 STP495-2023 que revocó una decisión de esta Sala misma del Tribunal que no había acogido las pretensiones del accionante., en relación con una orden de captura proferida al momento del sentido del fallo.

condenado será de quinientos treinta y dos (532) meses de prisión. La pena de multa quedará en catorce mil ciento treinta y tres (14.133.32), dado que se reducirá los 2.700 Salarios mínimos legales mensuales vigentes impuestos por el delito de concierto para delinquir agravado prescrito.

En definitiva, se revocará parcialmente y modificará la decisión proferida en primera instancia. Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

### **RESUELVE**

**PRIMERO: Revocar parcialmente** la sentencia apelada y en su lugar **se declara penalmente responsable a Adriana Janeth Osorio Bustamante** como determinadora **del delito de Tortura agravada artículos 178 y 179 # 3 del Código Penal en la persona del menor S.R.G.**

**SEGUNDO: Imponer a Adriana Janeth Osorio Bustamante** la pena de (128) ciento veintiocho meses de prisión y multa de ochocientos (800) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por lo expuesto se librará orden de captura cuando quede en firme esta decisión.

**TERCERO: Declarar la extinción de la acción penal por prescripción** de los delitos de secuestros extorsivos agravados (2 eventos), artículos 169 y 170 # 1 y 6 del código penal, homicidios agravados (2 eventos), artículos 103 y 104 # 7 del código penal en favor de Aldemir Domicó Bailarín, James Dubán Manco y Adriana Janeth Osorio Bustamante. Las prescripciones hacen relación específicamente a los hechos contenidos en la acusación.

**CUARTO: Declarar la extinción de la acción penal por prescripción** el delito de concierto para delinquir agravado artículo 340 inciso segundo

en favor de Aldemir Domicó Bailarín, James Dubán Manco y Willinton Valencia Ortega. Las prescripciones hacen relación específicamente a los hechos contenidos en la acusación.

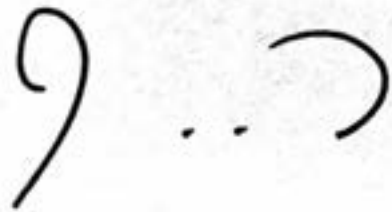
**QUINTO: MODIFICAR** la sentencia de primera instancia proferida el 14 de abril de 2023, por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, en relación con las penas a cumplir por los sentenciados. En consecuencia, los condenados Aldemir Domicó Bailarín y James Dubán Manco cumplirán la pena de (128) ciento veintiocho meses de prisión cada uno. La pena de multa para estas personas se fija en ochocientos (800) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno. El condenado Willinton Valencia Ortega purgará la pena de cuarenta quinientos treinta y dos (532) meses de prisión. La pena de multa quedará catorce mil ciento treinta y tres (14.133.32) salarios mínimos legales mensuales vigentes. **En lo restante se confirma la sentencia de primera instancia.**

**SEXTO: Compulsar copias a la Comisión Seccional de disciplina judicial** para que investigue las causas que llevaron a la prescripción de los delitos decretadas en esta decisión en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Contra los numerales primero y segundo procede la impugnación especial por tratarse de primera condena en segunda instancia.

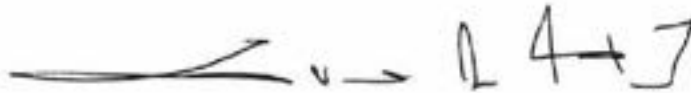
Contra los numerales siguientes, excepto el sexto, procede el recurso extraordinario de casación en los términos del artículo 183 de la Ley 906 de 2004.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado



GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado



EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

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

---

**Medellín, diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)**

**AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA**

**RADICADO** : 05 042 60 00346 2019 00074 (2023 1346)  
**DELITOS** : ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS y  
OTROS  
**ACUSADOS** : GUILLERMO LEÓN CARMONA  
CARMEN LILIANA QUIROZ  
**ASUNTO** : DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

---

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **JUEVES VEINTIUNO (21) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS 11:00 A.M.**

Es de anotar que conforme con lo autorizado por el artículo Tercero del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la audiencia se realizará mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, motivo por el cual, a través de la Secretaría de la Sala, se enviará a las partes oportunamente el link para la correspondiente

conexión.

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

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

---





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

Medellín, dieciocho (18) de septiembre dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta No. 94

<b>Proceso</b>	Penal
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Radicado</b>	1100160000002014-00007 1100160000002014-00008 (N.I. 2023-1105-5)
<b>Decisión</b>	Corrige

**ASUNTO**

La Sala corrige de oficio la sentencia del 18 de septiembre de 2023 aprobada en acta de sala 92 del 15 de septiembre de la misma anualidad.

**ANTECEDENTES**

La defensa de Aldemar Bailarín Domicó, Alfa Nelly Peña Ruiz y la representación de víctimas presentaron apelación en contra de la decisión emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Antioquia el pasado 14 de abril de 2023.



La Sala mediante sentencia del 18 de septiembre de 2023, revocó absolución, declaró prescripción y modificó penas.

Realizada la lectura de la parte resolutive, se logró constatar que, en el literal Cuarto de la parte resolutive de la decisión, se omitió citar el nombre de la procesada Alfa Nelly Peña Ruíz.

### CONSIDERACIONES

La Ley 906 de 2004 guarda silencio frente a las aclaraciones, correcciones, adiciones o reformas a la sentencia, no obstante, el artículo 286 del Código General del Proceso refiere lo siguiente:

*"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." (negritas propias)***

Revisada la sentencia, se tiene que, en la parte considerativa (folio 29) se determinó que en favor de Alfa Nelly Peña Ruíz prescribió la conducta de concierto para delinquir desde el 21 de septiembre de 2022. Sin embargo, en el literal cuarto de la parte resolutive "Declarar la extinción de la acción penal por prescripción" se omitió citar el nombre de la procesada.

Por tratarse entonces de una omisión sin que afecte el sentido de la decisión, la Sala hará la corrección de la sentencia.

Se adiciona en el literal cuarto de la parte resolutive el nombre de -Alfa Nelly Peña Ruiz-.

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

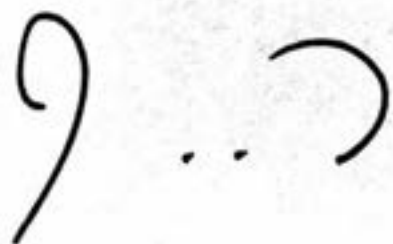
### RESUELVE

**PRIMERO: CORREGIR** la omisión que se registra a folios 58 y 59 de la sentencia proferida por esta Sala el 18 de septiembre de 2023.

En ese sentido, el literal cuarto quedará así:

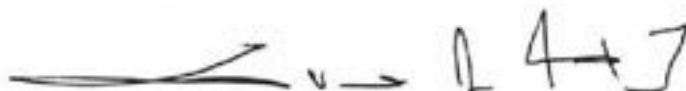
**CUARTO: Declarar la extinción de la acción penal por prescripción** el delito de concierto para delinquir agravado artículo 340 inciso segundo en favor de Aldemir Domicó Bailarín, James Dubán Manco, Willinton Valencia Ortega y **Alfa Nelly Peña Ruiz**. Las prescripciones hacen relación específicamente a los hechos contenidos en la acusación.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**

Magistrado



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

Medellín, diecinueve de septiembre de dos mil veintitrés

### **Sentencia de segunda instancia**

**Sentenciado: Yerly Paola García Ortega**

**Delito: Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes.**

**Radicado: 05 615 60 00344 2022 00169**

**(N.I.2023-1317-5)**

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **JUEVES VEINTIUNO (21) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS ONCE (11:00) HORAS.**

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

**COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado

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

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

**Radicado** : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
**CUI** : 0500160000002019 01299  
**Acusados** : Laura Camila López Pérez y otro.  
**Delito** : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro  
**Decisión** : Confirma sentencia.

---

Proyecto discutido y aprobado mediante Acta N° 306.

**M.P. ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

**1. ASUNTO**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa de la señora LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ, frente a la sentencia proferida el 29 de noviembre de 2022 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) y a través de la cual se declaró a LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ y a CRISTIÁN STIVEN PATIÑO ESCOBAR penalmente responsables por la comisión de las conductas punibles de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes en concurso heterogéneo con el punible de Destinación ilícita de inmueble y se les condenó a la pena de cuarenta y cinco (45) meses de prisión, multa de seiscientos cincuenta (650) S.M.L.M.V. e inhabilitación para el ejercicio de derechos y

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad, en virtud del preacuerdo logrado entre la fiscalía y la defensa de los procesados.

Se les denegó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, decisión última que fue el objeto del recurso de alzada respecto de la procesada LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ.

### **SÍNTESIS DE LOS HECHOS**

Ocurrieron el 17 de octubre de 2019 sobre las 03:14 horas en desarrollo de un procedimiento de registro y allanamiento, realizado al inmueble localizado en la carrera 40 con calle 45, del municipio de Rionegro (Ant.), el cual se había ordenado porque se habían adelantado labores investigativas que daban cuenta de que en ese lugar se vendían sustancias estupefacientes, al realizar la diligencia, se halló al interior de ese inmueble, en la habitación # 2 del primer piso, ocupada por LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ, 27 bolsas plásticas que arrojaron positivo para marihuana con un peso neto de 161,5 gramos. Asimismo, se hallaron en esa vivienda, en la habitación # 1 del segundo piso, ocupada por CRISTIÁN STIVEN PATIÑO ESCOBAR, 29 bolsas plásticas que dieron positivo para cocaína y sus derivados, en un peso neto de 12.1 gramos; dos tarros N17, con sustancia vegetal, dieron positivo para marihuana, con un peso neto 126.2 gramos y 24 bolsas que contenían sustancia marihuana, en peso neto de 146.2 gramos.

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

## **RESUMEN DE LO ACTUADO**

Ante el Juez de control de garantías el 17 de octubre de 2019, se imputaron a los procesados los delitos de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, en la modalidad de conservar con fines de venta, art. 376 inc. 2° C.P., en concurso heterogéneo con el punible de Destinación ilícita de bienes inmuebles art. 377 del CP, sin que se allanaran a los cargos.

Posteriormente, el 28 de enero de 2020 se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación, y el 29 de noviembre siguiente al instalarse la audiencia preparatoria, la Fiscalía manifestó haber llegado a un preacuerdo consistente en que los acusados aceptarían los cargos por los delitos endilgados, a cambio de que, para efectos punitivos, se les reconociera la pena prevista para quienes obraron en exceso de un estado de necesidad (art. 32 numeral 7° inciso 1° y 2° C.P.), pactándose la pena de prisión en 45 meses y la pena de multa en 650 slmmv. Así entonces, la audiencia verificación del preacuerdo se celebró el 1° de diciembre de 2020, la de individualización de pena, el 21 de septiembre de 2021, en tanto que la lectura de sentencia tuvo lugar el 29 de noviembre de 2022.

## **DE LA SENTENCIA IMPUGNADA**

En virtud del preacuerdo al que llegaron los procesados y la Fiscalía, el Juez de primera condenó a la señora LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ y a CRISTIÁN STIVEN PATIÑO

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

ESCOBAR por los delitos por los cuales fueron acusados, imponiéndoles la pena pactada y aceptada por ellos en virtud del preacuerdo.

Por otra parte, no se les concedió ni el subrogado de la suspensión condicional de la pena, ni la prisión domiciliaria del art. 38 B por expresa prohibición legal (art. 68 A C.P.), y se le negó a LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia, explicando el fallador que aunque la norma permitía la concesión de la prisión domiciliaria cuando se probara esa condición jurídica, y si bien, en el presente caso se demostró que la señora LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ es madre de dos hijos menores de edad los cuales fueron concebidos con el señor CRISTIÁN STIVEN PATIÑO ESCOBAR (también sentenciado en este proceso), no se encontraron acreditadas las condiciones para establecer la calidad de madre cabeza de familia de LÓPEZ PÉREZ, puesto que los elementos aportados no dieron cuenta de la ausencia sustancial de la familia extensa, como tíos o abuelos, quienes también estarían llamados a soportar temporalmente la crianza de los hijos.

Indicando el fallador que, aunque en el caso concreto, los padres de los menores deberían cumplir su pena privados de la libertad por largo tiempo, no se aportó ningún elemento que apuntara a que los dos menores se vieran expuestos a una situación de abandono con la privación de la libertad de sus progenitores.



N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

## FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

La defensa interpuso el recurso de apelación y lo sustentó por escrito, manifestando su desacuerdo con la negación de la concesión de la prisión domiciliaria a la procesada LAURA LÓPEZ. Al respecto argumentó lo siguiente:

- En el presente caso se aportaron los registros civiles de nacimiento de los menores S.P.L. y M.J.P.L., de 3 y 5 años, quienes a su vez son hijos del coprocesado CRISTIÁN STIVEN LÓPEZ PATIÑO. Asimismo, se aportó la historia clínica de la menor M.J., que da cuenta que entre los años 2018-2019 la menor sufrió diferentes patologías, entre ellas, asma y bronquitis aguda.

- El despacho incurrió en una deficiente valoración probatoria, toda vez que se demostró que los infantes estaban desprotegidos, dado que tanto su padre como su madre se hallaban privados de su libertad.

- No se les puede negar a los menores el cuidado, amor y protección de su madre.

Por lo tanto, solicita que se revoque la decisión de primera instancia y se conceda la prisión domiciliaria a su defendida por ser madre cabeza de familia.

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por la defensa de la acusada, de conformidad con lo previsto en los artículos 34 numeral 1°, 176, inciso final y 179, Ley 906 de 2004, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Del escrito de sustentación del recurso de alzada presentado por el defensor de la acusada, se advierte que, en su calidad de único sujeto procesal recurrente, cuestionó la decisión de primera instancia sólo en lo que respecta a la no concesión del sustituto de la prisión domiciliaria como cabeza de familia, a la procesada LÓPEZ PÉREZ.

Al respecto, la Ley 750 de 2002, consagró el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria para el condenado que ostente la calidad de madre o padre<sup>1</sup> cabeza de familia, esto con el fin de proteger a los menores de edad que dependen enteramente de quien resulte condenado o condenada, pero también como respaldo de otras personas bajo su cargo que por su edad o por problemas graves de salud, sean incapaces o estén incapacitadas para trabajar, (CSJ SP 4945-2019, rad. 53863 de 13-11-2019), y que, por lo tanto, como consecuencia de un fallo condenatorio queden abandonados a su propia suerte. Así entonces, dispuso la Ley que la ejecución de la pena privativa de la libertad tendría lugar en el domicilio de

---

<sup>1</sup>La sentencia C-184 de 2003, hizo extensivo el beneficio de la prisión domiciliaria a los padres cabeza de familia.

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

quien fuera sentenciado siempre y cuando se cumplieran los siguientes requisitos:

**a)** Que quien la solicite sea madre o padre cabeza de familia, entendiendo como tal y de acuerdo con el artículo 2 de la norma, aquél que siendo soltero o casado, tuviera bajo su cargo económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios o de otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, psíquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial, de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar;

**b)** Que el delito endilgado no se trate de genocidio, homicidio, delitos contra las cosas o personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario, extorsión, secuestro, o desaparición forzada;

**c)** Que no registre antecedentes penales; y

**d)** Que el desempeño personal, laboral, familiar o social del procesado permita a la autoridad judicial competente determinar que no se pondrá en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo, hijos menores de edad, o hijos con incapacidad mental permanente.

Queda claro entonces que la citada Ley busca la protección integral del menor, pues a decir de la Corte<sup>2</sup>, más

---

<sup>2</sup>Ibídem.

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

que el suministro de los recursos económicos para el sustento del hogar, lo importante es el cuidado integral de los niños, esto es, la protección, afecto, educación, orientación, etc., pero debe demostrarse, eso sí, que quien sufre la condena, sin el apoyo de una pareja, estaba al cuidado de sus hijos antes de la privación de su libertad, situación que se extiende a las personas dependientes en el seno del hogar, al punto que pueda asegurarse que este hecho determinó el abandono, la exposición y el riesgo inminente para aquéllos.

Para el reconocimiento de tan caro instituto no basta entonces con acreditar la condición biológica de padre o madre de familia, sino que es preciso que se demuestre, que la persona de quien se predica la circunstancia, ostenta la condición jurídica de cabeza de familia, esto que, que era el único soporte afectivo, económico y emocional de los menores, y que no contaba dentro de su grupo familiar con otras personas que pudieran hacerse cargo de las necesidades de todo orden de los niños; sin embargo en el caso concreto no se aportó ningún elemento que indicara siquiera que la señora LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ fuera el único sustento afectivo, económico y moral de sus menores hijos S.P.L y M.J.P.L.

Para la defensa ese hecho fue demostrado en el caso concreto, a través de los registros civiles de nacimiento de los menores, la historia clínica de la menor M.J.P.L. y porque el padre de los menores CRISTIÁN STIVEN PATIÑO ESCOBAR también se encuentra privado de la libertad a causa de este proceso. Sin embargo, la Sala coincide con el *A quo* al considerar

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

que, aunque dichos documentos demuestran la relación filial de la procesada con sus hijos, no acreditan que se dé el requisito de la deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del grupo familiar.

Lo anterior, porque incluso aunque de las declaraciones extra juicio rendidas por las señoras VALENTINA CARVAJAL PATIÑO y LINA MARIANA PATIÑO ORREGO, dan cuenta que la sentenciada es madre cabeza de familia y velaba económicamente por sus hijos, lo dicho no es suficiente para demostrar que los menores carecen de familia extensa (abuelos, tíos) ya sea del lado materno o paterno que les puedan brindar respaldo no solo económico, sino especialmente psicoemocional.

Así entonces, razón asistió al Juez de primera instancia, cuando advirtió que se debía demostrar que la señora LÓPEZ PÉREZ era la única persona que podía velar por el cuidado integral de sus hijos, pues de los elementos de convicción traídos a este proceso, no se da cuenta que los niños se encuentren en situación de riesgo o de abandono con ocasión de la privación de la libertad de sus padres, máxime que del expediente se desprende que al momento de la captura de la pareja PATIÑO LÓPEZ, ellos acudieron a sus familiares cuando se les otorgó la posibilidad de hacer una llamada a una persona cercana, CRISTIÁN STIVEN acudió a su madre, y LAURA CAMILA, a su hermana, lo que da cuenta que en efecto, los menores cuentan con una familia extensa, tanto desde el vínculo paterno como materno.

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

Si bien es cierto, en este tipo de situaciones debe prevalecer el interés superior del menor, también lo es, tal y como lo ha dicho la H. Corte Suprema de Justicia (CSJ SP 3738-2021, rad. 57905 de 25-08-2021) que:

Respecto a la prevalencia del interés superior del menor, es importante recordar que su observancia no releva al juez de verificar el cumplimiento de los requisitos consagrados por el legislador en relación con el sustituto de la prisión domiciliaria por la condición de padre cabeza de familia, en tanto, no existen derechos absolutos.

Conforme a lo dicho hasta el momento, tal y como acertadamente lo sostuvo el *A quo*, no existen pruebas concluyentes que permitan a esta Sala establecer que LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ sea el único soporte económico, emocional y moral para sus descendientes; siendo una obligación de la defensa, probar que la persona que ha sido condenada es el único soporte para sus hijos o para otras personas a su cargo que no pueden valerse por sí mismas, hecho que, se itera, no fue demostrado en el caso concreto, por lo cual, al no haberse acreditado la condición jurídica de madre cabeza de familia, no era dable, tal y como lo resolvió el Juez de primera instancia, conceder el sustituto penal de la prisión domiciliaria.

Por manera que, es la confirmación íntegra de la sentencia impugnada, la decisión que se impone para esta Magistratura en el presente evento, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

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

### **FALLA**

**PRIMERO.- SE CONFIRMA** íntegramente la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) , de fecha de 29 de noviembre de 2022, en contra de los señores LAURA CAMILA LÓPEZ PÉREZ y CRISTIÁN STIVEN PATIÑO ESCOBAR, según las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98, Ley 1395 de 2010. En tanto surta ejecutoria la presente decisión, **SE DISPONE** que, por Secretaría de la Sala, se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

**CÚMPLASE.**

N° Interno : 2023-0099-4  
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.  
CUI : 0500160000002019 01299  
Acusados : Laura Camila López Pérez y otro  
Delito : Tráfico, fabricación o porte de  
estupefacientes y otro

**LOS MAGISTRADOS,**

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

Isabel Alvarez Fernandez  
Magistrada  
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

Rene Molina Cardenas  
Magistrado  
Sala 005 Penal



**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

Código de verificación: **2cd1cf49f7230ddce9138cf7ea7ea9502f57cdbbf72813b08c86248631a9bf5c**

Documento generado en 08/09/2023 05:40:13 PM

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

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

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

**Nº Interno** : 2023-1438-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
**C.U.I.** : 05 697 60 00000 2023 00003  
**Acusado** : Anderson Giraldo Ríos  
**Delito** : Violencia contra servidor público  
**Decisión** : Confirma

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 307.

**M.P. Isabel Álvarez Fernández**

## **1. ASUNTO**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera el delegado del ministerio público frente a la sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Antioquia), el 21 de julio de 2023, a través de la cual se condenó al acusado ANDERSÓN GIRALDO RÍOS como autor del delito de Violencia contra servidor público, a la pena privativa de la libertad de Cincuenta y dos (52) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de cinco (5) años. Se le negó la concesión del subrogado penal y el sustituto de la prisión domiciliaria, ordenando su captura inmediata.

## **2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS**

De acuerdo con el escrito de acusación, los hechos ocurrieron el 12 de octubre de 2019, entre las 12:00 am y la 1:00 am, cuando los señores ANDERSÓN GIRALDO RÍOS y CRISTIÁN CAMILO FLÓREZ RAMÍREZ –respecto de este último hubo ruptura de unidad procesal por aplicación del principio de oportunidad– ingresaron al Hospital San Juan de Dios localizado en el municipio de El Santuario (Ant.), requiriendo atención médica para una mujer que los acompañaba. Una vez la dama fue valorada y estabilizada por el médico de turno, CENDY ALBERTO CABELLERO CAMARGO, ante un pedido que les hiciera el profesional de la salud a los acompañantes de traer suero vía oral para hidratar a la paciente, y así establecer el paso a seguir, GIRALDO RÍOS y FLÓREZ RAMÍREZ procedieron a agredir al galeno y al auxiliar de turno JUAN FERNANDO ARISTIZABAL SUÁREZ, tanto física como verbalmente, ocasionando para ambos una incapacidad médico legal provisional de 15 días y secuelas por determinar.

### **3. RESUMEN DE LO ACTUADO**

En audiencias concentradas ante el Juez de control de garantías, realizadas el 12 de octubre de 2019, la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegado formuló imputación a ANDERSON GIRALDO RÍOS y CRISTIAN CAMILO FLÓREZ RAMÍREZ por el delito de Violencia contra servidor público, cargo a los que no se allanaron; la Fiscalía no solicitó la imposición de medida de aseguramiento.

Nº Interno : 2023-1438-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
C.U.I. : 05 697 60 00000 2023 00003  
Acusado : Anderson Giraldo Ríos  
Delito : Violencia contra servidor público

Posteriormente, y después de múltiples aplazamientos, el 6 de marzo de 2023 se celebró la audiencia de formulación de acusación, y el 18 de abril siguiente la preparatoria. Previo al inicio de la audiencia de juicio oral, el 22 de junio siguiente, se llevó a cabo audiencia de control posterior ante el Juez de control de garantías para la aplicación de principio de oportunidad en favor de CRISTIÁN CAMILO FLÓREZ RÁMIREZ, hecho que generó respecto de éste, la extinción de la acción penal y la ruptura de la unidad procesal respecto de ANDERSÓN GIRALDO RÍOS. El juicio oral y público con relación a este último, se desarrolló durante el 23 de junio, 12 y 18 de julio de la presente anualidad, culminando con sentido de fallo condenatorio y se ordenó su captura inmediata. La sentencia se leyó el 21 del mismo mes y año, siendo impugnada y sustentada posteriormente por escrito por el delegado del ministerio público, concediéndose el recurso ante este Tribunal en el efecto suspensivo.

#### **4. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA**

En el proveído que puso fin a la primera instancia, el Juez *A quo*, condenó al acusado ANDERSON GIRALDO RÍOS, al considerar que de las pruebas allegadas a juicio se podía concluir que existía convencimiento más allá de toda duda razonable sobre la existencia del hecho y la responsabilidad penal del procesado.

Consideró el *A quo* después de hacer un análisis de los elementos que componen el delito de Violencia en contra de servidor público que, en el caso concreto quedó probado con suficiencia que el médico CENDY ALBERTO CABALLERO, era servidor público, profesional de la planta del Hospital San Juan de Dios de El Santuario, y que el día de la ocurrencia de los hechos era el encargado de atender el servicio de urgencias, y por ende, de brindar atención a la paciente DANIELA USME quien llegó acompañada de su pareja ANDERSON GIRALDO RÍOS y el señor CRISTIÁN CAMILO FLÓREZ RAMÍREZ, a quienes el médico les pidió que le ingresaran a la mujer un suero oral para hidratarla, ya que no contaban con ese tipo de bebidas hidratantes en el hospital para la atención de los adultos, hecho que desató la violencia física y verbal en contra del profesional de la salud .

Explicó el fallador de primera instancia que, no le asistía razón al Defensor cuando pretendía que se desconociera que la agresión física y verbal en contra de la víctima, se dio con ocasión de sus funciones, y no a un asunto personal, toda vez que en el caso concreto, quedó establecido que en efecto la agresión se desató porque el profesional de la medicina le pidió a los acompañantes de la paciente, entre ellos a ANDERSON GIRALDO RÍOS que le trajeran a la paciente suero oral, pero ante ello, estas personas y en concreto ANDERSON GIRALDO agredió física y verbalmente al galeno, propinándole varios golpes en su humanidad, que le generaron varias lesiones en el cuerpo y que le ocasionaron una incapacidad médico legal de 15 días, tal y como lo concluyó la médica legista que rindió declaración en el juicio.

Advirtió el *A quo*, que estos hechos fueron descritos por la víctima en el juicio y corroborados por otros testigos de la Fiscalía que estuvieron presentes en el sitio, como la auxiliar de enfermería PAULA HELENA HURTADO GIRALDO y el enfermero JUAN FERNANDO ARISTIZABAL SUÁREZ, y presenciaron la agresión de la que fue víctima el galeno, dando cuenta de la actitud conciliadora que mantuvo siempre esta persona, pese a las agresiones injustas que estaba sufriendo.

Adicionalmente, advirtió que la versión que rindiera el único testigo de la defensa (el co-procesado CRISTIÁN CAMILO FLÓREZ RAMÍREZ, a quien se le aplicó el principio de oportunidad) confirmó la existencia del suceso, llamando la atención en que este testigo intentó justificar su actuar y el del procesado al exponer que el médico se comportó de forma grosera cuando hizo el pedido del suero oral.

Así las cosas, el Juez de primera instancia concluyó que se cumplían con los requisitos del punible y al tratarse de una conducta típica, antijurídica y culpable se debía condenar al procesado por el comportamiento endilgado. Al momento de hacer la dosificación punitiva, decidió ubicarse en el primer cuarto, aunque no en su extremo mínimo, al argumentar que el daño causado en las lesiones que se le ocasionaron a la víctima daba cuenta de la intensidad del dolo. De igual manera negó la concesión del subrogado penal, porque la pena impuesta superaba los 4 años, y de la prisión domiciliaria porque prohibición del artículo 68 A del C.P., indicando que tampoco se había demostrado el arraigo del procesado.

## 5. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

Durante el término legal establecido, el delegado del ministerio público presentó escrito de apelación manifestando su desacuerdo con el fallo proferido por el Juez de primera instancia. Al respecto argumentó lo siguiente:

- Se profirió una sentencia condenatoria con deficiencia de elementos probatorios que no permitían dar cuenta de la configuración de los elementos objetivos del tipo.

- No se estableció la calidad de servidor público de la víctima. Aunque en la providencia figura que los hechos ocurrieron en el Hospital San Juan de Dios del Municipio de El Santuario, se desconoce la naturaleza del centro médico, no se estableció si era una entidad pública, privada o una ESE. Adicionalmente, no todo el personal que labora en una institución de esa naturaleza detenta la calidad de servidor público, pues, por ejemplo, entre otros, no cubre ni a contratistas ni a personal tercerizado. Pese a que el Juez de primera instancia afirmó que la víctima era un servidor público, ello se debió acreditar en el proceso a través de algún medio documental, dado que no es suficiente con los testimonios que así lo hubiesen dicho.

- El Juez de primera instancia da entender que la calidad de servidor público fue objeto de estipulación, sin embargo, en el juicio no se incorporó la estipulación de la calidad

de los sujetos pasivos de la agresión, ni se allegó documentación que así lo acreditara.

- Ningún elemento dio a conocer que las agresiones se hubiesen dado por ocasión o por las funciones que desempeñaran las víctimas, además en el proceso no se acreditó cuáles eran las funciones que desarrollaban en la entidad y si dentro de éstas, estaba la potestad de desalojar a ciudadanos o de pedir elementos para la recuperación de los pacientes. Además, a la víctima no se le obligó a ejecutar u omitir un acto propio de su cargo.

- La víctima no reconoció a su agresor a través de ningún medio de conocimiento o incluso en la audiencia del juicio oral tampoco se estableció, cuál agresión correspondía al procesado y cuál al señor CRISTIÁN FLÓREZ, este último quien fue desvinculado de este proceso en virtud del principio de oportunidad.

- En cuanto a la individualización de la pena, el Juez de primera instancia negó el subrogado penal por no estar demostrado el arraigo familiar y social del condenado, olvidando que ello fue objeto de estipulación, contradiciéndose así, porque por un lado le dio el alcance de estipulación a unos hechos como el carácter de servidor público, pero a otras circunstancias como el arraigo del procesado, no. Por lo tanto, solicita se conceda la suspensión de la ejecución de la pena, pero adicionalmente, se revoque la orden de captura emitida con ocasión del fallo y se evalúe la necesidad, adecuación y proporcionalidad de la detención inmediata.



Por lo anterior, solicitó que se revocara el fallo de primera instancia y en su lugar se profiera decisión de carácter absolutorio.

## **6. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES**

Durante el traslado correspondiente, el delegado de la Fiscalía se pronunció manifestando su desacuerdo con los argumentos del apelante. Al respecto argumentó:

- Con las pruebas practicadas en el juicio oral, se probó la existencia de las agresiones sufridas por el médico CENDY CABLLERO, las cuales ocurrieron con ocasión de sus funciones y por la afectación en la prestación del servicio en el Hospital San Juan de Dios.

- Se probó también el aspecto subjetivo, es decir, que el procesado conocía la calidad de servidores públicos de las víctimas dado que eran las personas que prestaban atención médica en la sala de urgencias del hospital. Además, la agresión se dio en el marco de la prestación del servicio de salud.

- La calidad de servidor público fue objeto de estipulación en la audiencia preparatoria celebrada el 17 de abril de 2023, y se liberó del juicio lo relacionado con la plena identidad del acusado y la condición de servidores públicos de las víctimas.

- Del testimonio rendido por CRISTIÁN CAMILO FLÓREZ, se desprendió la inferencia de la autoría razonable del procesado, explicando que mientras ANDERSON se estaba enfrentando con el médico, CRISTIÁN lo hacía con el enfermero.

- La reciente jurisprudencia de la Corte (CSJ SP 21. RAD. 6214, del 28 de junio de 2023) ratificó la línea jurisprudencial en el sentido que cuando se nieguen los subrogados penales, se debe ordenar de inmediato la privación de la libertad, salvo casos excepcionales.

Por lo anterior, solicitó que se confirmara la decisión de primera instancia.

## **7. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Es competente esta Corporación para desatar el recurso de apelación interpuesto por el delegado del ministerio público, de conformidad con lo previsto en los artículos 34 numeral 1°, 176 inciso final, y 179, Ley 906 de 2004, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Desde esta perspectiva, la Sala debe determinar si la sentencia que se revisa comporta una decisión ajustada al tipo penal descrito en el art. 429 del C.P. o si como lo sostiene el impugnante, se incurrió en una indebida valoración probatoria que devino en la injusta condena del acusado

ANDERSON GIRALDO RÍOS, frente al delito que se le atribuye. Toda vez que, por una parte, advierte el recurrente, no se probó la calidad de servidor público de la víctima, y por otra, tampoco se estableció el elemento subjetivo del tipo penal que exige que la violencia debe tener como finalidad obligar al servidor a realizar u omitir funciones propias de su cargo; indicando que tampoco se probó la autoría del procesado. Aspectos que, de acuerdo con el impugnante, implicarían la revocatoria de la decisión por estarse frente a un comportamiento atípico.

Previo al análisis de la discusión planteada por el recurrente, se hace preciso aclarar que esta Sala solo abordará la valoración probatoria en lo que tiene que ver con la violencia ejercida en contra del médico CENDY ALBERTO CABALLERO CAMARGO. Por una parte, el Juez de primera instancia solo analizó el comportamiento desplegado en contra de CABALLERO CAMARGO, sin que se pronunciara sobre la agresión de la que fuera también víctima en estos hechos el enfermero JUAN FERNANDO ARISTIZÁBAL SUÁREZ, sin que dicha omisión hubiese sido objeto de pronunciamiento en el recurso de apelación, ni tampoco fuese referenciado por el ente acusador como no recurrente.

Y por otra, porque entiende esta Magistratura que, aunque el *A quo* no lo haya señalado expresamente, en el caso concreto, tal y como se anunció, al inicio de la audiencia del juicio oral hubo una ruptura de la unidad procesal respecto del acusado CRISTIÁN CAMILO FLÓREZ RAMÍREZ en tanto que en virtud de la aplicación del principio de oportunidad se declaró la extinción de la acción penal por estos hechos; declarando el

testigo y víctima JUAN FERNANDO ARISTIZABAL SUÁREZ, que quien lo había agredido, había sido CRISTIÁN FLÓREZ.

Así las cosas, se itera que esta Sala sólo analizará el comportamiento del señor ANDERSON GIRALDO RÍOS desplegado en contra del médico CENDY ALBERTO CABALLERO CAMARGO.

De acuerdo con las pruebas practicadas en juicio se acreditó, sin que fuera objeto de controversia, que el 12 de octubre de 2019, entre las 00:00 y la 1:00 horas, se acercaron al Hospital San Juan de Dios del municipio de El Santuario (Ant.) los señores ANDERSON GIRALDO RÍOS y CRISTIÁN CAMILO FLORÉZ RAMÍREZ pidiendo atención de urgencia para la señora DIANA USME, compañera permanente del primero, quien minutos antes había sufrido un desmayo. La atención médica en el centro hospitalario fue brindada en el servicio de urgencias por el galeno CENDY ALBERTO CABALLERO CAMARGO quien después de haber estabilizado a la paciente, les pidió a sus acompañantes que le consiguieran suero oral, porque era necesaria la hidratación oral de la mujer; petición que desató la ira de los dos acompañantes, específicamente de ANDERSON GIRALDO en contra del médico CABALLERO CAMARGO, a quien le propinó varios golpes, profiriéndole además insultos. Agresiones físicas que le ocasionaron una incapacidad médico legal provisional de 15 días debido a traumas sufridos en cabeza, cuello, y en algunos dedos de las manos.

Asimismo, de acuerdo con los testimonios que rindieran los policiales JOSÉ ALEJANDRO OSORIO HERNÁNDEZ y MIGUEL EDUARDO FUERTES, el acusado y su acompañante fueron capturados en flagrancia en el momento que, aún en presencia de los gendarmes, y ya en las afueras del servicio de urgencias, continuaban lanzando improperios en contra del médico CENDY CABALLERO.

Así las cosas, se hará preciso establecer, ante los reparos del recurrente, si el comportamiento desplegado por GIRALDO RÍOS encuadra o no dentro del tipo penal descrito en el art. 429 del Código Penal, de Violencia contra servidor público, que reza:

El que ejerza violencia contra servidor público, por razón de sus funciones o para obligarlo a ejecutar u omitir algún acto propio de su cargo o a realizar uno contrario a sus deberes oficiales, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años).

De la adecuación típica que encontró acreditada el Juez de primera instancia, el recurrente atacó básicamente dos elementos, uno de orden normativo que tiene que ver con la calidad de servidor público del sujeto pasivo, y otro de carácter subjetivo, relacionado con la motivación de quien ejerció la violencia, indicando el recurrente que no se acreditó que la agresión se haya dado en razón de las funciones del galeno.

Así las cosas, se ocupará la Sala del primer reparo planteado por el recurrente relacionado con la acreditación de la condición de servidor público de la víctima. Al respecto

habrá de señalarse que esa condición fue estipulada por las partes desde la audiencia preparatoria, y decretada como tal por el Juez. Al respecto, en el registro de la audiencia preparatoria celebrada el pasado 18 de abril, se da cuenta de lo acordado por las partes y de lo resuelto por el Juez de conocimiento (min. 12:19-15:03 del audio del 28-04-2023):

En primer lugar entonces la Fiscalía estipulará la plena identidad de los acusados que corresponden en su orden a los señores ANDERSON GIRALDO RIOS con cédula 1.010.234.526 expedida en la ciudad de Bogotá, nacido en Caicedonia (Cauca) nacido el 12 de 1997, ocupación comerciante, hijo de los señores MARIA PATRICIA RIOS y JUAN CARLOS GIRALDO residente en la carrera 44 #45-14 barrio las Lajas del Municipio de El Santuario en el abonado 614911458 y el señor CRISTIAN CAMILO RAMÍREZ con cédula 112944828 expedida en el Municipio de Villavicencio Meta, nació en El Santuario, Antioquia el 9 de mayo de 1997, ocupación comerciante es hijo de MARÍA CECILIA y ELKIN DARIO FLÓREZ residente en la carrera 3 # 15-26, local 2, teléfono 32201021. Lo anterior a partir de la copia de sus cédulas de ciudadanía, tarjetas decadaactilares y actas de arraigo. **En segundo lugar, la Fiscalía y Defensa estipularemos el hecho de la identidad de las víctimas y de su vinculación como servidores públicos al momento de los hechos de la ESE Hospital San Juan de Dios del Municipio de Santuario** a través de la certificación que expiden DEISY CUARTAS RAMÍREZ jefe de talento humano y MARIA IRENE SALAZAR subdirectora científica del mencionado hospital a través de certificación allegada a la carpeta el 7 de julio del 2022 en el siguiente sentido 'el Hospital San Juan de Dios de El Santuario Nit 890980326 certifica que los señores CENDY ALBERTO CABALLERO identificado con la cédula de ciudadanía 1082886786 y JUAN FERNANDO ARISTIZABAL SUÁREZ identificado con la cédula 1045022226 a la fecha de 12 octubre de 2019 eran funcionarios activos de la institución, quedamos atentos a otros requerimientos , atentamente DEISY CUARTAS RAMÍREZ jefe de Talento Humano y MARIA IRENE

SALAZAR subdirector científico'. En ese sentido señor Juez las estipulaciones. (negrita y subrayado nuestro).

Por lo tanto, cuando se le interroga a la Defensa si éstas fueron las estipulaciones pactadas con la Fiscalía, ésta respondió de forma contundente “en efecto señor Juez” (min. 15:14 del audio del 28-04-2023). Procediendo acto seguido el *A quo* a admitir los acuerdos probatorios pactados entre las partes.

Así las cosas, aunque el recurrente alega que en la audiencia de juicio oral no se presentaron las estipulaciones probatorias, ni se incorporaron los elementos que le servían de soporte, ni tampoco se admitieron como tales por el Juez, es claro que una vez se decretan las estipulaciones en la audiencia preparatoria, éstas se tornan en irretractables, pues a partir de los hechos que las partes dan por ciertos e incontrovertibles, es que cada una fija su estrategia probatoria y solicita las pruebas a practicar en el juicio para acreditar su teoría del caso. Por ello, habiéndose presentado y decretado las estipulaciones desde la audiencia preparatoria, no es necesario que se enuncien de nuevo en el juicio, porque las partes desde la audiencia precedente ya habían acordado qué hechos y circunstancias darían por probados y los mismos ya habían sido decretados como tales por el Juez; resultando preciso señalar, que no es necesario allegar ningún soporte probatorio de las estipulaciones.

Respecto de la necesidad de enunciar en el juicio, las estipulaciones que fueron presentadas y decretadas desde la audiencia preparatoria, se pronunció recientemente la

Corte Suprema de Justicia, señalando (CSJ SP235-2023, rad. 55126 del 21-06-2023):

El debate se contrae a determinar si las estipulaciones celebradas entre las partes podían ser consideradas en la sentencia, a pesar de no haber sido formalmente incorporadas en el juicio oral, o si para ello resultaba imperioso que fueran de nuevo solicitados y leídos en dicha audiencia.

(...) En el caso colombiano, dado que las estipulaciones deben ser presentadas por las partes y aceptadas por el juez en la audiencia preparatoria, no tendría sentido que deba solicitarse una nueva aprobación, ante el mismo juez, en la audiencia de juicio oral, máxime si se tiene en cuenta que los acuerdos ya han empezado a producir efectos jurídicos desde la audiencia preparatoria.

(...) Por las referidas razones, la Sala considera que, aunque lo ideal es que las estipulaciones celebradas en la audiencia preparatoria se introduzcan formalmente en el juicio oral, la omisión de este trámite no genera, per se, indefensión procesal, ni conlleva la afectación del debido proceso en aspectos sustanciales, cuando se han cumplido las condiciones ya reseñadas.

Por lo expuesto, es evidente que el planteamiento del recurrente es errado, pues desde la audiencia preparatoria las partes presentaron como estipulación que el galeno CENDY ALBERTO CABALLERO como médico adscrito al Hospital San Juan de Dios ostentaba la calidad de servidor público, estipulación que fue decretada como tal por el Juez en esa misma audiencia; sin que fuera necesario que las partes se refirieran de nuevo a las estipulaciones en el juicio, ni menos aún que allegaran algún tipo de soporte probatorio, pues desde la audiencia preparatoria se pactó y se decretó que ese hecho se daría por cierto, y que por ende, no admitiría controversia.



Es decir, que, por decisión de las partes, se acordó dar por probada la condición de servidor público de la víctima en estas hechos, por lo cual, resultaba incluso inadmisibles por innecesaria, cualquier prueba que pretendiera acreditar lo que las partes y el Juez ya habían dado por probado.

Aclarado el primer asunto, se hace preciso dilucidar la segunda cuestión planteada por el recurrente, relativa a que no se acreditó que la violencia ejercida en contra del galeno, lo fue con ocasión de sus funciones, refiriendo el recurrente que dentro de las funciones de los médicos no está desalojar a los acompañantes de los pacientes del servicio de urgencias o pedirles a los acompañantes que les compren elementos para la recuperación de los pacientes.

Si bien es cierto, el recurrente pone en tela de juicio las razones que motivaron al señor ANDERSON GIRALDO RÍOS a agredir –verbal y físicamente– al médico CENDY ALBERTO CABALLERO CAMARGO, de las versiones que rindieran quienes fueran testigos de lo ocurrido, es decir, la propia víctima, la enfermera PAULA HELENA HURTADO GIRALDO, y el mismo testigo de la defensa, CRISTIÁN CAMILO FLORÉZ RAMÍREZ, se establece que fueron coincidentes en advertir que una vez la paciente DIANA USME, fue estabilizada, el profesional de la salud llamó a los acompañantes de la dama, entre ellos el procesado, y los requirió para que compraran un suero vía oral o un *gatorade* para hidratar a la paciente, de quien se supo al igual que sus acompañantes llegó en estado de alcohóramiento. No obstante, fue esa petición, la que de acuerdo con CRISTIÁN FLÓREZ (y así lo confirmaron el médico y la enfermera) la que

desató la ira de los acompañantes de la paciente, momento en el cual ALEXANDER GIRALDO comenzó a agredir física y verbalmente al galeno, ocasionándole las lesiones descritas en precedencia.

Y es que basta con estos testimonios, en virtud del principio de libertad probatoria para determinar cuál era la función que en ese momento en el que fue agredido, estaba ejerciendo el médico, que inequívocamente estaba relacionada con las actividades que debía realizar en el servicio de urgencias esa madrugada del 12 de octubre de 2019, y el móvil o la motivación de los victimarios, quienes claramente agredieron al médico CENDY CABELLERO “por razón de sus funciones”, esto es, por las actividades que desempeñaba en ese momento frente a la atención de la paciente DIANA USME, solicitándole en cumplimiento de dicha atención de urgencias, a los acompañantes de esta persona, que consiguieran un suero o *gatorade* para hidratar oralmente a la paciente y determinar así, su evolución.

De lo anterior se desprende, que no existe el mayor asomo de duda, que el requerimiento que hiciera el médico CABALLERO CAMARGO, lo hizo en desarrollo de sus funciones asistenciales, pues en el contexto de nuestro sistema de salud, muchas veces los médicos se ven abocados a pedir a los acompañantes de los pacientes, el suministro de insumos, así parezcan mínimos, porque el centro de salud carece de éstos. Por lo tanto, la exigencia que hiciera el galeno, de solicitarle a los acompañantes de DIANA USME, y en concreto a ANDERSON GIRALDO, que le comparan a la paciente un suero oral, para

suministrárselo y determinar su evolución, no resultaba arbitraria ni tampoco desbordaba sus funciones, porque la paciente en el caso concreto, requería de hidratación a través de suero oral y el hospital carecía en ese momento de ese material, y como bien se dijo, fue esa solicitud y no otra, la que provocó la ira de GIRALDO RÍOS y de su acompañante, quienes agredieron física y verbalmente al médico CENDY CABALLERO CAMARGO.

Atendiendo entonces a lo probado, resulta imperioso concluir, tal y como lo estableciera el *A quo*, que el motivo de la agresión al galeno CENDY ALBERTO CABALLERO no estuvo mediado por asuntos personales, como lo insinúa el impugnante, sino en razón a las funciones que la víctima estaba desempeñando como médico en el servicio de urgencias de la ESE Hospital San Juan de Dios de El Santuario, y en especial a la atención que le estaba brindado a la paciente DIANA USME, cuando pidió el suministro de suero oral, para dárselo a la usuaria y evaluar su evolución. Quedando así, más que convalidado el elemento subjetivo exigido por el tipo penal endilgado a GIRALDO RÍOS.

Por otra parte, en lo que tiene que ver con la autoría de GIRALDO RÍOS en estos hechos, que según el recurrente no se probó en el juicio; habrá de señalarse, que tampoco le asiste razón al apelante, porque los testigos directos fueron contestes en explicar cómo GIRALDO RÍOS y su acompañante CRISTIÁN FLÓREZ agredieron física y verbalmente al profesional de la salud.

Si bien, se desconoce de forma específica, cuáles fueron las lesiones que ocasionó directamente ANDERSON GIRALDO al galeno, lo que resulta cierto, es que tanto él como su compañero, de acuerdo con el testimonio de la propia víctima, fueron quienes lo golpearon a través de puños y de patadas, golpes que de acuerdo con la explicación que brindara en juicio la médico legista ANDREA CAROLINA CADAVID LÓPEZ le produjo a CABALLERO CAMARGO una incapacidad médico legal de 15 días.

Y es que la intervención de GIRALDO RÍOS en la agresión física y verbal propinada al profesional sanitario, se acredita, entre otros, con la declaración del enfermero JUAN FERNANDO ARISTIZABAL SUÁREZ quien aseguró que cuando intentó intervenir para que no siguieran golpeando al doctor CENDI, fue sujetado por CRISTIÁN FLÓREZ RAMÍREZ, observando cómo el otro sujeto, continuaba golpeando al médico de urgencias, y no cabe duda de que se trataba de ANDERSON GIRALDO RÍOS, porque fue el propio CRISTIÁN FLÓREZ quien en su testimonio, dio cuenta de que ANDERSON GIRALDO estaba golpeando al médico CENDY ALBERTO a quien también insultó. Reconociendo el propio CRISTIÁN FLÓREZ, que él también agredió física y verbalmente a ese galeno.

Siendo importante señalar, que en el delito de Violencia contra servidor público, no sólo se produce por el ejercicio de la violencia física, sino también puede ser producto de agresión moral, y de acuerdo con los testimonios que rindieron el Subintendente OSORIO HERNÁNDEZ y el patrullero FUERTES CORTÉS, cuando llegaron al sitio y previo a proceder

a la captura en flagrancia del acusado, fueron testigos directos de los insultos que tanto el procesado como su acompañante, estaban empleando en contra del médico.

Así las cosas, tampoco existe ninguna duda sobre la materialidad de la agresión física y verbal, que ejerciera como autor de ésta, el señor ANDERSON GIRALDO RÍOS en contra de CENDY ALBERTO GIRALDO CAMARGO.

En este orden de ideas, existe entonces prueba testimonial directa en contra del procesado, tal y como se puso de manifiesto en líneas anteriores que dan cuenta de la autoría de ANDERSON GIRALDO RÍOS en la conducta que se le atribuyó y de la adecuación típica de la conducta desplegada por el procesado, respecto del delito de Violencia contra servidor público, lo que lleva a esta Sala concluir que la decisión del Juez *A quo*, fue acertada, conforme a la valoración individual y conjunta de las pruebas que se practicaron en el juicio, lo que impone a esta Magistratura confirmar la decisión emitida por el Juez de primera instancia.

En este punto resulta necesario que esta Sala se pronuncie respecto de las últimas solicitudes que hiciera el recurrente, quien sorpresivamente después de haber denigrado de la inexistencia de las estipulaciones probatorias, indicó que contrario a lo aseverado por el *A quo*, al negar el subrogado penal, el arraigo del procesado sí se había demostrado, pues se había estipulado; indicando adicionalmente que debía revocarse la decisión del Juez de primera instancia de librar orden de

captura de manera inmediata en contra del procesado, porque la sentencia no se encontraba en firme y ejecutoriada.

Sobre esto último, se dirá que no se accederá a la solicitud del deponente, ni en lo que tiene que ver con la concesión de la suspensión condicional de la pena, ni tampoco se modificará con lo dispuesto frente a la orden captura inmediata en contra del sentenciado.

Con relación a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, más allá de haber quedado demostrado o no el arraigo familiar de GIRALDO RÍOS, la razón principal por la que el Juez *A quo* negó dicho subrogado penal, obedeció a que, por la pena impuesta al sentenciado, a saber 52 meses de prisión, no se cumplía con el factor objetivo para conceder ese beneficio penal. Además, como con acierto lo expresó la primera instancia, tampoco era dable conceder la prisión domiciliaria, porque, el delito por el cual es condenado el procesado se encuentra relacionado en el inciso segundo del art. 68 A, toda vez que el delito de Violencia contra servidor público hace parte del conjunto de los delitos dolosos en contra Administración pública (cfr. CSJ AP5189-2018, rad. 53966 del 05-12-2018). Así las cosas, debe señalarse que por expresa prohibición legal no era dable en el caso concreto, conceder ni la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ni tampoco la prisión domiciliaria en favor del procesado.

Para finalizar, en lo que tiene que ver con la orden de captura, debe señalarse que existen razones de carácter legal y jurisprudencial que impiden acceder a la

pretensión del recurrente. En primer lugar, porque del art. 450 del CPP, se desprende que, una vez anunciado el sentido de fallo de carácter condenatorio, el Juez podrá ordenar la captura inmediata del procesado cuando así lo considere necesario. En segundo lugar, la línea jurisprudencial vigente trazada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (véase entre otras, CSJ SP rad. 28918 del 30-01-2008; CSJ AP2858-2019 rad. 54848 del 17-07-2019; CSJ SP 3812-2019 rad. 551519 del 17-09-2019; CSJ STP 12083-2021, rad. 118999 del 09-09-2021) viene estableciendo que la regla general es que una vez proferido el fallo de primera instancia, cuando éste sea de condena y se nieguen los subrogados o penas sustitutivas, se debe proferir de inmediato la orden de captura salvo casos excepcionales, en los que debe motivarse por parte del Juez las razones por las cuales no ordenará la aprehensión del sentenciado.

Por lo tanto, ha considerado la Corte que, el Juez de primera instancia, debe cumplir con el precepto general de disponer la captura inmediata del procesado para que empiece a descontar la pena impuesta, y de omitir el *A quo* dicho mandato, le corresponderá al *Ad quem* establecer el correctivo.

En el caso concreto, no fue demostrado ninguna circunstancia que de manera excepcional permitiera concluir que se hacía innecesaria la detención inmediata de GIRALDO RÍOS. Pero es que adicionalmente, su comportamiento durante todo el proceso fue de indiferencia absoluta, asistiendo única y exclusivamente, por obvias razones, a las audiencias preliminares concentradas; pero a partir de ahí no volvió a comparecer a ninguna diligencia, además con ocasión de las

múltiples solicitudes de aplazamiento de la defensa, para procurar un supuesto acuerdo con la Fiscalía, que solo se logró respecto de CRISTIÁN CAMILO FLÓREZ RAMÍREZ, se dilató el trámite de las audiencias de acusación y preparatoria desde el 9 de febrero de 2021 hasta el 23 de junio de 2023, cuando finalmente se logró iniciar la audiencia de juicio oral, llevando incluso este proceso *ad portas* de una prescripción de la acción penal.

Por estos motivos, esta Sala no modificara la decisión tomada por el *A quo*, referente a la orden la captura inmediata del señor ANDERSON GIRALDO RÍOS, dado que no se demostraron circunstancias excepcionales que impidan su aprehensión inmediata una vez anunciado el sentido condenatorio del fallo.

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

### **FALLA**

**PRIMERO: SE CONFIRMA** íntegramente la sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario -Ant.-, el 21 de julio de 2023, a través de la cual, se condenó al acusado ANDERSON GIRALDO RÍOS por el delito de **VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO**, de conformidad con las consideraciones insertas en el cuerpo de la presente decisión.



Nº Interno : 2023-1438-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
C.U.I. : 05 697 60 00000 2023 00003  
Acusado : Anderson Giraldo Ríos  
Delito : Violencia contra servidor público

**SEGUNDO.-** Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98, Ley 1395 de 2010. En tanto surta ejecutoria la presente decisión, **SE DISPONE** que, por la Secretaría de la Sala, se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin de que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

**Isabel Alvarez Fernandez**  
**Magistrada**  
**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**

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

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

Código de verificación: **d0102f4055f013ec4861e191ad0e30f6ef3d119fb8d94252a07afb5a55aed3a1**

Documento generado en 08/09/2023 05:37:59 PM

**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**

Magistrada ponente: **María Stella Jara Gutiérrez**

Radicación: 05440600288202100102-01 [2023-1215-3]  
Procedente: Juzgado Promiscuo Municipal de Marinilla, Antioquia  
Procesado: **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO**  
Delito: Hurto calificado tentado  
Motivo: Apelación sentencia condenatoria anticipada  
Decisión: Confirma parcialmente sentencia  
Aprobado: Acta No. 294, septiembre 11 de 2023  
Lectura: Septiembre 19 de 2023.

Medellín, Antioquia, once (11) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

**ASUNTO**

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia proferida el cinco (5) de junio de dos mil veintitrés (2023), por el Juzgado Promiscuo Municipal de Marinilla, Antioquia, por cuyo medio fue condenado **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO** a la pena de dos (2) meses de prisión como autor del delito de hurto calificado en grado de tentativa, en virtud del preacuerdo que el acusado suscribió con la fiscalía, asesorado por su defensora.

**1. HECHOS**

El Juez de primera instancia los reseñó de la siguiente manera:

*«El 04 de noviembre de 2021, a las 09:05 horas aproximadamente, en vía pública calle 27, sector Nueva Avenida del municipio de Marinilla, fue capturado el señor JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO, momentos después de que se apoderó, mediante el empleo de arma blanca, de un celular marca Xiaomi RedmiNote 7 color azul, con IMEI 1 n.º 864145044369021 e IMEI 2 n.º 864145044669024, de propiedad de la señora EGLIBET MARÍA JIMÉNEZ ISEA, sin que se haya estimado el valor del celular. El señor GALLEGO CAICEDO intentó apoderarse de cosa mueble ajena con el propósito de obtener provecho económico para sí, conociendo que se apoderaba de teléfono móvil de una persona de sexo femenino ejerciendo violencia y quiso hacerlo, el acusado al realizar la conducta referida,*

*lesionó el bien jurídico tutelado del patrimonio económico de la víctima sin justa causa.»*

## 2. ACTUACIÓN PROCESAL

2.1. El traslado del escrito de acusación se realizó el cinco (5) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) por los delitos de hurto calificado tentado, según los artículos 239, 240 incisos 2 y 27 del Código Penal.<sup>1</sup> El procesado **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO** no aceptó los cargos.

2.2. La presentación del escrito de acusación se realizó el ocho (8) de noviembre del dos mil veintiuno (2021)<sup>2</sup>, siendo asignado, mediante reparto, al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Marinilla, Antioquia.

2.2. Avocado el conocimiento, el doce (12) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)<sup>3</sup>, el Juzgado convocó a las partes e intervinientes, para llevar a cabo la audiencia concentrada, para el tres (3) de marzo de dos mil veintidós (2022). En esa data el Juzgado instaló la audiencia<sup>4</sup>, acto seguido, por petición de la fiscalía, mutó el sentido de la misma por una de presentación y aprobación de preacuerdo celebrado entre las partes.

2.3. La negociación consistió en que el procesado **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO** aceptaba los cargos a él formulados en calidad de autor del delito de hurto calificado tentado -Art. 239, 240 inciso 2º, a cambio la fiscalía y como único beneficio le retiraba el calificante del hurto para que fuera condenado como autor de hurto simple, quedando la pena entre ocho (8) y veintisiete (27) meses de prisión, la cual debía ser disminuida en una 1/3 parte a la 1/2 por cometerse sobre bien cuyo valor es inferior a un salario mínimo legal mensual vigente y como cuenta con arraigo acuerdan imponer una pena de cuatro (4) a dieciocho (18) meses de prisión. El señor **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO**, dice la fiscalía, será condenado por el delito de hurto calificado tentado y la pena acordada deberá cumplirla en centro de reclusión, en tanto los subrogados nos son procedentes de conformidad con el artículo 68A del código penal.

2.4. Además, informó la Vista fiscal que, por medio de comunicación sostenida con la víctima, el dos (2) de marzo de dos mil veintidós (2022), a las catorce (14) horas por medio del abonado celular 324 4 24 34 54 se le informó de la terminación del proceso por

---

<sup>1</sup> PDF 01 expediente digital.

<sup>2</sup> PDF 02 expediente digital.

<sup>3</sup> PDF 03 expediente digital.

<sup>4</sup> PDF 13 expediente digital.

la vía del preacuerdo, e informó la señora Eglibet María Jiménez Isea que el celular le había sido devuelto, el cual tenía un valor de ochocientos mil pesos (\$800.000.00), también que recibió por concepto de indemnización de perjuicios la suma sesenta y un mil ochocientos treinta y seis pesos (\$61.836.00), considerándose reparada integralmente por los perjuicios ocasionados con el hecho.

2.5. Entre los elementos materiales probatorios puestos a disposición por el señor fiscal al juzgado se encuentran la copia del comprobante de consignación por concepto de perjuicios de nueve (9) de febrero de (2022)<sup>5</sup> y el acta de reparación integral suscrita por la víctima señora Eglibet María Jiménez Isea<sup>6</sup>.

2.6. El juzgado, previo interrogatorio al acusado respecto de la renuncia de la garantía del juicio oral, aprobó el preacuerdo. Notificada la decisión la defensa interpuso recurso de apelación porque, en su sentir, la providencia de aprobación del preacuerdo no correspondía a las cláusulas del preacuerdo. Descorrido el traslado a la fiscalía como no recurrente, el juzgado concedió el recurso de apelación en el efecto suspensivo. El Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia, al resolver la alzada, decretó la nulidad de lo actuado a partir de la aprobación del preacuerdo para que se rehiciera la actuación con respeto a las garantías del procesado<sup>7</sup>.

2.7. Una vez regresaron las diligencia al juzgado se rehizo la actuación en los términos ordenados por el Juez Penal del Circuito de Marinilla<sup>8</sup>; es decir, nuevamente, mediante entrevista personal al procesado el *A quo*, constato que la renuncia al juicio oral era una decisión libre, voluntaria, consciente, informada y asesorada por un profesional, tal como lo prevé el artículo 131 de la Ley 906 de 2004.

2.8. Luego dio trámite a la individualización de la pena. La fiscalía expresó que no era procedente conceder al procesado los subrogados penales por expresa prohibición del artículo 68 A del código penal para el delito de hurto calificado. La defensa indicó que la rebaja prevista en el artículo 268 es un derecho y no una garantía; de otra parte, solicitó el reconocimiento de la diminuyente punitiva específica prevista en el artículo 269 *ibidem* y se le otorgue una rebaja de la  $\frac{3}{4}$  parte a su representado; por último, que se le conceda a

---

<sup>5</sup> PDF No. 28 del expediente digital.

<sup>6</sup> Documento PDF No. 27 dice: “Por medio de la presente el suscrito en calidad de víctima en el proceso de la referencia informa y certifica a este despacho que el acusado en la causa consignó el día p9 de febrero de 2022 a mi cuenta de ahorros 6400001873 de Bancolombia la suma de \$61.836 por concepto de pago de daños materiales e inmateriales ocasionados por los hechos de fecha 04/11/2021. Es de indicar que con esta suma de dinero me siento reparado integralmente en los perjuicios ocasionados el día de ocurrencia de los hechos. Esta constancia se firma a fin de obre en la carpeta penal. Cordialmente EGLIBET JIMÉNEZ ISEA. Firma y cédula.

<sup>7</sup> PDF No. 18 del expediente digital.

<sup>8</sup> PDF No. 22 del expediente digital.

su representado la suspensión condicional de la pena, para lo cual pidió que se inaplicara por inconstitucional el artículo 68 A ídem.

### 3. DECISIÓN IMPUGNADA

Consideró la *A quo*, que en el caso concreto se encuentran reunidos a cabalidad los presupuestos del artículo 381 del Código de Procedimiento Penal para emitir sentencia condenatoria<sup>9</sup>. En ese sentido señaló, que los elementos materiales probatorios aportados por la fiscalía permiten afirmar que **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO** vulneró el bien jurídicamente tutelado del patrimonio económico y, sin duda, su actuar se tipificó en el delito de hurto calificado en la modalidad de tentativa, porque utilizando un arma blanca intimidó a la señorita Eglibet María Jiménez Isea con el fin de desapoderarla de un celular.

En cuanto a la dosificación punitiva, advirtió que la pena prevista para el delito de hurto simple en la modalidad de tentativa según el inciso segundo del artículo 239 del código penal es sancionado con pena de prisión que oscila entre los dieciséis (16) y treinta y seis (36) meses, pero como quedó en grado de tentativa, de acuerdo con las previsiones del artículo 27 citado esos límites quedan entre ocho (8) y veintisiete (27) meses de prisión; pero como concurre la diminuyente punitiva específica descrita en el artículo 268 ibidem esos extremos debe modificarse de cuatro (4) a dieciocho (18) meses, dentro del cual debía moverse el juzgado, dado que no concurrían circunstancias de mayor punibilidad de las previstas en el artículo 58 *ibidem*, contrario a ello si se presentaba la de menor punibilidad de que trata el numeral primero del artículo 55 C.P., es decir, la carencia de antecedentes penales.

Luego de efectuado el cálculo matemático dedujo que el cuarto mínimo oscilaba entre cuatro (4) y siete punto cinco (7.5.) meses de prisión, en cuyos extremos ubicaría la pena a imponer a **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO**, así fijó una sanción de cuatro (4) meses de prisión.

Luego aseguró que por cuenta de la aceptación de cargos debía descontar la mitad, por tanto, en definitiva, el juzgado impuso al procesado dos (2) meses de prisión.

En cuanto a los subrogados penales de la suspensión condicional de la pena y la prisión domiciliaria, de que tratan los artículos 68, 38 y 38b del código penal expresó no eran

---

<sup>9</sup> PDF No. 23 del expediente digital

procedentes, en tanto el delito de hurto calificado se hallaba relacionado en el inciso segundo del artículo 68ª del código penal.

#### **4. RECURSO**

La defensa inconforme con la decisión de primera instancia interpuso recurso de apelación en contra de misma<sup>10</sup> para que se conceda en favor de **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO** la rebaja punitiva de que trata el artículo 269 del código penal, en una proporción de las  $\frac{3}{4}$  partes.

Lo anterior, por cuanto, contrario a lo expresado por el *A quo*, su representado sí indemnizó a la víctima señora Eglibet María Jiménez Isea, pues al proceso se aportó, por parte de la fiscalía, documentos con los que se acredita la reparación integral de la víctima, tales como una constancia suscrita por la señora Eglibet María Jiménez Isea donde expresa haber sido reparada integralmente y un recibo un transferencia electrónica bancaria por valor \$61.836 realizada a su cuenta de ahorros 64700001873 de Bancolombia.

Por lo anterior, reitera se reconozca a su prohijado la rebaja de pena por indemnización integral -Art. 269 código penal- y se proceda, en consecuencia, a la redosificación de la pena.

#### **5. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

5.1. Esta Sala es competente para resolver la apelación de conformidad con el artículo 34 numeral 1º de la Ley 906 de 2004, ya que la providencia confutada fue proferida por un Juzgado Promiscuo Municipal de Marinilla, Antioquía.

5.2. A partir de los planteamientos del recurrente, estima la sala que el problema jurídico que se debe resolver es: Determinar si el procesado es merecedor a la rebaja de la pena prevista en el artículo 269 del código penal, tal como lo plantea el recurrente.

#### **5.3. La indemnización a la víctima y la rebaja punitiva del artículo 269 del Código Penal.**

5.3.1 Con el propósito de resolver el tema enunciado, es pertinente referir lo previsto en el artículo 269 del Código Penal, veamos:

---

<sup>10</sup> PDF No. 32 expediente digital.

*“Reparación. El juez disminuirá las penas señaladas en los capítulos anteriores de la mitad a las tres cuartas partes, si antes de dictarse sentencia de primera o única instancia, el responsable restituyere el objeto material del delito o su valor, e indemnizare los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado”.*

Entonces, según el precitado artículo, para hacerse acreedor a una rebaja que oscile entre el 50 al 75 % de la pena a imponer, cuando se procede por delitos contra el patrimonio económico, el responsable debe cumplir dos exigencias antes de emitirse la sentencia: la primera, restituir el objeto material del delito o su valor; la segunda, indemnizar los perjuicios ocasionados al ofendido. Luego de verificado el cumplimiento de los requisitos normativos, el juez tendrá en cuenta circunstancias tales como la prontitud o no de la restitución del bien objeto del delito y de la indemnización para fijar el porcentaje que debe rebajar con ocasión al fenómeno post delictual de la indemnización.

5.3.2. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha reiterado la posición consistente en que el descuento por reparación establecida en el artículo 269 del Código Penal es un derecho del procesado, el cual se graduará por el funcionario judicial según a factores como:

*«2. En efecto, esta Corporación tiene dicho, que para efectos de establecer el porcentaje de descuento de que trata el artículo 269 del Código Penal es preciso tener en cuenta el tiempo transcurrido entre la comisión de la conducta punible y el momento que se materializa la reparación, así como la fase procesal en que se encuentra la actuación porque, de ese modo, será posible verificar la voluntad del acusado para resarcir los perjuicios.*

*(...) 3. Se debe resaltar que el momento de la actuación procesal en la cual se materializa la reparación es un referente indispensable para calcular el porcentaje de descuento punitivo, porque permitirá medir, a partir de la ocurrencia de los hechos y hasta antes de la emisión de la sentencia, la voluntad del acusado en resarcir el daño causado a las víctimas y así lo viene ratificando la Sala de manera consistente.*

*A manera de ilustración, léanse las siguientes consideraciones expuestas en providencia más reciente (CSJ SP11895-2015, Rad. 44618):*

*«Ahora bien, la norma sustantiva determina que el procesado tiene derecho a una disminución que va de la mitad a las tres cuartas partes (50% al 75%), descuento que si bien es discrecional del juez, no es arbitrario, puesto que ha de tener en cuenta el interés mostrado por el acusado «en cumplir pronta o lejanamente, total o parcialmente, con los fines perseguidos por la disposición penal, que no son otros que velar por la reparación de los derechos vulnerados a las víctimas» (CSJ SP16816/2014, rad. 43959).*

*En ese orden, debido a que en este caso el resarcimiento tuvo lugar en la última instancia procesal prevista para el efecto, lo que significó mayor desgaste de la Fiscalía, quien*



*actuó en representación de los intereses de la ofendida, la Sala considera que la rebaja punitiva será la menor, esto es, del cincuenta por ciento (50%).»*

*El porcentaje a aplicar no podría ser el mínimo del 50%, según lo estimaron los juzgadores, pero tampoco es dable descontar el máximo del 75%, como lo pretende el defensor, porque, porque el resarcimiento no acaeció en los inicios de la actuación, ni se tiene conocimiento que, en ese lapso, el acusado hubiese intentado cancelar los perjuicios de manera rápida y ello implicó el agotamiento de algunos actos procesales y cierto desgaste para la víctima, al tener que estar pendiente del desarrollo del trámite, luego de presentar la noticia criminal.»<sup>11</sup>.*

5.3.2. En el *sub examine* encuentra el tribunal que el juez *A quo* no acertó al negar al señor JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO la rebaja punitiva prevista en el artículo 269 del Código Penal dado que, le asiste razón a la opugnadora cuando afirma que se acreditó la indemnización integral de la víctima del conato de hurto calificado, señora Eglibeth Jiménez Isea, pues se aportó, por parte de la fiscalía, un oficio dirigido al *A quo* en los siguientes términos<sup>12</sup>:

*«Por medio de la presente el suscrito en calidad de víctima en el proceso de la referencia informa y certifica a este despacho que el acusado en la causa consignó el día p9 de febrero de 2022 a mi cuenta de ahorros 6400001873 de Bancolombia la suma de \$61.836 por concepto de pago de daños materiales e inmateriales ocasionados por los hechos de fecha 04/11/2021. Es de indicar que con esta suma de dinero me siento reparado integralmente en los perjuicios ocasionados el día de ocurrencia de los hechos. Esta constancia se firma a fin de obre en la carpeta penal. Cordialmente EGLIBETH JIMÉNEZ ISEA. Firma y cédula.»*

Igualmente se allegó un recibí de consignación No. 035026, con fecha nueve (9) de febrero de dos mil veintidós (2022), cuenta de ahorros No. 62700001873 del banco Bancolombia de Eglibeth Jiménez Isea por el valor de sesenta y un mil ochocientos treinta y seis pesos moneda corriente (\$61 836,00)<sup>13</sup>.

Así, tal como se anunció, se acreditó en la actuación que el procesado indemnizó integralmente a la víctima, señora Eglibeth Jiménez Isea, en tanto así se lee en los documentos dirigido al juzgado y aportado al proceso por el señor fiscal, por lo tanto, al señor JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO se le debe reconocer la rebaja de pena prevista en el artículo 269 del código penal. No sobra mencionar que, en tratándose de un conato de hurto, no era exigible al procesado restituir el objeto material del delito - celular- o su valor.

<sup>11</sup> Consultar las sentencias: Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, SP4776-2018 (rad. 51100) del 7 de noviembre de 2018; SP824-2021 (rad. 54026) del 10 de marzo de 2021.

<sup>12</sup> Documento PDF No. 28 del expediente digital.

<sup>13</sup> Documento PDF No. 28 del expediente digital.

Ahora, teniendo en cuenta que los hechos ocurrieron el cuatro (4) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) y en el documento aportado por la fiscalía donde consta la reparación integra se aportó al juzgado en la vista pública adelantada el tres (3) de marzo de dos mil veintidós (2022) se hará merecedor del 60% por ciento de la rebaja de la pena.

### **5.3.3. Redosificación punitiva.**

Teniendo en cuenta que en esta instancia al procesado JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO se le concedió la diminuyente punitiva del artículo 269 de del código penal, se procederá a redosificar la sanción determinada por el *A quo*.

Si tomamos la pena de prisión individualizada, dos (2) meses o sesenta (60) días de prisión, y le descontamos el 60% queda una pena de prisión en definitiva a imponer de treinta y seis (36) días.

Como consecuencia de lo anterior se modificará la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena de prisión, es decir treinta y seis (36) días.

### **5.3.4. Otras determinaciones.**

El Tribunal, llama la atención del Juzgado para que en adelante evite cometer graves yerros al dosificar la pena, pues, sin ningún fundamento legal en este asunto reconoció al procesado una rebaja de la mitad de la pena por allanamiento a cargos, cuando la sentencia tenía su origen en un preacuerdo donde al procesado, como único beneficio, se le retiró el calificante del hurto de que trata el artículo 240 inciso 2°. Lo anterior sin duda, compromete el debido proceso y principio de legalidad, sin que se pueda corregir el error en virtud del apotegma de *non reformatio in pejus*.

Lo expuesto resulta evidente cuando en la sentencia confutada expresa:

*«Así las cosas, el cuarto mínimo va de 4 a 7.5 meses de prisión, que es el aplicable en este caso, por cuanto al acusado le acompañan circunstancias de menor punibilidad, en tanto no registra antecedentes judiciales y como no le aparecen probadas circunstancias de mayor punibilidad de las señaladas en el artículo 58 del Código Penal, debemos movernos dentro del cuarto mínimo arriba indicado y dentro de él partir del mínimo, esto es, 4 meses de prisión. Finalmente, por la aceptación de cargos, se impone rebajarle a ese monto la mitad, para un total de pena a imponer de 2 meses de prisión.»*

*Finalmente, por la aceptación de cargos, se impone rebajarle a ese monto la mitad, para un total de pena a imponer de 2 meses de prisión.»* (Negrillas fuera del texto).

Una vez ejecutoriada la sentencia se ordena: (i) la comunicación de la sentencia a las autoridades referidas en el artículo 166 de la Ley 906 de 2004. (ii) El levantamiento de toda medida cautelar -real o personal- que le haya sido impuesta a **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO**, como consecuencia de la imputación. (iii) la destrucción de cuchillo incautado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación. (iii) Se reconoce como pena cumplida el tiempo que estuvo privado de la libertad el sentenciado por cuenta de este proceso, que corresponde a un (1) día, transcurrido desde el cuatro (4) de noviembre hasta el cinco (5) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Por lo todo lo anterior, este Tribunal confirmará parcialmente la sentencia apelada y, como consecuencia de ello, modificará las penas impuestas.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. Confirmar parcialmente** la sentencia confutada, en el sentido de **modificar** el monto de la pena de prisión y de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas impuesta a **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO** en calidad de autor de hurto calificado tentado a treinta y seis (36) días. En lo demás la sentencia se confirma.

**SEGUNDO.** Una vez ejecutoriada la sentencia se ordena: (i) la comunicación de la misma a las autoridades referidas en el artículo 166 de la Ley 906 de 2004. (ii) el levantamiento de toda medida cautelar -real o personal- que le haya sido impuesta a **JUAN ESTEBAN GALLEGO CAICEDO**, como consecuencia de la imputación. (iii) la destrucción de cuchillo incautado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación. (iii) Reconocerle como pena cumplida el tiempo que estuvo privado de la libertad el sentenciado por cuenta de este proceso, que corresponde a un (1) día.

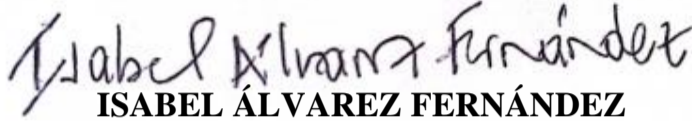
**TERCERO. Enviar** copia de esta decisión al juzgado de instancia.

**CUARTO. Advertir** que contra esta providencia procede el recurso de casación que podrá interponerse dentro del término legal.

Se notifica en estrados,

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**

**Magistrada Ponente**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

**Magistrada**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Magistrado**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Magistrada ponente: **María Stella Jara Gutiérrez**

Radicación: 05 837 60 00367 2017 00395-01 [2023-1425-3]  
Procedencia: Juzgado 2° Promiscuo Municipal de Turbo  
Procesado: JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA  
Delito: Inasistencia alimentaria agravada  
Motivo: Apelación sentencia condenatoria  
Decisión: Confirma  
Aprobado: Acta No. 301, septiembre 14 de 2023

Medellín, Antioquia, catorce (14) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

**ASUNTO**

Resuelve esta Corporación el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia condenatoria proferida el veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023) por el Juzgado 2° Promiscuo Municipal de Turbo, Antioquia, mediante la cual condenó a JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA a la pena principal de 32 meses de prisión y multa de 20 S.M.L.M.V., como autor del delito de inasistencia alimentaria agravada, concediéndole, a su vez, la suspensión condicional de la ejecución de la pena por un periodo igual al de la pena de prisión.

**I. HECHOS**

Tuvieron su génesis a partir de la denuncia penal formulada por la señora Lubis Paola Guerra García, el día 12 de junio de 2017 en contra de JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA, lo anterior, por cuanto el acusado faltó sin justa causa con el deber de proporcionarle los alimentos a sus hijos menores J.L. y Y.A. Bello Guerra, los cuales son producto de la unión y el vínculo sentimental que hubo entre los mencionados.

En ese sentido, el acusado BELLO PEÑA incumplió la obligación de dar alimentos a sus dos hijos J.L. y Y.A. Bello Guerra, desde el 08 de abril de 2016, fecha en la cual se intentó llegar a un acuerdo conciliatorio con la progenitora de los menores, resultando infructuoso, y hasta el 04 de febrero de 2022, fecha en que se dio traslado del escrito de acusación.

Igualmente, se obtuvo que el procesado contaba con capacidad económica para cumplir sus deberes de alimentante, teniendo en cuenta que se desempeñaba para la época de los hechos en diferentes actividades del campo, principalmente, en oficios varios para la empresa Nido del Jabalí S.A.S, con quien tiene vínculo contractual desde el 16 de mayo de 2019, devengado un salario mensual de un millón trescientos veinte mil setecientos ochenta y siete pesos (\$1.320.787), con prestaciones sociales como cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios y afiliado a la caja de compensación familiar COMFAMA.

## **II. ACTUACIÓN PROCESAL**

El traslado del escrito de acusación se realizó el cuatro (4) de febrero de dos mil veintidós (2022), por el delito de inasistencia alimentaria agravada (artículo 233 inciso 2° del C.P.)<sup>1</sup> en contra de JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA. El procesado no aceptó los cargos.

La actuación le correspondió por reparto al Juzgado 2° Promiscuo Municipal de Turbo, Antioquia, el cual, nueve (9) de marzo de dos mil veintidós (2022), avocó conocimiento del asunto y convocó a las partes e intervinientes para llevar a cabo la audiencia concentrada, el seis (6) de mayo de dos mil veintidós (2022)<sup>2</sup>. La audiencia fue reprogramada en diferentes ocasiones por reiteradas solicitudes de aplazamiento elevadas por las partes, quedando finalmente para el veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023).

En esa data el Juzgado instaló la audiencia impartiendo el trámite previsto en el artículo 542 del código de procedimiento penal, con adición al escrito por parte de la Fiscalía en lo que tiene que ver con una prueba testimonial, se relacionaron como víctimas a los menores J.L. y Y.A. Bello Guerra, el primero actualmente mayor de edad. En esa oportunidad, además, se verificó el descubrimiento probatorio, se presentaron estipulaciones probatorias y se dio paso al decreto de pruebas a instancia de las partes<sup>3</sup>.

La audiencia de juicio oral se inició el siete (07) de junio de dos mil veintitrés (2023)<sup>4</sup>, en dicha oportunidad procesal, las partes presentaron su teoría del caso, se practicaron los testimonios de la fiscalía decretados en la audiencia concentrada y se suspendió para continuar audiencia de juicio el ocho (8) de junio de esta anualidad, fecha en la cual se practicó el testimonio del acusado, como única prueba de la defensa. Acto seguido, se alegó de conclusión.

---

<sup>1</sup> PDF 01 del expediente digital.

<sup>2</sup> PDF 02 del expediente digital.

<sup>3</sup> PDF 17 del expediente digital.

<sup>4</sup> PDF 27 del expediente digital.

La emisión del sentido de fallo de naturaleza condenatoria se efectuó por el *A quo* el nueve (9) de junio de hogaño, acto seguido describió el traslado de que trata el artículo 447 del código de procedimiento penal de dos mil cuatro (2004).<sup>5</sup>

La sentencia fue trasladada a las partes e intervinientes el veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023)<sup>6</sup>. Inconforme con la determinación, la defensa presentó oportunamente recurso de apelación<sup>7</sup>. La fiscalía y el apoderado de la víctima se abstuvieron de pronunciarse como no recurrentes.

### III. DECISIÓN IMPUGNADA

En la providencia ya mencionada<sup>8</sup>, la juez *A-quo*, tras discurrir satisfechos los presupuestos de la condena previstos en los artículos 372 y 381 de la Ley 906 de 2004, condenó a JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA a 32 meses de prisión y a 20 S.M.L.M.V. de multa; además, a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena principal, en calidad de autor del delito de inasistencia alimentaria agravada, previsto y sancionado en el artículo 233 inciso 2º de la Ley 599 de 2000. Para ello tuvo en cuenta lo siguiente:

Recordó que las partes tuvieron a bien acordar como estipulación probatoria el vínculo de parentesco entre el procesado JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA como padre y progenitor de J.L. Bello Guerra, en la actualidad mayor de edad, según extrae del registro civil de nacimiento con NIUP 1045489506, y también del menor de iniciales Y.A. Bello Guerra, según registro civil de nacimiento con NIUP 1045501431.

Frente a la materialidad de conducta sostuvo que fue demostrado el parentesco de consanguinidad entre el acusado y los menores; no solo con los soportes de las estipulaciones que fueron incorporados al proceso, sino con la prueba testimonial practicada por la fiscalía, principalmente de la señora Lubis Paola Guerra García madre y representante legal de los menores víctimas.

Igualmente, consideró demostrado la sustracción del deber legal que tenía el procesado como padre alimentante con sus dos hijos menores, con la declaración de la progenitora de estos y con los testimonios de Merlis Manco Padilla, Libia Vergara Padilla, amigas

---

<sup>5</sup> PDF 28 del expediente digital.

<sup>6</sup> PDF 30 del expediente digital.

<sup>7</sup> PDF 31 del expediente digital.

<sup>8</sup> PDF 29 del expediente digital.

cercanas de la familia, quienes dieron cuenta de que el señor JOSÉ DE LOS REYES BELLO abandonó el hogar y las obligaciones para con sus hijos.

En cuanto a la capacidad económica del procesado consideró probado que él laboraba en fincas bananeras con la empresa Nido del jabalí S.A.S., aproximadamente desde el año 2019, situación corroborada por los testigos de cargo de la Fiscalía, sumado a ello, con el formato de arraigo donde quedó consignada esa información, también con certificación laboral que evidencia vinculación ininterrumpida con la empresa NIDO DE JABALI S.A.S., el certificado de la consulta ADRES al registrarlo como cotizante activo desde el año 2015, con lo anterior, concluyó que el procesado si contaba con capacidad económica para responder por la obligación alimentaria de sus hijos desde el dos mil dieciséis (2016), época de los hechos que originaron la denuncia penal.

Adicionalmente, adujo, el procesado tiene otros hijos menores con su actual pareja, por los que vela en este momento, no siendo óbice para sustraerse de las obligaciones actuales con sus hijos J.L. y Y.A Bello Guerra.

Como consecuencia de lo anterior, halló acreditados los presupuestos para condenar previstos en el artículo 381 de la ley 906 de 2004, sin que existiera causales justificadas de exoneración de culpabilidad y como consecuencia de ello profirió sentencia en su contra.

#### **4. RECURSO DE APELACIÓN**

La defensa inconforme con la decisión de primera instancia interpuso recurso de apelación en contra de la misma planteando como pretensiones principales<sup>9</sup>: i) Declarar la prescripción de la acción penal en favor de su representado por el delito de inasistencia alimentaria con fundamento en el artículo 83 del código penal. ii) subsidiariamente, revocar la decisión del *A quo* tras considerar que no se probó más allá de toda duda la responsabilidad penal del señor BELLO PEÑA, fundado en las pruebas debatidas en el juicio.

Para fundamentar su primera pretensión, adujo que el juzgado de primer grado no tuvo en cuenta la imprecisión en los hechos de la acusación los cuales no determinaron con claridad el periodo en el cual supuestamente se sustrajo su representado de las obligaciones alimentarias, situación que fue aclarada por el procesado en el interrogatorio que rindió en el juicio oral y por la madre de los menores Lubis Paola Guerra García, quienes afirmaron

---

<sup>9</sup>PDF 31 del expediente digital.



que se sustrajo de sus deberes como padre alimentante desde el año dos mil trece (2013) y no desde el dos mil dieciséis (2016) como lo consideró el *A quo*, por lo que teniendo en cuenta los extremos punitivos del delito endilgado, a la fecha de traslado del escrito de acusación año dos mil veintidós (2022), transcurrieron más de nueve (9) años, encontrándose prescrita la acción penal.

De otro lado, considera la defensa que las pruebas ofrecidas por el ente acusador fueron precarias y no lograron demostrar más allá de toda duda la responsabilidad de su prohijado, pues este solo tuvo capacidad económica desde finales del año dos mil diecinueve (2019) devengando un salario mínimo que solo le alcanzaba para el sostenimiento de su nueva familia, conformada por su actual pareja y otros dos hijos menores; razón por la que considera debe aplicarse el principio de *in dubio pro reo*.

No se presentaron intervenciones de los no recurrentes.

## 5. CONSIDERACIONES

Esta Sala es competente para resolver la apelación de conformidad con el artículo 34 numeral 1° de la Ley 906 de 2004, ya que la providencia confutada fue proferida por el Juzgado 2° Promiscuo Municipal de Turbo, Antioquía.

Teniendo en cuenta los planteamientos del opugnador, debe la Sala resolver dos problemas jurídicos: el primero, consiste en establecer, sí antes o después del traslado del escrito de acusación se verificó el fenómeno de la prescripción; el segundo, analizar si las pruebas practicadas en juicio oral permiten demostrar más allá de toda duda los requisitos de la condena, concretamente, determinar si se presenta duda con relación a la acreditación de la justa causa en la omisión del deber alimentario, como ingrediente del tipo penal de inasistencia alimentaria.

Pues bien, sobre la primera cuestión es pertinente indicar que el fenómeno jurídico de la prescripción es una institución de orden público en virtud de la cual, por el transcurso del tiempo se extingue la acción penal o cesa el derecho que ostenta el Estado de imponer una sanción a quien infringe la ley penal.

En ese sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que la naturaleza de la prescripción de la acción penal recae en ser una institución de carácter sustantivo, lo que permite que sea declarada de oficio, sin necesidad de alegación de parte.

En adición a lo anterior, a este fenómeno se le atribuye doble connotación jurídica, la primera está a favor del procesado y consiste en la garantía constitucional que le asiste a todo ciudadano de que se le defina su situación jurídica, toda vez que este no puede permanecer sujeto perennemente a la imputación proferida en su contra; y la segunda, está relacionada con sancionar al Estado en razón a su inactividad.

El artículo 83 del Código Penal establece que *“la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20)”*

El término inicial de prescripción de la acción penal que debe atenderse con el segundo momento el cual comienza a transcurrir una vez formulada la imputación, tal como lo dispone el artículo 86 del Estatuto de las Penas modificado por el artículo 6° de la Ley 890 de 2004, que a la sazón señala: *“La prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación. Producida la interrupción del término prescriptivo, éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83. En este evento el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10)”*

Ahora bien, de acuerdo con lo preceptuado en el párrafo 1° y 4° del artículo 536 del Código Procesal Penal, concordante con el artículo 83 de la Ley 599 de 2000, en el proceso penal abreviado el traslado del escrito de acusación interrumpe la prescripción de la acción penal y comienza a regir un nuevo término igual a la mitad de la pena máxima privativa de la libertad. Por su parte, el inciso 2° del artículo 292 de la Ley 906 de 2004, prevé que el término de prescripción, una vez se produce la imputación, no podrá ser inferior a tres (3) años.

De conformidad con el artículo 233 del código penal, puede decirse que el delito de inasistencia alimentaria es un tipo penal de tracto sucesivo o permanente y se caracteriza por la realización del verbo sustraerse sin justa causa, para lo cual debe hacerse una remisión al artículo 411 del código civil, disposición que define cuales son las condiciones necesarias para que se genere la obligación alimentaria y cuáles son las exclusiones a este deber.

La característica de delito de ejecución permanente tiene efectos en cuanto a la prescripción, pues en lo que atañe a la inasistencia alimentaria, ese plazo se interrumpe con

el traslado del escrito de acusación, y las omisiones posteriores del procesado obligado a sufragar esas cuotas alimentarias pueden constituir un nuevo delito.

Como ya se indicó, en relación con esta clase de delitos, al tenor del art. 84 inc. 2° del código penal (así como a la luz del art. 83 del CP del 80), el término de prescripción comienza a contar desde la perpetración del último acto. En ese sentido, según el escrito de acusación y la denuncia formulada por la madre de las víctimas, la primera cuota alimentaria adeudada por el señor JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA corresponde al ocho (8) de abril de dos mil dieciséis (2016) y el traslado del escrito de acusación sucedió el cuatro (4) de febrero de dos mil veintidós (2022), entonces, ni antes de la interrupción de la prescripción ni después de ello, se cumplió el plazo prescriptivo, por las siguientes razones:

En cuanto al primer momento, siendo la inasistencia alimentaria un delito permanente, desde ocho (8) de abril de dos mil dieciséis (2016) se mantuvo la violación al bien jurídico, es decir, mes a mes la conducta delictiva se actualizó y por ese motivo el plazo prescriptivo no avanzó, en todo caso, no se superaron los seis (6) años. Ahora, después de trasladado el escrito de acusación, tampoco se verificó la prescripción en tanto ese plazo corresponde a la mitad de la pena máxima -seis (6) años- es decir, tres (3) años, los cuales contados a partir de la interrupción de la prescripción debido al traslado del escrito de acusación, ocurrida el cuatro (4) de febrero de dos mil veintidós (2022), se cumpliría el tres (3) de febrero de dos mil veinticinco (2025).

El segundo problema jurídico por resolver se concreta en determinar si existió una errada valoración de la prueba por parte del *A quo*, que dé lugar a la revocatoria de la sentencia recurrida porque la materialidad del delito (sustracción sin justa causa de la prestación de alimentos a su descendiente) y la responsabilidad del acusado no se demostró en el grado de conocimiento exigido en el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal o, en su defecto, se impone la confirmación de la condena.

El artículo 233 de la Ley 599 de 2000 describe y sanciona la conducta punible de inasistencia alimentaria así:

*“El que se sustraiga **sin justa causa** a la **prestación de alimentos legalmente debidos** a sus ascendientes, **descendientes**, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero o compañera permanente, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes **cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor**". (Negrillas fuera del texto)*

Con respecto al citado reato, la Honorable Sala de Casación Penal de la Corte Suprema en reciente pronunciamiento expresó:

*"Es decir, para su configuración dicho ilícito exige la existencia del vínculo o parentesco entre el alimentante y alimentado, **la sustracción total o parcial de la obligación y la ausencia de una justa causa**, es decir, que la estructuración del incumplimiento ocurra sin motivo o razón que lo justifique (CSJ SP 29 nov. 2017, rad. 44.758).*

*Frente al examen sobre el carácter justo o injusto de la infracción al deber de asistencia alimentaria, resulta fundamental la determinación de las posibilidades fácticas y jurídicas del obligado para suministrar alimentos. Al respecto, la Sala de antaño ha precisado lo siguiente<sup>10</sup>:*

*'Las diversas disposiciones han sido coincidentes y uniformes en otro tema: incluir dentro de la definición típica el elemento 'sin justa causa'. Con ello se quiere dar a entender que el delito se estructura con el incumplimiento en la prestación de alimentos, siempre y cuando se haga sin motivo, sin razón que lo justifique, esto es, el dejar de hacer lo que se debe hacer tiene que ser infundado, inexcusable.*

*4. La Corte Constitucional declaró la constitucionalidad de la norma que define la conducta, mediante su sentencia C-237, del 20 de mayo de 1997. En esa decisión, dejó en claro que no puede ser responsable quien incumple sus deberes determinado o empujado por una 'justa causa'. Afirmó: 'El deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales: la necesidad del beneficiario y la capacidad del deudor, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia...' (...)*

*Cualquiera sea la postura dogmática que se asuma, lo cierto es que la carencia de recursos económicos no sólo impide la exigibilidad civil de la obligación, sino -a fortiori- la deducción de la responsabilidad penal, dado que cuando el agente se sustrae al cumplimiento de su obligación, no por voluntad suya, sino por haber mediado una circunstancia constitutiva de fuerza mayor, como lo es la carencia de recursos económicos, la conducta no es punible por ausencia de culpabilidad (art. 40-1 Código Penal); en consecuencia, tampoco este último cargo está llamado a prosperar.'*

*Bajo este entendido, cuando el agente se sustrae del cumplimiento de su obligación, no por voluntad suya, sino por haber mediado una circunstancia de fuerza mayor como lo es la falta de capacidad económica, la conducta no es punible (CSJ SP 4 dic. 2008, rad. 28.813)"<sup>11</sup>. (negrillas fuera del texto)*

Precisamente frente al análisis concreto del punible en mención, el órgano de cierre de esta jurisdicción en la decisión previamente citada sostuvo:

*"Contrario al argumento del recurrente, la Sala advierte que si bien, durante el debate probatorio no se acreditó que EDIER HORTA SOSA tuviera bienes a su nombre, ni el valor de sus ingresos mensuales, ya que los testigos de cargo solo hicieron referencia a que durante los años 2014 a 2017 se desempeñó como maestro de construcción, de este último evento, como lo consideró el Tribunal, se puede inferir que el implicado a partir de su actividad laboral sí tuvo capacidad económica en dicho periodo.*

<sup>10</sup> CSJ, SP 19 en. 2006, rad. 21023.

<sup>11</sup> Sentencia del 21 de octubre de 2020, SP4093-2020, Radicación N° 58081, M.P. Eugenio Fernández Carlier.

*En decir, de las declaraciones precitadas de Díaz Romero y Ángel Díaz, emerge de forma clara que el procesado alguna labor ejercía, hecho que excluye la ausencia de una fuente de recursos y el intento por justificar la omisión de suministrar alimentos.*

*De acuerdo a la experiencia, por lo general, quien trabaja como contraprestación de sus servicios recibe un salario o pago. En ese entendido, si la fiscalía acredita que el procesado desempeñaba una actividad productiva, como lo es la construcción, es dable colegir, que obtuvo recursos económicos a partir de la misma.*

*No se trata de suponer o conjeturar, pura y simplemente, o de la nada, en contra del implicado, que él sí tenía recursos para responder por su descendiente; pues, claro está, un razonamiento así, dentro de un proceso penal, conspiraría contra el derecho fundamental a la presunción de inocencia, previsto en el artículo 29 de la Carta Política.*

*Por el contrario, de acuerdo a la teoría indiciaria, resulta procedente inferir de forma lógica -a partir de la regla de la experiencia decantada en precedencia- de un hecho probado, como lo es, que el acusado durante el tiempo que vivió en Aipe (Huila) laboró como maestro de construcción, según el relato claro, contundente y coherente de la denunciante y del señor Flor Ángel Díaz, al punto que afirmaron haberlo visto en diversas oportunidades trabajando en casas y en un colegio, que HORTA SOSA tenía capacidad económica”.*

Bajo este panorama, es dable afirmar que el punible objeto de investigación requiere la acreditación del no pago o el incumplimiento total o parcial de una obligación legalmente constituida con alguno de los sujetos establecidos en el tipo penal y que no exista alguna justificación, la cual debe ser probada o improbada en el juicio para efectos de establecer la punibilidad de la conducta por parte del sujeto activo.

En el presente asunto, la Fiscalía probó que JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA incumplió la obligación de dar alimentos a su hijos JL y YA Bello Guerra, a este último hasta el dos de septiembre de 2022, cuando cumplió la mayoría de edad. Lo anterior teniendo en cuenta lo siguiente:

Según registros civiles aportados al proceso<sup>12</sup> con indicativo serial 36259916 y 39719519 se tiene que los jóvenes nacieron el dos (2) de septiembre de dos mil cuatro (2004) y veinticinco (25) de febrero de dos mil siete (2007) y que sus progenitores son Lubis Paola Guerra García y JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA, por lo anterior, no surge duda sobre el vínculo de parentesco entre los alimentantes y el procesado, respecto de lo cual no se presenta divergencia alguna.

Ahora, la denunciante Lubis Paola Guerra García, en audiencia de juicio oral, comentó que convivió con JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA, de cuya unión nacieron a JL y YA Bello Guerra y, sin recordar la fecha, sostuvo que éste abandonó el hogar para formar uno nuevo, desde entonces no le aporta para sufragar los gastos de alimentación, educación,

<sup>12</sup> PDF 22 hojas 2 y 3 del expediente digital.

vestuario, vivienda, recreación y salud para sus hijos, situación que se ha sido difícil por cuando ella labora en casas de familia donde le pagan apenas cien mil pesos (\$100.000) mensuales, más otros escasos ingresos que obtiene de vender productos en la calle. Por tanto, dice, acudió a la Casa de Justicia de Turbo, Antioquia, el ocho (8) de abril de dos mil dieciséis (2016), donde se intentó un arreglo con JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA<sup>13</sup>, el cual fracasó debido a la falta de ánimo conciliatorio.

Comentó, además, que el padre de sus hijos JL y YA Bello Guerra, mientras convivió con ella fue responsable con la obligación alimentaria y laboraba siempre en actividades agrícolas, más concretamente en fincas explotadas con cultivos de banano. En cuanto a la labor a la que se dedica el padre de sus hijos, asegura, trabajaba en una finca bananera.

La versión de la denunciante no se aprecia contradictoria y fue respaldada con los testimonios de Merlis Manco Padilla y Libia Vergara Padilla, ambas vecinas de la denunciante, quienes ratificaron la difícil situación a la que se vio enfrentada Lubis Paola Guerra García para satisfacer las necesidades de manutención de sus hijos JL y JA Bello Guerra, a causa del incumplimiento de ese deber por parte del progenitor, hoy acusado.

La primera dijo que Lubis Paola, después de la separación de JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA, estuvo sola al frente de la crianza de los hijos, porque este no le aportaba para el sustento de los mismos, que con lo que ganaba trabajando en la casa de ella sufragaba los gastos del sustento de los menores. Comentó que a Lubis Paola le ayudó a averiguar donde laboraba el acusado y obtuvo información que se desempeñaba en una finca bananera como administrador, con sueldo y prestaciones, pero, dice, ni el subsidio se lo entregaba para los alimentos de los infantes. Por último, mencionó que a JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA lo conocía desde cuando vivía con Lubis Paola y siempre se enteró que era trabajador en cultivos de banano.

La segunda, Libia Vergara Padilla, vecina y amiga de la denunciante, comentó a la audiencia que Lubis Paola labora como empleada doméstica y vendiendo bebidas y alimentos fríos. Que al acusado lo conoce desde cuando vivía con Lubis Paola, porque vivían al frente de la casa de ella. Comentó que la pareja tenía dos niños y que esa relación matrimonial se terminó porque el señor se enamoró de otra mujer y se fue a vivir con ella. Supo que JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA laboraba en fincas y con esa ganancia sostenía el hogar, pero después de la separación no volvió a aportar para los alimentos de los hijos, quedando toda la obligación a cargo de Lubis Paola.

---

<sup>13</sup> PDF 22 hoja 4 del expediente digital.

De otra parte, como prueba documental se allegó una certificación laboral de la empresa Nido del Jabalí S.A.S., de tres (3) de enero de dos mil veintiuno (2021)<sup>14</sup> donde se expresa:

*“La empresa Nido del Jabalí S.A.S. informa que el señor **JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA**, con cédula de ciudadanía 1.045.489.497 de turbo, suscribió contrato de trabajo a término Indefinido desde el 16 de mayo de 2019, se desempeña en el cargo de **OFICIOS VARIOS**, y devenga un salario variable mensual de **Un Millón Trescientos Veinte Mil Setecientos Ochenta y Siete pesos (1.32.787)**; con las prestaciones sociales de Ley (Cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones prima legal), actualmente se encuentra afiliado a la caja de compensación familiar COMFAMA.”*

Ante este panorama, para el Tribunal surge claro que no le asiste razón a la defensa respecto de la existencia de una justa causa en la omisión del procesado de contribuir para la manutención de sus hijos JL y JA Bello Guerra, pues las pruebas testimoniales permiten demostrar que JOSÉ DE LOS REYES BELLO PEÑA, durante la época de los hechos sí tuvo la oportunidad de laborar desempeñando diversas tareas propias del campo y percibir dinero como contraprestación de ese trabajo. Además, la prueba documental da cuenta de la relación laboral del acusado, a partir del dieciséis (16) de mayo de dos mil diecinueve (2019), con la empresa Nido del Jabalí S.A.S, mediante contrato indefinido para desempeñar oficios varios con un salario mensual de un millón trescientos veinte mil setecientos ochenta y siete pesos (\$1.320.787), con prestaciones sociales como cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios y afiliado a la caja de compensación familiar COMFAMA.

En este punto, es importante tener en cuenta que, según la regla de la experiencia quien trabaja recibe como contraprestación un salario o pago por esa labor; entonces, si se demostró en el juicio oral que el acusado en la época de marras desempeñaba diversas actividades productivas en el campo para diversos patronos, es dable colegir que obtuvo recursos económicos y por tanto estuvo en capacidad de cubrir las necesidades alimentarias de sus dos (2) menores hijos.

Para esta Corporación de cara a las pruebas del proceso, resulta infructuoso el esfuerzo defensivo, pues su representado, tal como se acreditó, sí laboró en la época de los hechos y que gracias a ello percibía el pago del trabajo mensual, por tanto el incumplimiento con el deber alimentario de sus hijos YA y JL Bello Guerra, desde el ocho (8) de abril de dos mil dieciséis (2016) hasta la fecha del traslado del escrito de acusación, esto es, el cuatro

---

<sup>14</sup> PDF 23 folio 10 del expediente digital.

(4) de febrero de dos mil veintidós (2022), contrario a los manifestado por el confutador, es injustificado.

En ese orden se ideas, para esta Colegiatura se demostró que el procesado contaba con las posibilidades de cumplir con la obligación alimentaria, respecto de la cual, no tuvo ninguna justificación para abstenerse de pagar durante más de cinco (5) años.

Por último, debe indicarse que el marco temporal de los hechos fue claramente concretado en el traslado de la acusación y en la audiencia correspondiente, a partir del año dos mil dieciséis (2016), cuando la señora Lubis Paola Guerra García acudió a la Casa de Justicia de Turbo, Antioquia, lo cual sucedió, según lo probado, el ocho (8) de abril de esa anualidad; por tanto, no le asiste razón al recurrente al sostener los hechos sucedieron desde el año dos mil tres (2003).

Corolario de todo lo anterior, se confirmará la sentencia confutada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia, en nombre del República de Colombia, y por la autoridad que le confiere la ley,

### **RESUELVE**

**Primero:** Confirmar, en lo que fue materia de apelación, la sentencia recurrida.

**Segundo:** Advertir que contra esta providencia procede el recurso extraordinario de casación, conforme a los parámetros establecidos en los artículos 180 y siguientes de la Ley 906 de 2004.

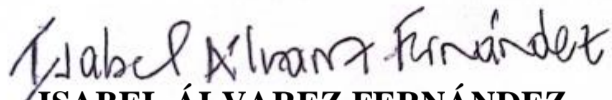
**Tercero:** Remitir copia de la decisión al Juez de primera instancia.

Se notifica en estrados,



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada Ponente





**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

Magistrada



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado

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



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

Magistrada ponente: **María Stella Jara Gutiérrez**

Radicación: 05 615 60 00295 2012 01145 01 (2022-0244-3)  
Procedencia: Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro  
Acusado: HUGO ZULUAGA JARAMILLO  
Delitos: Fraude procesal y otros  
Motivo: Apelación sentencia ordinaria  
Decisión: Confirma condena  
Aprobado: Acta No. 302, septiembre 15 de 2023

Medellín, Antioquia, quince (15) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa, contra la sentencia proferida el 20 de enero de 2022, por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, mediante la cual se declaró penalmente responsable, al señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO, de los delitos de estafa, fraude procesal y falsedad en documento privado.

**1. HECHOS**

Los hechos fueron reseñados en la sentencia de primera instancia de la siguiente manera:

*“Se inicia la presente a raíz de la denuncia de fecha 05 de septiembre de 2012, formulada por el señor IVAN DARIO MONSALVE MONSALVE MONSALVE MONSALVE, quien relata que, en el año 2000 contrató los servicios profesionales del abogado HUGO ZULUAGA, para que adelantara un proceso ordinario laboral en contra de la señora María Victoria Posada Vásquez. Este cursó en el juzgado laboral del circuito de este municipio, obteniéndose fallo favorable y condenando a la señora María Victoria Posada Vásquez al pago de \$4.790.179.51 (cuatro millones setecientos noventa mil ciento setenta y nueve pesos con cincuenta y un centavos) diarios contados desde el 03 de mayo de 2001 hasta cuando se efectuara*

*el pago. El mandamiento de pago por este concepto fue ordenado por el Juzgado el 13 de abril de 2005.*

*Con posterioridad, el abogado ZULUAGA JARAMILLO, en representación del señor MONSALVE MONSALVE, adelantó proceso ejecutivo laboral obteniendo que, el 17 de febrero de 2011, se liquidaran por todos los conceptos la suma de \$47'111.331.11 (cuarenta y siete millones ciento once mil trescientos treinta y un pesos con once centavos).*

*Lo anómalo es que el 15 de abril de 2011, ante notaría, el señor MONSALVE MONSALVE supuestamente cede los derechos litigiosos al representante del derecho, el señor Monsalve Monsalve asegura que: en ningún momento cedió los derechos litigiosos al abogado, en su condición de campesino ni siquiera conocía dicho término, firmaba lo que el abogado le decía. De éste recibió la suma de \$3'000.000 (tres millones de pesos) en el año 2010 como un "préstamo" así se lo hizo saber el doctor Zuluaga, mientras salía el total del dinero, y \$1'500.000 (un millón quinientos mil pesos) cuando le firmó el memorial cediéndole los derechos litigiosos, éste también le hizo firmar un recibo por la suma de "26'000.000 (veintiséis millones de pesos).*

*El doctor ZULUAGA JARAMILLO por haber terminado el proceso ordinario y ejecutivo laboral, recibió la suma de \$41'090.032 (cuarenta y un millones noventa mil treinta y dos pesos) de los cuales le dio al señor MONSALVE MONSALVE solo \$4'500.000 (cuatro millones quinientos mil pesos), cuando el acuerdo por el pago de honorarios era del 20% de lo que se reconociera en el proceso."*

## **2. ACTUACIÓN PROCESAL**

El 21 de marzo de 2019, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con función de control de garantías de Rionegro, Antioquia, se formuló imputación en contra del señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO por el concurso de conductas punibles de estafa, fraude procesal y falsedad en documento privado en calidad de autor; oportunidad en la que el procesado no aceptó los cargos. Se declinó de solicitársele medida de aseguramiento.

El 20 de junio de 2019, se radicó por la Fiscalía escrito de acusación que fuera adicionado posteriormente, correspondiéndole por reparto al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, el cual llevó a cabo audiencia de formulación de acusación el 15 de noviembre de 2019 en contra del señor ZULUAGA JARAMILLO como autor de los delitos de estafa (artículo 246 del código penal), fraude procesal (artículo 453 del C.P.) y falsedad en documento privado (artículo 289 *ibídem*).

La audiencia preparatoria tuvo lugar en dos sesiones iniciando el 28 de enero de 2020 y finalizando el 30 de enero de ese mismo año, con el decreto de pruebas.

Por su parte, la audiencia de juicio oral inició el 6 de febrero de 2020 y tras varias sesiones culminó el 13 de mayo de 2021 con la presentación de alegatos de clausura y la enunciación del sentido del fallo de carácter condenatorio en desfavor del señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO.

El 08 de junio de 2021, se llevó a cabo la audiencia de individualización de la pena y finalmente, fue leída la sentencia en el sentido enunciado el veinte 20 de enero de 2022, en la que resultó condenado HUGO ZULUAGA JARAMILLO por los delitos de fraude procesal, estafa y falsedad en documento privado; decisión que fue apelada por la defensa del mencionado.

### **3. DECISIÓN IMPUGNADA**

Consideró que existe mérito de responsabilidad penal, conforme al debate probatorio, para proferir sentencia de condena contra HUGO ZULUAGA JARAMILLO, por los delitos y circunstancias presentadas por la Fiscalía.<sup>1</sup>

El Juzgado, luego de hacer un recuento de los hechos que son materia de juicio, como de la prueba debatida y de aquella que no, tratándose de las estipulaciones probatorias convenidas por las partes, consideró que en este caso la víctima Iván Darío Monsalve Monsalve fue engañado por el procesado ZULUAGA JARAMILLO, quien en su condición de apoderado judicial dentro del proceso laboral que le tramitaba en contra de la señora María Victoria Posada Vásquez, lo mantuvo en error al no informarle con la verdad los resultados del proceso, particularmente respecto del pago que se había derivado del mismo, obteniendo de aquel ilícitamente provecho económico al valerse de su bajo grado de instrucción, el cual consideró probado el Juez con suficiencia a través de las pruebas incorporadas en el juicio oral.

---

<sup>1</sup> PDF 20 del expediente digital.

Así mismo, indicó el *A quo* que el procesado le ofreció a la víctima un préstamo de manera altruista por valor de \$3.000.000 de pesos sin ningún cobro de intereses mientras supuestamente el proceso laboral terminaba cuando ya de este se contaba con más de \$4.000.000 de pesos entregados en un título a su favor, y posteriormente, el procesado como resultado del fallo recibió un monto definitivo por más de \$40.000.000, que le ocultó a la mentada víctima.

Igualmente concluyó, que el acusado generó un documento con vocación probatoria, en el que consignó, contrario a la realidad, que Iván Darío Monsalve Monsalve recibía la suma de \$26.000.000 millones de pesos, cuando en realidad solo le había entregado \$3.000.000 millones, tipificándose la conducta de falsedad en documento privado.

Adicionalmente, resalta la primera instancia que el señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO indujo en error a Iván Darío Monsalve Monsalve haciéndolo firmar una cesión de derechos litigiosos relacionados con los resultados del proceso ejecutivo laboral en el que actuaba como su apoderado judicial, sin que se hubiese demostrado el consentimiento de la víctima al firmar dicho documento, ello, en razón a que apenas sabía firmar, no sabía leer ni escribir al tener únicamente estudios hasta tercer grado de primaria, hecho corroborado con la testigo Gloria Cecilia Arango, esposa de Iván Darío; aunado a la confianza depositada en el procesado al ser su apoderado contractual en el proceso laboral antes mencionado, lo que lo llevó a firmar sin darse cuenta que estaba renunciando a esos derechos económicos.

Señaló el *A quo* que ese documento obtenido fraudulentamente por el enjuiciado mediante el engaño en el que mantuvo a Iván Darío Monsalve Monsalve, generó que se le reconociera a su favor la calidad de cesionario cuando obtuvo finalmente decisión judicial favorable por medio de la cual se dispuso el pago de los dineros resultantes de la actuación laboral; en vista de lo anterior, consideró se indujo así en error al juez laboral a través del medio fraudulento ya referido, configurándose también el tipo penal de fraude procesal.

Finalmente, para el juez de primer grado no fue de recibo la hipótesis planteada por la defensa a través de los testigos Susana Paola Rojas, Claudia Yaneth Loaiza y de la declaración vertida por el acusado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, quienes indicaron

que al señor Iván Darío Monsalve Monsalve se le entregó la suma de \$23.000.000 millones de pesos en efectivo, más los \$3.000.000 iniciales por virtud de un préstamo, para un total de \$26.000.000, acto que supuestamente se realizó en las oficinas del abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, motivo por el cual no se pudo demostrar la trazabilidad del pago a través de entidad bancaria, y que obedecía a razones de seguridad, por lo que se le hizo suscribir un recibo de caja; adujo entonces el *A quo* que, esa justificación carece de crédito y es contraria al sentido común, suma de dinero que al parecer guardaba en su oficina por el cobro de unos títulos ejecutivos generados por otros procesos laborales que él tramitaba, pero dicho pago realmente nunca se hizo.

Así entonces, para la primera instancia no logró ser refutada vehemente la prueba de cargo, razón por la cual consideró que se reunían los presupuestos para condenar, tras el convencimiento que tuvo más allá de toda duda para emitir el reproche penal en contra del acusado, condenándolo por el concurso de los delitos mencionados a la pena de noventa y seis (96) meses de prisión, multa de doscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (266.66) s.m.l.m.v. e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de sesenta (60) meses.

#### 4. DISENSO

La defensa inconforme con la decisión de primera instancia solicitó que se revoque y, en su lugar, se profiera fallo absolutorio<sup>2</sup>, pues considera que los argumentos que motivaron la sentencia se fundamentan en falsos raciocinios y conjeturas de índole subjetiva, contrariando lo que real y objetivamente demostraron las pruebas.

En primer lugar, indicó el defensor que el pago con ocasión del proceso laboral por un total de \$26.000.000 efectuado al señor Iván Monsalve Monsalve en la oficina de su representado, fue demostrado con suficiencia, esto con los testigos de la defensa, quienes de manera uniforme afirmaron que para la fecha en que se sucedió dicho pago, si había en la oficina dinero suficiente producto de unos títulos ejecutivos de procesos laborales cobrados directamente por su defendido, lo cual se hacía de esa forma por resultar más seguro que en el banco donde se generaría una probabilidad de ser víctima de fleteo. Además de lo anterior, dijo que a través de la estipulación No. 7: “*recibo de caja de*

---

<sup>2</sup> PDF 22 del expediente digital.

*fecha 15 de abril de 2011 con valor de \$26.000.000 por concepto de pago en el proceso laboral, presenta firma y cedula suscritas por IVAN DARIO MONSALVE MONSALVE”, quien reconoce sus nombres y su cédula en los documentos firmados y se demostró también con prueba grafológica.*

Para la defensa, el Juzgado no valoró adecuadamente la prueba, pues advierte, que la misma víctima declaró en juicio que recibió primeramente la suma de \$1.500.000 en el mes de diciembre de 2010 y después en febrero de 2011 el otro \$1.500.000, así para un total de \$3.000.000, replica que ello se dio porque el mismo Iván Darío Monsalve Monsalve, persona a quien no se le puede creer que no sabe leer ni escribir, le solicitó al señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO un adelanto del pago que recibiría por el proceso para sufragar la cuota inicial de la construcción de una proyecto de vivienda, fue en ese momento que se presentó a la notaría sin la compañía del abogado, es decir, dice, fue por sus propios medios a autenticar el documento de cesión de derechos litigiosos; advierte el defensor, que el juez erradamente entendió que en ese momento cuando se le entrega el segundo \$1.500.000 es que se hace el recibo por \$26.000.000, lo cual no concuerda con la realidad probatoria, aduciendo que el recibo por \$26.000.000 y la cesión de derechos litigiosos tienen fecha de 15 de abril de 2011, siendo ese el verdadero momento en el que se le entregan los restantes \$23.000.000 restantes, en razón a que se le había dado inicialmente \$3.000.000.

Indica que la posterior revocatoria del poder que le hiciera el señor Iván Darío Monsalve Monsalve a su representado en aquel proceso laboral, corresponde a una maniobra orquestada entre la víctima, su nuevo abogado el Dr. Brito y el apoderado de la demandada laboralmente María Victoria Posada, de querer despojar de los derechos económicos que le asistían a su defendido por la representación en dicho proceso, lo cual no fue valorado por el juez de primer grado quien debió descartar el supuesto engaño al señor Monsalve Monsalve cuando este rubricó el documento de la cesión de derechos litigiosos, que además fue autenticado notarialmente; así mismo, porque el vicio en el consentimiento en el acto de cesión de derechos fue descartado por la justicia ordinaria laboral en segunda instancia, por lo que alude, se desvirtúa el delito de fraude procesal.

Por lo anterior, la defensa considera que en este asunto se evidencia una duda razonable que debe ser resuelta en favor de su asistido, porque del conjunto de pruebas practicadas

en juicio oral se presentan dos hipótesis fácticas, de la fiscalía en cuanto a que no se pagó a la presunta víctima los \$26.000.000 producto del proceso laboral ejecutivo y la hipótesis de la defensa en cuanto a que efectivamente sí se le pagaron en total los \$26.000.000 el 15 de abril de 2011 en la oficina del señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO y se realizó de manera voluntaria la autenticación de la cesión de derechos litigiosos por parte del señor Iván Monsalve Monsalve, lo cual logró demostrar en el juicio oral con la prueba de descargo.

## 5. INTERVENCIÓN DE NO RECURRENTE

Por su parte, la Fiscalía como no recurrente<sup>3</sup>, a diferencia de la defensa, indicó que la sentencia proferida por el Juzgado fue el verdadero resultado del análisis de la prueba, por varias razones:

La primera, tiene que ver con la justificación de la trazabilidad del pago de los \$23.000.000, la cual refiere no fue acreditada por la defensa. Señala, no se demostró que en la oficina del abogado investigado existiera tal cantidad de dinero producto de unos títulos ejecutivos que dijo este haber cobrado, además, dice, no se está discutiendo la autenticidad de la firma de la víctima en el recibo por valor de \$26.000.000, sino la capacidad de aquel de entender y comprender lo que estaba firmado.

En razón de lo anterior indica el delegado, que fue demostrado el engaño en que se hizo incurrir al señor Monsalve Monsalve por parte del abogado, quien además tenía el deber de ilustrarlo y explicarle todo el procedimiento a seguir, engaño que se hace visible y que reclama el denunciante desde un primer momento cuando advierte que no recibió esa suma de dinero, así lo indicó la prueba de cargo, pues señala, no existe una discriminación clara en el recibo de cómo se dio ese supuesto pago y así lo entendió el *A quo*.

También menciona que existió discrepancia entorno al porcentaje de honorarios por la labor adelantada en el proceso laboral, según el cual, dice el procesado se trataba del 40%, valor que no reconoce la víctima del proceso penal, quien mencionó que el abogado le habría cobrado un porcentaje del 20% pactado desde el inicio del contrato.

---

<sup>3</sup> PDF 23 del expediente digital.



Con relación a la utilización del dinero que se le entregó a la víctima producto de la demanda laboral para la presunta consecución de una vivienda, dijo el no recurrente que la señora Gloria Cecilia Arango, esposa del señor Iván Darío, enfatizó que el origen de la casa que tenían devino de una «cesión» de su familia y que la construcción fue asumida por sus hermanos, por unos prestamos con la caja de compensación y con entidades bancarias, por lo que el argumento de la defensa considera no se ajusta a la realidad procesal. Por lo anterior, proclama por la confirmación de la sentencia de condena.

## 6. CONSIDERACIONES

**Competencia.** De conformidad con el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004, es competente la Sala para desatar la alzada, en tanto el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, fue quien profirió la sentencia enervada.

**Problemas jurídicos.** De acuerdo con los fundamentos de la apelación y los argumentos esgrimidos por el *A quo*, surgen dos problemas jurídicos que debe resolver la Sala, el primero consiste en determinar si el acusado HUGO ZULUAGA JARAMILLO cometió falsedad ideológica en documento privado respecto del documento de cesión de derechos de crédito que el denunciante suscribió engañado, o sí, por el contrario, se trata de un documento auténtico, en razón a que este sí conocía su contenido.

A partir de lo anterior, en segundo lugar, se determinará si el profesional del derecho ZULUAGA JARAMILLO indujo en error a la Juez Adjunta Laboral del Circuito de Rionegro, Antioquia, al presentarle el documento contentivo de la cesión del crédito obtenido fraudulentamente para así obtener a su favor una decisión definitiva dentro del proceso ejecutivo laboral, contraria a la ley.

**Presupuestos para condenar.** El artículo 372 del Código de Procedimiento Penal prevé que *las pruebas tienen por fin llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe.* Todo ello bajo el entendido que los hechos relevantes de la acusación podrán ser demostrados por cualquiera de los medios

establecidos en el ordenamiento adjetivo, *o por cualquier otro medio técnico o científico*, siempre y cuando no sea violatorio de derechos humanos<sup>4</sup>.

Ahora bien, el artículo 381 de la Ley 906 de 2004, consagra que para emitir sentencia condenatoria se deberá erradicar cualquier rastro de duda acerca del delito y de la responsabilidad del acusado, efecto para el cual el juez deberá fundarse en las pruebas debatidas en el juicio. En su inciso final, esta disposición prevé que la sentencia de condena no podrá cimentarse, exclusivamente, en pruebas de referencia.

El legislador, además, enumeró en el artículo 382 *ibídem* los medios de conocimiento mediante los cuales se puede arribar al grado de conocimiento exigido en el párrafo anterior, incluyendo dentro de los mismos *la prueba testimonial, la pericial, la documental, la de inspección, los elementos materiales probatorios, evidencia física, o cualquier otro medio técnico o científico, que no viole el ordenamiento jurídico*.

Así mismo, el artículo 404 consagra las reglas bajo las cuales el juez deberá valorar el testimonio, especificando que se tendrán en cuenta los principios técnico científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad del sentido o sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el interrogatorio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad.

Precisamente, recuérdese, el testimonio es un medio de convicción consistente en el relato realizado al juez por un tercero, sobre su conocimiento de unos hechos en general<sup>5</sup>. Además, el artículo 402 del Código de Procedimiento Penal dispone que el testigo únicamente podrá declarar sobre aspectos que en forma directa y personal hubiese tenido la ocasión de observar o percibir, y, en caso de existir controversia sobre el fundamento de su conocimiento, podrá impugnarse la credibilidad de la declaración mediante el procedimiento establecido en el artículo 403 *ejusdem*.

---

<sup>4</sup> Artículo 373 del Código de Procedimiento Penal.

<sup>5</sup> Manual de Derecho Probatorio. Jairo Parra Quijano. Décimo Octava Edición. Pág. 267.

Para referirnos a la apreciación de la prueba testimonial, surge preciso traer a colación la sentencia SP2746-2019, radicado 51258 del 17 de julio de 2019 de la Corte Suprema de Justicia, la cual señala que:

*“El artículo 404 de la Ley 906 de 2004 establece que en el ejercicio de apreciación del testimonio deben ser atendidos «los principios técnico-científicos sobre la percepción y la memoria y, especialmente, lo relativo a la naturaleza del objeto percibido, al estado de sanidad de los sentidos por los cuales se tuvo la percepción, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, los procesos de rememoración, el comportamiento del testigo durante el testimonio y el contrainterrogatorio, la forma de sus respuestas y su personalidad», por manera que al valorar la fiabilidad del testigo el juzgador debe considerar criterios tales como la ausencia de interés de mentir o la presencia de un motivo para hacerlo, las condiciones subjetivas, físicas y mentales del declarante para recordar lo percibido, la posibilidad de haber percibido, la coherencia de su discurso, la correspondencia con otros datos objetivos comprobables, la verificación de los asertos con distintos elementos de prueba, la intención en la comparecencia procesal, entre otros.*

*En ese orden, no puede fijarse el fallador sólo en la cantidad de testigos que apoyan la tesis de la Fiscalía o de la defensa porque como establece la máxima procesal «los testigos no se cuentan, sino que se pesan», expresión con la que se quiere significar que lo importante no es el número de personas que concurran a afirmar o infirmar un hecho sino la coherencia y corroboración con las demás pruebas de cada testimonio.*

*(...) Así mismo, debe analizar la prueba en forma individual y en conjunto, siguiendo los principios lógicos, científicos y técnicos, así como las reglas de la experiencia.”*

(Resaltado de la Sala).

De este modo, entendemos que el esquema de valoración probatoria que rige nuestro sistema procesal penal es el de la sana crítica o persuasión racional, pues como lo ha expresado la Corte, bajo ese fin se impone al funcionario judicial desprovisto de imparcialidades, adentrarse en la auscultación de la prueba sin barrera legal distinta que la del estricto apego a las reglas de la experiencia, los postulados de la lógica, el sentido común y las leyes de la ciencia, de las cuales deberá apoyarse en el proceso de ponderación de los medios de prueba para hacer un examen individual y conjunto logre identificar el valor suasorio que debe imprimirle racionalmente a cada medio de conocimiento (CSJ SP213-2021, radicación No. 52.809).

**Concurso delictual atribuido.** Al señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO, se le acusó como autor de los delitos de estafa, falsedad en documento privado y fraude procesal

(artículos 246, 289 y 453 del código penal) frente a los cuales, el juzgador de primer grado lo halló penalmente responsable.

Según el artículo 246 del Código Penal incurre en estafa *“el que obtenga provecho ilícito para sí o para un tercero, con perjuicio ajeno, induciendo o manteniendo a otro en error por medio de artificios o engaños”*.

Para la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la estructuración de este delito supone la ejecución sucesiva de los siguientes pasos: *“i) despliegue de un artificio o engaño, dirigido a suscitar error en la víctima; ii) error o juicio falso de quien sufre el engaño, determinado por el ardid; iii) obtención, por ese medio, de un provecho ilícito; iv) esto último, en perjuicio correlativo de otro; y, (v) sucesión causal entre el artificio o engaño y el error, y entre éste y el provecho injusto que refluye en daño patrimonial ajeno”*<sup>6</sup>

En cuanto al delito de falsedad en documento privado, el artículo 289 del estatuto penal, consigna: *“El que falsifique documento privado que pueda servir de prueba, incurrirá, si lo usa, en prisión ...”*.

De acuerdo con la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SP1855-2019 dictada en el radicado 47.690 dijo: *“Por eso, siguiendo la pacífica jurisprudencia de esta Sala, argumentaron las instancias que a los particulares les asiste el deber jurídico de decir la verdad, cuando la propia ley, expresa o tácitamente, les impone la obligación de hacerlo. Por lo tanto, realizan el tipo de la **Falsedad en documento privado, de manera ideológica, si faltan al deber de veracidad que por mandato legal les es exigible** y, además, se establece que el documento tiene capacidad probatoria, que sea utilizado con fines jurídicos, y **que determine la extinción o modificación de una relación jurídica sustancial con perjuicio de un tercero”***. (Negrilla fuera de texto).

Más adelante, reiteró la Corte: *“Lo que sucede es que la falsedad ideológica del documento privado únicamente puede tener relevancia penal respecto de uno que es auténtico o genuino, esto es, cuando realmente lo ha elaborado la persona de quien se afirma su autoría, y en tanto estuviese obligada a consignar allí la verdad.”*<sup>7</sup> (Resaltado propio).

<sup>6</sup> CSJ Sentencia del 03 junio de 2020, radicación 54.131.

<sup>7</sup> Consultar sentencias CC C-637/2009; CSJ SP4787-2020, radicación No. 54.147.

Finalmente, respecto del punible de fraude procesal, el artículo 453 de la obra en cita, modificado por el artículo 11 de la Ley 890 de 2004, lo describe así: “*El que por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley...*”.

Con relación a esta conducta, nuestro órgano de cierre, en sentencia SP4701-2021, radicado 54.750, precisó:

*«La conducta descrita se perfecciona en el momento en que el sujeto activo -no calificado, a través de un medio fraudulento, **pretende inducir en error a un servidor público con el inequívoco objeto de lograr que éste profiera una decisión contraria a derecho.***

*Si bien, la materialización del delito no requiere que el propósito perseguido por el agente sea alcanzado, sí es necesario que el medio fraudulento utilizado por aquél para lograr la inducción en error del funcionario sea idóneo, es decir, que tenga la potencialidad de conseguir ese fin.*

*Entonces, para que se configure el delito, cuyo objetivo es la consecución de una declaración [judicial o administrativa] ilícita, el actor ha de desplegar una conducta inductora en error, cifrada en valerse de un instrumento mendaz o engañoso<sup>8</sup>, esto es, que entrañe un contenido material falso, apto para provocar en el servidor público una convicción equivocada, que puede ser determinante para que resuelva el asunto en la forma como se ha buscado» (Negrillas de la Sala).*

**Caso concreto.** Los hechos que concitan la atención, tuvieron génesis el 05 de septiembre de 2012, por denuncia que interpusiera Iván Darío Monsalve Monsalve quien contrató en el año 2000 los servicios profesionales del abogado investigado para que le adelantara un proceso ordinario laboral por el no pago de salarios y prestaciones en contra de la señora María Victoria Posada Vásquez, de este se obtuvo un fallo favorable y se ordenó mandamiento de pago por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro, Antioquia, el 13 de abril de 2005, por la suma de \$4.790.179.51 diarios contados desde el 03 de mayo de 2001 hasta cuando se efectuara el pago. Por dicha labor, afirma el denunciante se pactó el pago de honorarios por el 20% equivalente a la liquidación definitiva.

Con posterioridad, el abogado ZULUAGA JARAMILLO, en representación del señor Iván Darío Monsalve Monsalve, adelantó proceso ejecutivo laboral obteniendo que se

---

<sup>8</sup> CSJ SP7755-2014, rad. 39090.

liquidaran por todos los conceptos la suma de \$47.112.179 que fueron cancelados por la ejecutada, el 23 de noviembre de 2012. El 15 de abril de 2011, ante notaría, el señor Iván Darío Monsalve Monsalve supuestamente cedió los derechos del crédito al togado investigado, bajo la suscripción de un recibo de pago por la suma de \$26.000.000, frente a los cuales afirma el denunciante nunca conoció el contenido de lo que firmaba y tampoco recibió dicho pago, pues solo le fue entregada la suma de \$3.000.000.

Inconforme con la decisión, la defensa interpuso recurso de alzada en tanto considera que el juez de primer grado tergiversó la valoración de la prueba practicada en juicio oral, principalmente respecto del testimonio de Iván Darío Monsalve Monsalve, en tanto confundió los pagos realizados por su representado al mencionado y las fechas de su realización; por otro lado, porque incurrió en errores de valoración probatoria al desatender de reglas de la sana crítica, como las máximas de la experiencia, lo cual lo condujo a una conclusión equivocada, pues consideró que el documento ‘cesión de derechos litigiosos’ se reputa espurio en su contenido y original en cuanto a la firma.

Así, la divergencia gira en torno a la apreciación de la prueba testimonial, puntualmente frente aspectos como su naturaleza, sus reglas de valoración y credibilidad, siendo analizados de manera individual y conjunta, como lo dispone el artículo 380 del mismo cuerpo normativo.

Antes de resolver la cuestión planteada, se debe traer a colación los hechos y circunstancias que ingresaron como probados en el juicio y sobre los cuales convinieron las partes no debatir, relacionando las siguientes<sup>9</sup>:

*“Estipulación 1. El señor Iván Darío Monsalve Monsalve Monsalve otorga poder al señor Hugo Zuluaga Jaramillo, abogado titulado y en ejercicio para que demande en proceso ordinario laboral de mayor cuantía a la señora María Victoria Posada Vásquez. Estipulación 2. El doctor Hugo Zuluaga Jaramillo en desarrollo del poder dado por Iván Darío Monsalve Monsalve, presentó demanda laboral ordinaria en el Juzgado laboral del Circuito de Rionegro el 13 de marzo de 2002, misma que fue admitida el 01 de abril de 2002. Estipulación 3. El 26 de noviembre de 2004 se profirió fallo en dicho proceso laboral condenando a la señora María Victoria Posada al pago de \$4.790.179.51 centavos, donde se incluían las costas del proceso, además se condenaba a la suma de \$9.533.33 diarios, desde el 03 de mayo de 2001 hasta cuando se efectuará el pago de las prestaciones sociales por concepto de sanción moratoria, mandamiento de*

<sup>9</sup> PDF 05, expediente digital, primera instancia, pagina 3-4.

pago que fue ordenado el 13 de abril de 2005, mediante desarrollo del proceso ejecutivo laboral. **Estipulación 4.** El 08 de abril de 2011 se ordena por parte del Juzgado adjunto laboral del circuito de Rionegro la entrega de un título valor de \$4.790.180 pesos, consignación hecha por la demandada en el proceso laboral como pago de las prestaciones reconocidas el 17 de febrero de 2011, dinero que fue reclamado por el abogado HUGO ZULUAGA. **Estipulación 5.** El 23 de noviembre de 2012 la señora María Victoria hizo consignación de \$42.322.000 pesos como pago en el proceso ejecutivo, dinero del cual se le entregó al señor HUGO ZULUAGA la suma de \$41.090.032 pesos. **Estipulación 6.** Que al señor HUGO ZULUAGA se le entregaron en total \$45.880.212 pesos en razón del proceso ejecutivo laboral seguido en contra de María Victoria Posada Vásquez. **Estipulación 7.** Que el recibo de caja de fecha 15 de abril de 2011 por valor de \$26 millones de pesos por concepto de pago en el proceso laboral, presenta firma y cédula de Iván Darío Monsalve Monsalve Monsalve Monsalve. **Estipulación 8.** Que el 15 de abril de 2011, el señor Iván Darío Monsalve Monsalve firmó y realizó presentación ante el notario segundo de Rionegro, el memorial dirigido a la Juez Adjunta laboral respecto a la cesión de los derechos litigiosos al señor Hugo Zuluaga en el proceso ejecutivo laboral en favor de HUGO ZULUAGA JARAMILLO. **Estipulación 9.** El 09 de agosto de 2011, el señor Iván Darío Monsalve Monsalve revocó el poder al abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, personalmente a través de memorial dirigido a la Juez Adjunta Laboral. **Estipulación 10.** Que para el 15 de abril de 2011 o fecha cercana, no se reportó la existencia de cuentas bancarias a nombre de Hugo Zuluaga Jaramillo, con excepción de Bancolombia, donde se reporta una cuenta personal en la que no se advierte un retiro de \$26 millones, ni suma que se acerque a ese rubro. **Estipulación 11.** Plena identidad del acusado, Dr. HUGO ZULUAGA JARAMILLO identificado con cédula de ciudadanía No. 70.123.379 de Medellín, nacido el 13 de junio de 1959 en Medellín, Antioquia.”

Definido lo anterior, se analizará los medios de prueba practicados en el juicio oral, que le sirvieron a la primera instancia para fundamentar la sentencia condenatoria impugnada, acorde con la jurisprudencia y las normas antes mencionadas.

Con el objetivo de realizar una aproximación adecuada, fue necesario adentrarse a lo acontecido en el juicio oral, mediante los registros auditivos. Para ello, la Sala en primer lugar, analizará el testimonio atacado por el confutador y posteriormente, lo confrontará con la prueba restante para establecer el grado de proximidad y credibilidad que deba asignársele de cara al examen efectuado por el *A quo* y las cuestiones que son motivo de disenso.

El testigo Iván Darío Monsalve Monsalve, relató de manera concisa conocer al procesado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, cuando aquel le inició un proceso ordinario laboral en el municipio de Rionegro, Antioquia, que se suscitó por el no pago de salarios y prestaciones por parte de la señora María Victoria Posada Vásquez para

quien trabajó como mayordomo en su finca, razón por la cual por sugerencia de un amigo un día acudió a la oficina del trabajo, pero cuando llegó encontró que dicha dependencia estaba cerrada porque eran 5:00 de la tarde, entonces en ese instante fue abordado por el HUGO ZULUAGA JARAMILLO que estaba al frente de esa oficina, indicándole que era abogado y lo podía atender *«como si fuera la oficina del trabajo»*.

Bajo esa convicción, el testigo le comentó que había trabajado en la finca de la señora María Victoria Posada Vásquez, de donde debió salir dado que no le pagaba los salarios. En seguida, verbalmente, pactaron el contrato de prestación de servicios profesionales en donde el doctor HUGO ZULUAGA JARAMILLO como profesional del derecho se comprometía a ayudarle a resolver el problema, y por su parte, le pagaría el 20% de las resultas del proceso; además, indicó que no tuvo conocimiento de la clase de demanda que se presentaría ante el Juzgado, y cada 8 o 15 días él y su esposa Gloria Cecilia Arango, iban a la oficina del abogado para indagar sobre el estado del proceso, obteniendo como respuesta *que todo marchaba bien*. De otra parte, señaló no saber cuánto dinero se le ordenó a la señora María Victoria Posada pagarle a su favor.

Con relación a este último aspecto, aseguró Iván Darío Monsalve Monsalve que se enteró por el hijo de la señora María Victoria Posada, Alejandro, que se había ordenado el pago de una suma importante de dinero. Así lo expresó el testigo en audiencia:

- *“Fiscal: ¿Usted sostuvo alguna conversación con el hijo de María Victoria, la demandada en el proceso laboral?”*
- *Testigo: Antes si hablaba yo con él cuando se terminó supuestamente el proceso, pero el celular se me perdió y no volví a tener contacto con él.*
- *Fiscal: ¿Y que hablaba con él?”*
- *Testigo: Me dijo que el proceso ya se iba a culminar y que tuviera cuidado porque iba a salir una buena cantidad de dinero y que no me dejara engañar.*
- *Fiscal: ¿Esta persona le ofreció algún dinero?”*
- *Testigo: No, señor.”*

Por lo anterior, se asesoró de un abogado de apellido Brito, quien solicitó copia del proceso y de esa manera se enteró que la orden de pago había sido por la suma de \$47.000.000, suma entregada al abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO. De este monto, insistentemente el testigo refirió que el togado solo le había entregado la suma de \$3.000.000.



Pero como se decía que de los \$47.000.000 él había recibido \$26.000.000 de parte de su abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, el Juzgado le indagó sobre este hecho así:

- Juez: *“¿Usted ha dicho acá que nunca recibió del Dr. Hugo Zuluaga Jaramillo la suma de \$26.000.000?”*
- Testigo: *Jamás lo recibí, solo recibí \$3.000.000 de él, el primero \$1.500.000 en diciembre que lo utilicé comprando ropa para la familia y el segundo \$1.500.000 en febrero para comprar alimento.*

(...)

- Juez: *¿Y cuando usted se enteró que esa fue la suma total que recibió del proceso, el señor Hugo Zuluaga, usted le hizo algún reclamo?”*
- Testigo: *No, señor, ahí fue cuando el abogado Brito me asesoró, me dijo que teníamos que pedir ese dinero porque yo no lo había recibido. Si me hubieran dado esos \$26.000.000 lo recordaría toda la vida, más uno que vive de un salario mínimo, por más ignorante que uno sea, yo nunca le he recibido ese dinero.”*

En cuanto a los documentos respecto de los cuales fue indagado, estos son, contrato de cesión de derechos de crédito y los recibos de pago afirmó que reconocía su firma más no su contenido, porque no sabía leer ni escribir. Enseguida, la defensa le solicitó al testigo que leyera en voz alta, y este contestó *“no sé qué dice ahí, no sé leer”*, por lo que de inmediato el defensor hizo la correspondiente lectura del segmento de la entrevista que quería resaltar.

Más adelante en pregunta complementaría efectuada por el Juzgado al deponente sobre si no sabía leer, este respondió afirmativamente, con todo aseguró saber firmar. Luego le dijo al Juez que leía, pero muy poquito, por tanto, le solicitó hiciera lectura de una parte del documento antes mencionado, y nuevamente el testigo respondió que no podía leer por dos razones: porque no sabía leer y porque no veía. Para mayor claridad sobre lo declarado, el Juzgado le preguntó lo siguiente:

- *“Juez: ¿No ve o no puede leer?”*
- Testigo: *Las dos*
- Juez: *¿Usted dice que tiene un problema en el ojo izquierdo, puede ver con el derecho?”*
- Testigo: *Veo muy borroso. No distingo las letras.*
- Juez: *¿Hace cuánto no puede ver bien?”*

- Testigo: *Desde hace muchos años. Hace varios años me habían formulado gafas, pero por mis tareas en la finca cuando ordeñaba se me caían y se me partían varias veces. No las volví a usar.*
- Juez *¿Y cuándo usa gafas, sí puede leer?*
- Testigo: *No completamente, pero puedo distinguir algunas letras.”*

Así mismo se le preguntó que si el día que acudió a la notaría a firmar los documentos con el abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, le habían sido leídos antes de suscribirlos, a lo que respondió que no; además, refirió que en esa oportunidad no contaba con las gafas.

Como viene de verse, el testigo Iván Darío Monsalve Monsalve para cuando suscribió los documentos, dígame, contrato de cesión del crédito y recibo de pago por \$26.000.000, como en la fecha de la declaración en la audiencia de juicio oral no estaba en capacidad de leerlos, de una parte en tanto no sabía leer y, de la otra, dada la baja visión que padecía; entonces, la única manera de que él tuviera la oportunidad conocer el contenido de los mismos era que el abogado se lo leyera, pero no lo hizo, tampoco en representación de sus derechos le explicó en qué consistía el contrato y de esa forma quedara claro para él que le estaba entregando los derechos de litigio. Lo cierto es que Iván Darío Monsalve Monsalve firmó esos documentos, creyendo que estaba suscribiendo el recibo por los \$3.000.000 que dijo le había entregado el procesado.

Sobre este aspecto la defensa no contravirtió el dicho del deponente durante el conainterrogatorio, pues debió indagarle si sabía o no leer, si veía, si requería gafas para la visión y dada la poca ilustración del deponente y la falta de conocimiento de temas legales, incumbió explicarle el contenido y alcance del contrato.

Ahora, en punto de los \$23.000.000 que dice HUGO ZULUAGA JARAMILLO le entregó a Iván Darío Monsalve Monsalve, este indicó nunca haber recibido ese valor, solamente \$3.000.000 que le entregó en dos contados, cada uno de \$1.500.000, uno en la oficina y el segundo, en el parque de Rionegro, Antioquia, estando acompañado de su esposa. Este dicho del testigo tampoco fue controvertido por la Defensa a través de la técnica del conainterrogatorio.

En cuanto al asesoramiento brindado por el encartado a Iván Darío Monsalve Monsalve, quedó claro que aquel no lo hizo respecto de la clase de demanda presentada, ni del avance del proceso, tampoco de las resultas del mismo, es decir, nunca le prestó una asesoría clara, completa y comprensible a su cliente; tampoco le explicó de que se trataba la cesión de derechos, documento que aparece firmado por él y sobre lo que no se discute, pero se insiste, sin saber su contenido. Aspecto no controvertido por la defensa en el conainterrogatorio.

En cuanto a los recibos de pago, el testigo también reconoce haber firmado un documento cuando se le entregó el primer \$1.500.000, y otro cuando fueron a la notaría, pero de estos recibos nunca se le entregó copia, tampoco supo que era lo que estaba firmando, particularmente respecto del último rubricado en la notaría.

De otro lado, de la declaración del testigo se advierte latente el desconocimiento de este frente a los trámites legales que se adelantaban en su favor, pues dijo no saber qué clase de proceso era, ni en qué Juzgado se tramitaba el avance del mismo.

El declarante negó contundentemente el pago por los \$23.000.000 en la oficina del abogado, únicamente se refirió a los dos pagos por \$1.500.000 en momentos diferentes, uno en diciembre y otro en febrero cuando acudieron a la notaría.

En conclusión, este relato para la Sala resulta creíble, en razón a que se muestra espontáneo, circunstanciado, veraz y sin ningún ánimo perverso de querer afectar al procesado. El deponente claramente señaló cual fue el origen del contrato de prestación de servicios realizado con el abogado e indicó el periodo que pudo comprender el hecho, como también los móviles del conflicto suscitado en cuanto al no pago de salarios y prestaciones, hechos respecto de los cuales no existe ninguna divergencia.

El declarante no negó haber firmado el documento, sin embargo, señaló no saber cuál era el contenido del mismo porque no sabía leer y escribir, ello a pesar de reconocer su estudio hasta tercer grado de primaria, manifestación que encuentra sustento en el comportamiento asumido por el testigo durante el juicio oral, cuando se le solicitó por el Juzgado hacer lectura de uno de los documentos y no pudo hacerlo por no saber leer y porque veía borroso.

Entonces, se reitera, el declarante no sabía leer, en tanto no solo lo manifestó en audiencia, sino que dicha circunstancia quedó en evidencia cuando no pudo hacer lectura de partes de documentos puestos a su disposición por quienes lo interrogaron. Por consiguiente, resulta inválida la inferencia que hace la defensa, en cuanto a que la mayoría de las personas que cursan el tercer grado escolar, medianamente saben leer y escribir, pues eso depende de muchos factores y por ello, no se puede generalizar especialmente en casos como el que aquí se analiza.

Ahora, teniendo en cuenta criterios como la personalidad, el estado de sanidad de los sentidos y lo percibido por el declarante, se destaca que se trata de un campesino dedicado gran parte de su vida a trabajar como mayordomo de fincas, con una personalidad introvertida, apacible, noble y humilde, sin rencores en contra del procesado, alejado de cualquier instrucción que le permitiera saber y comprender de asuntos legales o entender con claridad el conflicto laboral por el cual estaba batallando; además, iletrado y con problemas de visión, todo lo cual refuerza la credibilidad de su relato. En esas condiciones, para la Sala resulta verídico que cuando el procesado le presentó a Iván Darío Monsalve Monsalve el contrato de cesión de derechos para que lo firmara no tuvo la oportunidad de conocer su contenido, y tampoco su abogado, el aquí acusado, se lo leyó ni le explicó de que se trataba, a pesar de conocer muy bien las condiciones personales de su representado.

En efecto, el encausado, conociendo las limitaciones que presentaba su cliente, debió leerle y explicarle el contenido del documento, pero no lo hizo. Es que no solo el inculcado omitió asesorar a su cliente sobre el contenido del documento, sino también del trámite legal en su totalidad, en tanto, cuando a la oficina se presentaba con miras a obtener información del proceso, solamente se le indicaba que todo estaba bien, ni siquiera se le enteró la clase de demanda, el despacho a cargo, ni cuál sería el valor definitivo que le correspondería por ese proceso.

Esa actitud del profesional del derecho la advierte la Sala desde el primer día que abordó al denunciante, pues claramente este dijo que se presentó a la oficina de trabajo sobre las 5:00 de la tarde cuando ya estaba cerrada, instante en que apareció el procesado diciéndole *“yo lo atiende como si fuera la oficina del trabajo”* afirmación mendaz y

engañoso que solo HUGO ZULUAGA JARAMILLO le pudo hacer a Iván Darío Monsalve Monsalve, un hombre de extracción campesina, sin malicias y analfabeta.

En conclusión, la manifestación del testigo frente al no pago de los \$23.000.000 en la oficina del abogado es veraz, al punto de decir que de haber recibido esa suma de dinero nunca lo habría olvidado, pues solo se ganaba un salario mínimo.

Enseguida se confrontará el testimonio de Iván Darío Monsalve Monsalve con las restantes pruebas. Tenemos como segunda prueba de cargo la declaración de la señora Gloria Cecilia Arango, cónyuge del procesado.

La deponente indicó ser esposa del señor Iván Darío Monsalve Monsalve, el denunciante, con quien sostiene esa relación desde hace 27 años y fruto de esa unión tienen dos hijos. En cuanto a las condiciones personales de su esposo expresó que se trataba de un hombre que se ha desempeñado como mayordomo de fincas, y en la actualidad labora para una empresa de alimento para caballo denominada “Paz Colombia”, agregó, que éste había cursado tercer grado de primaria, pero que no sabía leer y escribir.

Con relación al conflicto laboral que vivió su pareja, expresó que tuvo origen porque la señora María Victoria Posada Vásquez no le pagó los salarios y prestaciones por el trabajo realizado durante ocho meses como mayordomo en la finca donde trabajó ubicada en la vereda el Tablazo, de Rionegro; por lo que demandaron a la antes mencionada y para ello contrataron los servicios profesionales del abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO.

Sobre las condiciones contractuales del mandato judicial, indicó que se pactaron por honorarios del abogado el 20% del dinero que resultara del litigio laboral. También mencionó que desde el inicio del proceso hasta su culminación el abogado no les brindó información precisa sobre el avance y resultados de esa gestión judicial, pues cuando acudían a su oficina solo le decían que todo “*iba excelente*”.

Posteriormente, se enteró de la plata que le había salido a su esposo y que el abogado no le había entregado la totalidad que le correspondía, debido a que solo le dio la suma de

\$4.500.000 así: \$1.500.000, entregados en el parque de Rionegro cuando el togado los invitó a un café, y después, en préstamo sin interés, \$3.000.000 hasta cuando saliera la demanda en contra de la señora María Victoria Posada Vásquez.

Cuando se le preguntó si sabía qué era una cesión de créditos respondió no entender muy bien, creyó que era como prestar un dinero; luego, enterada de lo que se trataba ese contrato asevera que su esposo nunca firmó en una notaría un documento de esos, tampoco ningún papel o recibo donde se especificara la entrega de \$26.000.000; por ende, afirma no recibieron dicho monto ni del abogado ZULUAGA JARAMILLO ni de ninguna otra persona.

Insistió la deponente en indicar que el doctor HUGO ZULUAGA JARAMILLO no los enteró en ningún momento del avance del proceso laboral, tampoco de la suma que le fue ordenada pagar a la ejecutada María Victoria Posada, y sobre ese particular recuerda que el abogado les indicó que esos \$4.500.000 era todo el valor que les correspondía.

También señaló que con posterioridad se enteraron, a través de una llamada del hijo de la demandada María Victoria Posada, que a su esposo *«le había salido bastante plata, como \$45.000.000, que no se fuera a dejar engañar del abogado»*.

Durante el contrainterrogatorio la defensa insistió en preguntarle sobre la adquisición de una vivienda, a lo cual manifestó la testigo que tenían una casa producto de una herencia de su progenitora en el año 2006, pero aclaró, no se trataba de un lugar habitable, en razón a que era un tercer piso de una casa, en obra negra, que han ido construyendo poco a poco y con mucho esfuerzo desde entonces, y a través de préstamos adquiridos con Bancolombia y el banco Caja Social, dineros que todavía adeudaban.

De igual forma, se le preguntó por la defensa si se acordaba de la fecha del primer pago por el valor de \$1.500.000, a lo cual contestó que no muy bien, pero que creía había sido en diciembre de 2007, fecha en la cual el inculpado le regaló una bicicleta usada a su hijo, en todo caso, fue categórica al señalar que su esposo nunca firmó ningún documento por la entrega de ese dinero, tampoco por los restantes \$3.000.000. Comentó la testigo, además, que el abogado les había dicho que por la demanda se había ganado \$6.000.000,

de los cuales ya les había dado \$4.500.000 y el resto le correspondía a él por los servicios prestados.

Frente a la revocatoria del poder, expuso la deponente que cuando se enteró de los \$45.000.000 de pesos que terminó por cobrar el abogado de su esposo, su pareja, por recomendación de un amigo de nombre José Mesa, contactó a otro abogado de apellido Brito para que asumiera el caso, el mismo profesional del derecho que los está representando en esta causa penal, porque a su parecer, el doctor ZULUAGA JARAMILLO los estafó al quedarse con el dinero que era de ellos. Aclara la testigo, que como campesinos y personas desconocedoras de estos asuntos confiaron en el abogado inculpado.

Del testimonio anterior, observa este cuerpo Colegiado un relato circunstanciado, coherente en lo esencial, pues si bien, presentó dificultades de ubicación cronológica esa circunstancia no permea su capacidad suasoria; por el contrario, coincide en aquellos aspectos que son motivo de divergencia, principalmente, cuando manifiesta de manera enfática que ni ella ni su cónyuge Iván Darío Monsalve Monsalve recibieron de parte del encausado la suma de \$26.000.000.

La declarante también dio cuenta de la falta de asesoramiento por parte del abogado acusado y de las mentiras y engaños de este en cuanto al trámite laboral que se adelantaba en favor de su esposo y sobre el dinero ordenado a través de mandamiento de pago. Véase que no fue su interés ocultar detalles, reconoció que su esposo sí revocó aquel poder y contrató a otro abogado, pero mucho después de enterarse por el hijo de la demandada respecto del dinero que resultaría de ese proceso laboral; también admitió haber recibido una bicicleta para su hijo de parte del acusado; entonces, para la Sala no se evidencia en la testigo ánimo de querer afectar al procesado injustamente.

Finalmente, la Fiscalía presentó al testigo José Mesa Arboleda; frente a este ciudadano, no fue posible escuchar completamente su versión, pues el registro auditivo aparece mutilado, omitiéndose grabar el inicio de su interrogatorio, en todo caso, de lo que se extrae resulta útil para el debate cuando el testigo afirma que fue la persona que aconsejó al señor Iván Darío Monsalve Monsalve para que le prestara más atención a su proceso laboral, pues de lo que el afectado le contó, pudo darse cuenta que habían irregularidades

en el trámite y particularmente con relación al asesoramiento y representación del doctor HUGO ZULUAGA JARAMILLO fue así que este testigo le presentó a otro abogado para que le averiguara sobre el estado del proceso, concretamente al abogado Jaime Brito.

Aseveró que Iván Darío le comentó que el abogado ZULUAGA JARAMILLO le iba a prestar \$3.000.000, lo que le pareció extraño y le dijo que tal vez era dinero producto de la demanda laboral y que supo por el doctor Brito del documento que su amigo firmó por \$26.000.000, pero también que solo había recibido \$3.000.000.

Esta declaración refuerza ese desconocimiento que sobre el particular tenía el afectado cuando suscribió el documento del cual hoy se discute su autenticidad, así como también expresa una manifestación clara con relación al ardid del acusado, tanto que optó por recomendarle al señor Monsalve Monsalve al abogado Jaime Brito.

En cuanto a la prueba de la defensa, fueron aducidos al juicio tres testimonios, el de la señora Susan Paola Rojas Rojas, compañera sentimental de HUGO ZULUAGA JARAMILLO, el de Claudia Yaneth Loaiza y el del acusado.

La testigo Susan Paola Rojas manifestó ser abogada y ser la compañera permanente del procesado desde el año 2006. Que laboraba en la oficina de su consorte desde hacía 20 años, aproximadamente. Dijo conocer a Iván Darío Monsalve Monsalve porque se le adelantó un proceso laboral, siendo representado al comienzo por el acusado y después por la compañera de oficina, la abogada Claudia Yaneth Loaiza.

Manifestó la deponente que al señor Iván Darío Monsalve Monsalve se le cobró el 40% por concepto de honorarios y que del proceso el mencionado recibió la suma de \$26.000.000, los cuales provinieron de la “*cesión de derechos litigiosos*” que Iván Darío realizó a HUGO ZULUAGA JARAMILLO; mencionó que a ese valor le fue descontado la suma de \$3.000.000 que se le habían prestado, ajustándose de esa forma a la totalidad del pago.

Resalta la señora Susan Paola Rojas que estos dineros le fueron entregados a ese ciudadano en la oficina, pues por razones de seguridad nunca entregan dinero por fuera



de ese recinto, quedando constancia en recibo con firma del cedente por valor de \$26.000.000.

Que ese dinero lo tenían en la oficina con ocasión al éxito que habían tenido en unos procesos de pensionados que se tramitaron, los cuales cobraron en el Banco Agrario en efectivo y lo guardaron en la caja fuerte; de ahí pagaban a los clientes. Explicó que no consignaban esos valores en el banco pagar evitar pagar impuestos como la retención en la fuente.

Expuso que fue ella quién le entregó al señor Iván Darío Monsalve Monsalve los \$23.000.000 el día que se firmó el recibo y el documento de la cesión de derechos; ocasión en la cual solo estaban Monsalve Monsalve, el abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO y ella. También mencionó que era frecuente que su cliente fuera a la oficina con la esposa. Además, dijo, para ese momento, abril de 2011, no se había terminado el proceso ejecutivo, que incluso la revocatoria del poder devino tiempo después, pero admite que su pareja, sí recibió el dinero por el valor total que resultó de ese proceso, más o menos, \$46.000.000 para el año 2012.

La testigo afirmó que se le explicó al señor Iván Darío Monsalve Monsalve sobre la gestión que se estaba haciendo, que este estuvo de acuerdo con el pago por \$26.000.000, pues fue ella quien imprimió el contrato de cesión de derechos, se lo entregó a Monsalve y éste solitario acudió a la notaría para autenticarlo y después lo regresó a la oficina.

También declaró la señora Claudia Yaneth Loaiza Henao, abogada de la oficina del procesado desde el 2008 hasta el 2012, a quien conoció porque había sido su profesor en la universidad.

Sobre los hechos investigados afirmó no conocer personalmente a Iván Darío Monsalve Monsalve, pero si tuvo conocimiento del proceso laboral que se le estaba tramitando en la oficina, incluso tuvo la oportunidad de participar del proceso ejecutivo cuando ya se había dictado sentencia ordinaria en su favor.

Indicó que un día de trabajo encontró sobre el escritorio de la secretaria una cesión de derechos litigiosos autenticada notarialmente por el señor Monsalve Monsalve, quien le

había cedido esos derechos al abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, pero por un inconveniente con ese documento aquel le revocó el poder a este y por esa razón ella terminó representando al acusado en el proceso ejecutivo laboral para cobrar el dinero entregado por Monsalve Monsalve con ocasión a la cesión de derechos.

Agregó, en esa oficina los abogados cobraban el 40% por concepto de honorarios, por lo tanto, a Iván Darío se le entregó una suma de \$26.000.000 producto del valor total del proceso reflejado en esa cesión de derechos; si bien, asegura no haber visto un recibo de pago por este valor, supo era así porque visualizó el documento que contenía esa cesión, además, escuchó lo relacionado con ese pago en las conversaciones sostenidas entre el abogado HUGO ZULUAGA y Susan Paola Rojas; contrario a ello, señala, haber visto un recibo por \$3.000.000 del talonario que manejaba la oficina, el cual estaba junto al documento de la cesión de derechos; sobre el talonario dijo era grande, con hojas originales y de copia y que cuando se diligenciaban se conservaba el original y el duplicado se le entregaba al cliente.

Confrontados los testimonios de la defensa resultan coherentes sobre los siguientes aspectos: i) las dos testigos trabajaban en la oficina del abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO; la señora Susan Paola Rojas con una trayectoria más extensa y una relación más cercana al inculpado, en tanto es su compañero sentimental. ii) De la relación contractual que surgió entre el procesado y el señor Iván Darío Monsalve Monsalve indicaron al unísono que los honorarios eran por el valor correspondiente al 40% para la representación del proceso ordinario y ejecutivo, ambos en materia laboral; iii) Que existió una cesión de derechos litigiosos de parte del señor Iván Darío Monsalve Monsalve en favor del abogado procesado; además, que por ese acto de cesión se le pagó al denunciante \$26.000.000, valor al que le descontaron \$3.000.000 que se le habían anticipado en calidad de préstamo, por lo que se le entregó una suma de \$23.000.000 en efectivo. iv) Que el señor Iván Darío Monsalve Monsalve iba de manera frecuente a la oficina junto con su esposa Gloria Cecilia Arango, para averiguar sobre el proceso laboral y que siempre se le brindó asesoría.

A pesar de lo anterior, la señora Claudia Loaiza Henao aseguró no haber visto el recibo por valor de \$26.000.000 elaborado en favor del señor Monsalve Monsalve. Hecho que resulta inverosímil para la Sala, pues si se tenía el archivo completo de los recibos de

caja que eran firmados por los clientes a quienes se les entregaba el dinero producto de los procesos laborales, el recibo de Monsalve Monsalve igualmente debía estar ahí; con todo, aseguró que junto al contrato de cesión únicamente observó uno por \$3.000.000 en favor del cedente.

Entonces, si junto con el documento que cedía los derechos por \$26.000.000 se hallaba uno por \$3.000.000, por qué razón esta testigo no vio el recibo de mayor valor, situación no aclarada por la defensa, no obstante sostener haber pagado esa suma al cliente. Los únicos que presenciaron el pago o entrega de los \$26.000.000 a Monsalve Monsalve y el recibo por ese monto fueron el acusado y su esposa, pues ni siquiera, como era acostumbrado le entregaron una copia a la víctima.

Ahora la declaración de Susan Paola Rojas, quien afirmó haber entregado personalmente y en efectivo los \$23.000.000 al denunciante, no se muestra confiable en tanto ella ostenta interés en favorecer a su compañero sentimental y los intereses laborales, económicos y patrimonio familia; máxime cuando como quedó visto, solo ella y el acusado presenciaron la entrega de los \$23.000.000 y el recibo por \$26.000.000 elaborado en favor de la víctima.

Ahora, si bien las dos testigos manifestaron haber brindado una asesoría completa y clara al señor Iván Darío Monsalve Monsalve, también lo es que no dijeron que información le suministraron, especialmente conociendo las condiciones personales del señor Monsalve Monsalve, pues como ya se dijo se trata de un humilde hombre de extracción campesina e iletrado, hecho que, desde la imputación se afirma, fue aprovechado por el acusado para engañar a la víctima y apoderarse con un documento espurio en su contenido de los \$47.112.179 de la liquidación del crédito efectuada en el proceso ejecutivo laboral, el cual fue incorporado como prueba documental.

Finalmente, declaró el procesado HUGO ZULUAGA JARAMILLO, quien ofreció una versión de los hechos muy similar a la de su compañera sentimental, la señora Susan Paola Rojas Rojas, pues sostuvo que el denunciante mentía cuando dijo que a él no le habían dado los \$23.000.000 y que no suscribió un documento de cesión de crédito ni un recibo por \$26.000.000. Enfáticamente aceptó haber cobrado por cuenta de la cesión del crédito \$45.880.212, monto del cual dedujo el 40% por concepto de honorarios y el

restante 60%, es decir, \$26.000.000, lo entregó a a su cliente el señor Monsalve Monsalve. Para la Sala la versión del acusado no es creíble por las razones que enseguida se exponen:

a) Desde los albores de la relación contractual el aquí acusado, en su condición de abogado mintió a Iván Darío Monsalve Monsalve, pues estando frente a la oficina del trabajo en Rionegro, Antioquia, lo abordó y le dijo que él «*lo podía atender como si fuera la oficina de trabajo*», aseveración mendaz, pues los servicios que prestan las oficinas del trabajo difieren a un contrato de prestación de servicios de asesoría legal. Ello explica la razón por la cual no le informó en que despacho judicial se llevaba el proceso, pues el señor Monsalve Monsalve no supo siquiera cual era el juzgado que lo tramitaba y su ubicación en Rionegro, Antioquia, de lo cual se enteró cuando su amigo el señor José Mesa lo alertó de la posible estafa y por el doctor Brito quien lo acompañó al Juzgado Adjunto Laboral del Circuito donde se adelantaba su proceso ejecutivo laboral No. 2009 00425 de Iván Darío Monsalve Monsalve contra María Victoria Posada Vásquez, mismo que terminó por pago de la obligación.

b) Respecto del monto de los honorarios pactados entre el acusado y el denunciante, afirmó el primero que correspondía al 40% y que a su cliente Iván Darío del 60% restante no le adeudaba monto alguno, versión falaz si se tiene en cuenta que, acorde con la estipulación probatoria No. 6, al procesado HUGO ZULUAGA JARAMILLO el Juzgado Adjunto Laboral de Rionegro, Antioquia, le liquidó en el proceso 2009-00425 de Iván Darío Monsalve Monsalve versus María Victoria Posada Vásquez la suma de \$45.880.212 y a la víctima le pagó como resultado del contrato de cesión del crédito \$26.000.000 monto que, según dijeron el procesado y su compañera sentimental correspondía al 60%, lo cual es falso, pues efectuado el cálculo matemático el 40% de \$45.880.212 equivale a \$18.352.084.8 y el 60% a \$27.528.127.2; entonces, si le pagó \$26.000.000, Iván Darío Monsalve Monsalve fue defraudado en la suma de \$1.528.127.2 precisamente aprovechándose el acusado de la imposibilidad de su cliente de establecer el monto que a él le correspondía.

c) Si, conforme lo aseveró el abogado acusado, Iván Darío Monsalve Monsalve faltó a la verdad en la declaración rendida en juicio oral y cuando fue entrevistado bajo juramento por la fiscalía, entonces, no se explica la Sala por qué no lo denunció

penalmente por falso testimonio o por fraude procesal si era cierto que Iván Darío lo que pretendía con ese comportamiento procesal era “robarle los honorarios”.

d) El procesado asevera que Iván Darío Monsalve Monsalve mintió cuando sostuvo que no conocía y comprendía el contenido de contrato de cesión derechos litigiosos, ya que él en la oficina le leyó el documento y le explicó los alcances del contrato que iba a suscribir. Versión opuesta a lo expresado por Monsalve Monsalve, quien de manera reiterada indicó haber firmado aquel documento, pero sin entender de qué se trataba, lo anterior se precisa: i) porque no lo leyó, en tanto no sabe leer y, ii) porque no podía dar lectura al mismo dada la afectación visual que lo aqueja, característica acreditada con la declaración jurada, misma que no fue impugnada en los términos del artículo 403 de la Ley 906 de 2004.

El recurrente sostuvo que el testigo mintió cuando bajo juramento señaló no saber leer y escribir, pues si había cursado tercero de primaria o tercer grado y contaba con 65 años necesariamente estaba en posibilidad de hacerlo.

Para la Sala, Iván Darío Monsalve Monsalve dijo la verdad, tal como se mencionó en párrafos anteriores, pues cuando el Juez le pidió al testigo leyera la parte inicial de un documento que se le puso de presente no pudo hacerlo, lo mismo ocurrió en el conainterrogatorio, ya que la defensa para impugnarle credibilidad le pidió que diera lectura a una parte de la entrevista y este contestó que no sabía leer, enseguida la leyó el defensor.

e) Si el pago de los \$26.000.000 por virtud del contrato de cesión de derechos se consolidó en abril de 2011 y la sentencia por terminación del proceso ejecutivo laboral por pago, según la prueba documental aportada, ocurrió en noviembre de 2012, para la Sala no resulta claro como estimó el togado el precio de la liquidación para celebrar con su cliente el contrato de cesión de derechos; inconsistencia que fortalece la versión de la víctima en cuanto a que no tenía ningún conocimiento del proceso y de la inexistencia de la entrega del 60% u 80% que a él le pertenecía.

f) Tal como lo indicó el *A quo*, si el pago en efectivo de los \$23.000.000 al señor Iván Darío Monsalve Monsalve se realizó en la oficina del doctor HUGO ZULUAGA

JARAMILO por seguridad de su cliente, esa aseveración no es ilógica y carece de sentido común, pues no hay nada más riesgoso que llevar consigo una suma de dinero como la que dijo entregarle a él; más bien, lo que se propusieron el acusado y su compañera con esta versión fue crear una historia ficticia para relatarla al unísono en el juicio y evitar se le creyera a la víctima.

g) Adicionalmente no existe prueba de un recibo donde conste el pago del acusado a su denunciante de los \$3.000.000 iniciales fragmentados en dos pagos, ni el de los \$23.000.000 restantes; solo se cuenta con el dicho del señor Iván Darío, quien enfáticamente señaló que no le pagaron esta última suma, como tampoco le habían dado copia de los recibos donde constara dichos pagos, pues tal y como lo afirmó Claudia Yaneth Loaiza Henao, en esa oficina de abogados, además de contar con talonarios, acostumbraban a extender una copia del recibo de entrega de dineros a los clientes.

h) Los testigos de descargos no coinciden en afirmar cual fue la razón por la que el acusado le entregó a su cliente \$3.000.000; en tanto, Susan Paola Rojas Rojas y Claudia Yaneth Loaiza mencionaron que se trataba de un préstamo y el procesado aseveró era un adelanto por el pago que vendría al finalizar el asunto laboral.

Como conclusión de todo lo anterior, tal como lo señaló el Juzgado de primer grado, los testimonios practicados a instancia de la fiscalía son creíbles, ya que analizados internamente muestran ser coherentes y circunstanciados, también porque analizados en conjunto, en lo esencial son afines; a lo que se suma la ausencia de impugnación de su credibilidad, en tanto la defensa dejó de hacerlo y a cambio de ello creó una historia de los hechos opuesta y sin respaldo probatorio.

De lo examinado es posible indicar, de manera razonable, que el acusado HUGO ZULUAGA JARAMILLO con su actuar desplegado, engañó dolosamente al señor Iván Darío Monsalve Monsalve, no solo respecto a los resultados del proceso ejecutivo laboral tramitado ante el Juzgado Adjunto Laboral del Circuito de Rionegro, sino también, para la obtención de una firma que hábilmente el togado extrajo de la víctima, desconocedora de lo que rubricaba, con miras a obtener réditos ilícitamente afectando el patrimonio económico del señor Monsalve Monsalve, por medio de una cesión de derechos de crédito provenientes del pluricitado proceso.

Entonces, el acusado falsificó ideológicamente aquel documento con firma original del señor Iván Darío Monsalve Monsalve autenticada en la notaria; pues este lo firmó engañado por ZULUAGA JARAMILLO aprovechándose de sus limitaciones personales.

Documento sometido al tráfico jurídico para el cual fue creado, pues, según la sentencia del 088 de mayo de 2012, proferida por el Juzgado Adjunto Laboral del Circuito de Rionegro, Antioquia<sup>10</sup>, el doctor HUGO ZULUAGA JARAMILLO solicitó a ese despacho judicial ser declarado como cesionario del crédito, para lo cual presentó el citado documento privado, autenticado en la Notaria Segunda del Círculo de Rionegro, Antioquia, el 15 de abril de 2011, donde el señor Iván Darío Monsalve Monsalve expresaba “*CEDO LOS DERECHOS LITIGIOSOS en el proceso de la referencia al Dr. HUGO ZULUAGA JARAMILLO*”. Y el 11 de agosto de ese mismo año el togado solicitó la admisión de la cesión del crédito a su favor, no obstante conocer la falsedad de su contenido, pues el cesionario no había efectuado tal manifestación y si la misma aparecía en el documento fue el resultado de una maniobra engañosa desplegada por el acusado ZULUAGA JARAMILLO en contra de su cliente Iván Darío Monsalve Monsalve.

Igualmente, conforme se planteó en la sentencia de primera instancia, el abogado HUGO ZULUAGA JARAMILLO incurrió en el delito de fraude procesal en tanto la sentencia mencionada, del 08 de mayo de 2012, por solicitud de este y con apoyo en el documento espurio de cesión de derechos, el Juzgado Adjunto Laboral del Circuito de Rionegro, Antioquia, fue inducido en error y como consecuencia de ello resolvió “*Como corolario de lo dicho, se dispondrá para todos los efectos procesales a seguir, tener como CESIONARIO DEL CRÉDITO que se cobra en este asunto, al Dr. HUGO ZULUAGA JARAMILLO, y no como subrogatario del derecho litigioso. Como equivocadamente se indicó en la providencia que se anula, pues como ya se reveló la cesión aquí efectuada opera en el marco de un proceso ejecutivo y es indiferente que la parte deudora lo acepte o no como tal, ya que de todas maneras fue notificado del mismo en este proceso*” providencia signada por la Juez, Dra. Liliana Stella Pérez Daza.

---

<sup>10</sup> PDF 05, expediente digital, página 8 -15.

Por todo lo expuesto, para esta Corporación refulgen con claridad todos estos aspectos que, a la luz de la sana crítica y las reglas de apreciación de la prueba, permiten inferir sin que haya duda, que el señor HUGO ZULUAGA JARAMILLO, es autor de los mismos.

Por todo lo anterior, se impartirá confirmación a la sentencia confutada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia, en nombre del República de Colombia, y por la autoridad que le confiere la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR**, en su integridad, la providencia impugnada, por los argumentos expuestos en la parte motiva de este proveído.

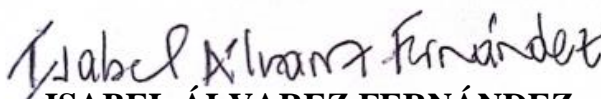
**SEGUNDO: ADVERTIR** que contra esta sentencia cabe el recurso extraordinario de casación que se puede interponer en los términos del C. de P.P.

**TERCERO: Enviar** copia de esta decisión al juzgado de instancia.

Se notifica en estrados,

Los magistrados,

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**

  
**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

  
**RENE MOLINA CARDENAS**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**  
**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No:** 056973104001202300089 **NI:** 2023-1528-6  
**Accionante:** Marta Lucia Jiménez Giraldo  
**Accionada:** Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio  
**Decisión:** Revoca  
**Aprobado Acta No.:** 41 de septiembre 18 del 2023  
**Sala No:** 6

Magistrado Ponente  
**Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, septiembre dieciocho del año dos mil veintitrés

**VISTOS**

El Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Antioquia), en providencia del día 8 de agosto de 2023, concedió el amparo incoado por la señora Marta Lucia Jiménez Giraldo en contra del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

Inconforme con la determinación de primera instancia, la apoderada del Ministerio de Vivienda, interpuso recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

**LA DEMANDA**

Los hechos materia de la presente acción constitucional fueron relatados por el Despacho de instancia de la siguiente manera:

*“Refiere la actora que el 7 de junio de 2023, elevó derecho de petición ante el MINISTERIO DE VIVIENDA, el cual fue radicado en el No. 2023ER0075165, solicitando sean borradas de la base de datos de dicha entidad las anotaciones que aparecen registradas, referente a que aparece como propietaria de un inmueble identificado*

*con matrícula inmobiliaria No.018-61525, del cual ya no es propietaria porque el mismo fue vendido mediante escritura pública No. 129 del 3 de febrero de 2023 de la Notaría Única de El Santuario - Antioquia, sin que haya recibido respuesta.*

*Considera que la entidad accionada le vulnera el derecho fundamental de petición, y acude a la acción de tutela para que sea amparado el mismo y se ordene al MINISTERIO DE VIVIENDA dar respuesta de fondo y conforme a lo solicitado en su petición, toda vez que se encuentra afectada con la información registrada en la base de datos de dicha entidad”.*

### **TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO**

Una vez admitida la acción de tutela el pasado 1 de agosto del corriente año, se efectuó la notificación al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

Según los archivos que reposan en la carpeta de tutela suministrada por el juzgado de primera instancia, durante el interregno concedido, el Ministerio de Vivienda omitió pronunciarse respecto al requerimiento efectuado.

### **LA SENTENCIA IMPUGNADA**

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción constitucional y el trámite impartido, luego el Juez *a-quo* analizó el caso en concreto.

Relata que la demandante solicitó la protección a su derecho de petición al considerar que el Ministerio de Vivienda omitió dar respuesta a la solicitud presentada desde el día 7 de junio de 2023, por medio de la cual instó para que fuera actualizada la base de datos de la entidad y así acceder al subsidio de vivienda denominado “MI CASA YA” en el Municipio de El Santuario-Antioquia.

Mas adelante señaló *“Sin embargo, ante el silencio por parte del MINISTERIO DE VIVIENDA frente a la notificación del auto admisorio de la presente acción*

*constitucional, debe darse aplicación a lo dispuesto por el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, y por tanto, habrán de tenerse por ciertos los hechos, y así se evidencia en los documentos aportados con el escrito de tutela, (fl 2 y 3 anexos), sin que dicha dependencia haya resuelto la solicitud de la actora”.*

Considerando, vulneración al derecho fundamental de petición de la actora, así que ordenó al Ministerio de Vivienda procediera a dar respuesta de fondo al derecho de petición calendado desde el día 7 de junio de 2023.

### **LA APELACIÓN**

Inconforme con la determinación de primer grado, la apoderada del Ministerio de Vivienda, impugnó la misma, pues señala que difiere con la parte motiva de la sentencia, al asegurar que esa entidad no emitió respuesta al requerimiento efectuado, pues dicha respuesta fue remitida al correo electrónico del despacho [j01pctosantuario@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j01pctosantuario@cendoj.ramajudicial.gov.co), a través de la empresa 472, por medio de correo electrónico certificado, el día 4 de agosto de 2023.

Mas adelante, señaló que *“...la ciudadana MARTA LUCIA JIMENEZ GIRALDO, con cedula de ciudadanía No: 43401882, presentó dos derechos de petición, los cuales fue resueltos por la SUBDIRECTORA DE SUBSIDIO FAMILIAR DE VIVIENDA, mediante radicados N° 2023EE0073490 y 2023EE0073627 y fueron remitidos a través de correo electrónico. Por lo tanto, se denota la carencia de objeto hecho superado por parte de ministerio al no haber violación de derechos fundamentales, igualmente ha de aclararse que junto con el escrito de respuesta a la acción constitucional enviado al despacho, se allegaron como medios probatorios las respuestas que se le dieron a los derechos de petición, es decir, los oficios con radicado 2023EE0073490 y 2023EE0073627 y el soporte de envió a la peticionaria, solicitando la desvinculación de mi representado por la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales”.* En ese sentido, solicita revocar el fallo de tutela de primera instancia.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicita la señora Marta Lucia Jiménez Giraldo la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por parte del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

### 2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si en este caso efectivamente se vulneran derechos fundamentales invocados por la señora Marta Lucia Jiménez Giraldo, o conforme a lo manifestado por el Ministerio de Vivienda en su escrito de impugnación, resolvió de fondo la solicitud presentada por la actora y su reclamo constitucional resulta improcedente.

### 3. Del derecho de petición y del caso en concreto

La garantía fundamental reconocida por el artículo 23 de la Carta Política, consiste no sólo en la posibilidad que tiene toda persona de presentar ante las autoridades peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular, sino el derecho a obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo pedido, como que el administrado no puede quedar en la indeterminación y tiene derecho a que le sean resueltos sus planteamientos sin vaguedad alguna.

La jurisprudencia constitucional en forma pacífica ha venido señalando las precisas situaciones en las que se presenta vulneración al derecho de petición: (i) cuando la respuesta es tardía, esto es, no se da dentro de los términos legales; (ii) *cuando se muestra* aparente, o lo que es lo mismo, no resuelve de fondo ni de manera precisa lo pedido; (iii) su contenido no se pone en conocimiento del interesado, y (iv) no se remite el escrito ante la autoridad competente, pues la falta de competencia de la entidad ante quien se hace la



solicitud no la exonera del deber de dar traslado de ella a quien sí tiene el deber jurídico de responder. Es así como la Corte Constitucional ha sostenido que las respuestas simplemente evasivas o de incompetencia desconocen el núcleo esencial del derecho de petición<sup>1</sup>.

En el caso bajo estudio la señora Marta Lucia Jiménez Giraldo elevó solicitud desde el pasado 7 de junio de 2023 ante el Ministerio de Vivienda, pretendiendo que, en su caso, se levantara la anotación que registra de una propiedad con número de matrícula 018-61525 de la cual asegura no ostentar la propiedad y que es causal para el rechazo de su inscripción. No obstante, a la fecha de interponer la presente acción constitucional no había recibido respuesta de fondo.

Fue así entonces como el Ministerio de Vivienda, en su escrito de impugnación, en réplica a lo peticionado por la demandante, manifestó que por medio de radicados N° 2023EE0073490 y 2023EE0073627 brindó respuesta a las peticiones de la actora, notificando las mismas por medio de correo electrónico.

Para corroborar lo anterior, se marcó al abonado celular 320 616 33 03 donde atendió la llamada la señora Marta Lucia Jiménez Giraldo por medio de la cual asintió que efectivamente había sido notificada por el Ministerio de Vivienda de la respuesta al derecho de petición que presentó desde el pasado 7 de junio de 2023 por medio del cual se le informó sobre el levantamiento de la anotación relacionada con la matrícula inmobiliaria N 018-61525, desvirtuando la causal que motivó el rechazo de su inscripción.

Tal como lo ha puesto en evidencia el Ministerio de Vivienda, asegurando haber realizado la notificación de la respuesta al peticionario en debida forma, esto es, remitiendo la misma al correo electrónico [jeisson061992@gmail.com](mailto:jeisson061992@gmail.com), existiendo la constancia de entrega, lo anterior fue corroborado por la actora vía telefónica.

---

<sup>1</sup> Al respecto pueden consultarse las sentencias T-219 y T-476 del 22 de febrero y 7 de mayo de 2001, respectivamente.

Se concluye entonces, una vez auscultado los elementos de prueba, se vislumbra que la respuesta al derecho de petición objeto del presente trámite constitucional, fue contestado en debida forma y enviado a la dirección de correo electrónico establecida por la demandante para las notificaciones judiciales en el escrito tutelar. Lo que desvanece vulneración al derecho de petición que demanda.

En consecuencia, nos encontramos ante un hecho superado, pues considera la Sala que, en el presente caso, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, resolvió de forma clara, precisa, congruente la solicitud extendida por la accionante, efectuándose una eficaz comunicación a través de correo electrónico.

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<sup>(78)</sup>.”***

*“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”<sup>(79)</sup>.”*



*“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991<sup>(80)</sup>, 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<sup>(81)</sup>.”*

*“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<sup>(82)</sup>, el suministro de los servicios en salud requeridos<sup>(83)</sup>, o dado trámite a las solicitudes formuladas<sup>(84)</sup>, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”*

En ese orden de ideas entonces, no le queda otra alternativa a esta Sala que **REVOCAR** el fallo de tutela de primera instancia, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Antioquia) el pasado 8 de agosto de 2023 y, en su lugar, declarar su improcedencia por carencia actual de objeto por hecho superado.

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

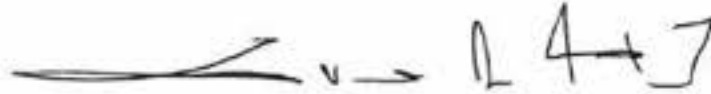
## **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el fallo de tutela del pasado 8 de agosto de 2023, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Antioquia), dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Marta Lucia Jiménez Giraldo, en contra del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, por presentarse carencia actual de objeto por hecho superado.

**SEGUNDO:** La notificación de la presente providencia se realizará por parte la secretaria de esta Sala, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** 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 en permiso

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario.



Proceso No: 05 756 61 00 101 2022 00063 NI:2023-1721-6  
Acusado: Jhon Salvador Gómez Valencia  
Origen: Juzgado Penal del Circuito de Sonsón  
Delito: Acceso carnal violento  
Motivo: Impedimento  
Decisión: Declara fundado

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**  
**SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No:** 05 756 61 00 101 2022 00063      **N.I.**2023-1721-6  
**Acusado:** Jhon Salvador Gómez Valencia  
**Origen:** Juzgado Penal del Circuito de Sonsón  
**Delito:** Acceso carnal violento  
**Motivo:** Impedimento  
**Decisión:** Declara fundado  
**Aprobado por medios virtuales mediante acta No. 142 de septiembre 19 del 2023**

**Sala No:** 06

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

Medellín, septiembre diecinueve de dos mil veintitrés

**1. Objeto del pronunciamiento**

Resolver el impedimento expresado por la Juez Penal del Circuito de Sonsón, que no fue aceptado por el Juez Penal del Circuito de la Ceja.

**2. Actuación procesal relevante**

Ante el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón la Fiscalía presentó solicitud de preclusión en la actuación seguida en contra de JHON SALVADOR GÓMEZ VALENCIA, por el delito de acceso carnal violento, en audiencia celebrada el pasado 4 de septiembre, la Fiscalía expuso

que en el presente caso no era posible derruir la presunción de inocencia, ante las dudas que generaba las pesquisas practicadas para establecer si en efecto se estaba en presencia de un acceso carnal violento. Ofreció a la judicatura los elementos materiales probatorios y evidencia que había recolectado. El Juez Penal del Circuito de Sonsón, indicó que no era posible acceder al pedimento de preclusión, pues analizados los elementos materiales de prueba que se presentaron, se evidenciaba que era posible se estuviera en presencia de otra conducta punible contra la libertad y dignidad sexual, y que no era viable como lo predicaba la Fiscalía considerar que no era posible derruir la presunción de inocencia y que por lo mismo debía proceder la preclusión. En consecuencia, negó la pretensión del Ente instructor.

El día 6 de Septiembre la Fiscalía General de la Nación, radicó escrito de acusación por el delito de acceso carnal abusivo en contra de Jhon Salvador Gómez Valencia, y mediante pronunciamiento del pasado 8 de Septiembre el titular del Juzgado de Sonsón, se declaró impedido para conocer de la acusación, señalando que como había conocido previamente de una solicitud de preclusión, y en desarrollo del mismo había valorado los elementos materiales de prueba recogidos por la Fiscalía, y hecho varias considerantes sobre la materialidad de posibles delitos, no era posible que continuará con el conocimiento de la actuación, remitiendo la misma al conocimiento del Juez Penal del Circuito de La Ceja.

Una vez arribaron las diligencias al Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, mediante pronunciamiento del pasado 11 de septiembre el titular de dicha agencia judicial, consideró que el impedimento planteado no se configuraba, pues el mismo no opera de manera automática, sino que es necesario que el Juez que se declare impedido señale en concreto cómo es que se afecta su imparcialidad, no siendo posible fundarlo simplemente en el hecho que se tuvo contacto con los elementos materiales de prueba, y sin que se evidencia

de que manera en concreto se anticipó un juicio de responsabilidad sobre el acusado, dispuso entonces remitir la actuación a esta Corporación para que se decidiera de fondo arribando la misma al despacho del magistrado ponente el pasado 18 de septiembre del año en curso.

### **3. Para resolver se considera**

Procederá la Sala a ocuparse de si en efecto el impedimento propuesto por el Juez Penal del Circuito de Sonsón, está llamada a prosperar.

Lo primero que debe resaltarse es que las causales de impedimento son taxativas y solo es posible expresar como motivo válido para rehusar el conocimiento de una actuación, los contemplados en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal. Al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia precisa lo siguiente:

*“En materia de impedimentos y recusaciones rige el principio de amatividad, esto quiere decir, que ... sólo constituye motivo de excusa o de recusación, aquel que de manera expresa esté señalado en la ley; por tanto, a los jueces les está vedado apartarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales, mientras que a los sujetos procesales no les está permitido escoger el juzgador a su arbitrio, de modo que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario, no pueden deducirse por similitud, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía en punto de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez<sup>1</sup>*

La causal que invoca el señor Juez Penal del Circuito de Sonsón, es la prevista en artículo 335 numeral 2 del Código de Procedimiento Penal que establece que el Juez que conoce de la preclusión está impedido para conocer del Juicio. Sobre los alcances de dicha causal la

---

<sup>1</sup> CSJ AP7325 - 2017

Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup> establece:

*“ La Sala ha señalado, respecto de la causal que se invoca, que el impedimento por haber conocido de la solicitud de preclusión no opera de manera automática, sino que es indispensable consultar (i) si la intervención compromete el juicio de cara a la nueva decisión o participación de la cual buscan apartarse, y (ii) conforme a la teleología del instituto, verificar si objetiva y materialmente se pone en tela de juicio la imparcialidad y neutralidad de los funcionarios en la administración de justicia. (CSJ. AP. del 22 de aj. 2012, radicado 39.687)*

En el presente caso tenemos que el Juez Penal del Circuito de Sonsón fundamenta los motivos de considerarse impedido en dos aristas, el haber valorado los elementos de prueba que le fueron exhibidos por la Fiscalía, lo que necesariamente no implica que en efecto se esté frente a un impedimento, pues el solo hecho de conocer tales elementos no implica que en efecto se valore la responsabilidad, y el que ya hizo manifestaciones sobre la responsabilidad, pues aunque consideró que visto tales elementos era posible que se configurara un delito diverso al que inicialmente enunciaba la fiscalía, aspecto este que la Sala encuentra si permite configurar la causa prevista, pues al repasar la intervención del juez en la referida audiencia de preclusión, se aprecia que este dijo que si bien podía no configurarse el tipo penal por el que se había formulado imputación, si era viable que fuere uno diverso, vista la valoración que hacía de las evidencias que se le presentaba e indudable es que tal juicio de valor pudo comprometer su imparcialidad ahora que deba conocer de la acusa con que formula la Fiscalía por lo que el impedimento propuesto está llamado a prosperar, y en consecuencia la actuación debe pasar al Juzgado Penal del Circuito de La Ceja.

---

<sup>2</sup> AP2472-2014

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

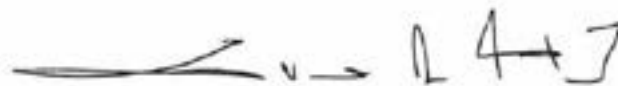
### RESUELVE

**PRIMERO:** Declarar fundado el impedimento propuesto por el Juez Penal del Circuito de Sonsón de conformidad a lo señalado en la parte motiva de este proveído. En consecuencia, remitir la actuación al conocimiento del Juzgado Penal del Circuito de la Ceja.

**SEGUNDO:** Informar de esta determinación a los sujetos procesales y al Juzgado Penal del Circuito de Sonsón.

**TERCERO:** Contra lo aquí resuelto no procede recurso alguno

**COMUNIQUESE Y CÚMPLASE**



**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado Ponente



**Edilberto Antonio Arenas Correa**  
Magistrado

**Nancy Ávila de Miranda**  
Magistrada en permiso

**Alexis Tobón Naranjo**

Proceso No: 05 756 61 00 101 2022 00063 NI:2023-1721-6  
Acusado: Jon Salvador Gómez Valencia  
Origen: Juzgado Penal del Circuito de Sonsón  
Delito: Acceso carnal violento  
Motivo: Impedimento  
Decisión: Declara fundado

Secretario



DAVID DEL CRISTO NADAFF HERNÁNDEZ, solicita la aclaración del auto emitido el pasado 14 de agosto del año en curso en el que esta Corporación resolvió apelación contra determinaciones tomadas en desarrollo de la audiencia preparatoria, concretamente por considerar que hubo una omisión en la parte resolutive en relación a lo consignado en la parte motiva, pues aunque se indicó en la parte motiva que si era procedente admitirse como prueba también de la defensa, el oír en declaración a los señores JOSE ANTONIO HERNANDEZ PEREZ alias "Amy", JULIO ENRIQUE FLOREZ GONZALEZ alias "Walter o caréname", DURBAYS ENRIQUE URANGO GOMEZ, JHOVERMAN SANCHEZ ARROYABE "MANTECO", BERNARDO ZAPATA, ELDA NEYIS MOSQUERA GARCIA y DANIS DANIEL SIERRA MARTÍNEZ, MANUEL DE JESUS PIRABÁN, REINERIO DE JESUS CAÑAS, NOEMI RUBERQUIA TUBERQUIA, ROSA ANGELICA ORTIZ, FRANCISCO LUIS HIGUITA GOEZ, JOHVERMAN SANCHEZ ARROYAVE, ALFREDO ANTONIO ZAPATA GOEZ, en la parte resolutive solo se consignaron los nombres de JOSE ANTONIO HERNANDEZ PEREZ alias "Amy", JULIO ENRIQUE FLOREZ GONZALEZ alias "Walter o caréname", DURBAYS ENRIQUE URANGO GOMEZ, JHOVERMAN SANCHEZ ARROYABE "MANTECO", BERNARDO ZAPATA, ELDA NEYIS MOSQUERA GARCIA y DANIS DANIEL SIERRA MARTÍNEZ y se omitieron los de MANUEL DE JESUS PIRABÁN, REINERIO DE JESUS CAÑAS, NOEMI RUBERQUIA TUBERQUIA, ROSA ANGELICA ORTIZ, FRANCISCO LUIS HIGUITA GOEZ, JOHVERMAN SANCHEZ ARROYAVE, ALFREDO ANTONIO ZAPATA GOEZ, cuando efectivamente fueron decretados, conforme a la parte motiva de la decisión.

Es de anotar que la providencia sobre la cual se solicita la aclaración, fue notificada según constancia secretarial, enviándose comunicación a los sujetos procesales mediante correo electrónico y en estado 142 del 15 de agosto de la presente anualidad, y ya se había devuelto la actuación al juzgado de origen.



El artículo 412 de la Ley 600 de 2000, se ocupa de la irreformabilidad de las providencias judiciales esto dice la norma:

*“La sentencia no es reformable ni revocable por el mismo juez o sala de decisión que la hubiere dictado, salvo en caso de error aritmético, en el nombre del procesado o de omisión sustancial en la parte resolutive.*

*Solicitada la corrección aritmética, o del nombre de las personas a que se refiere la sentencia, la aclaración de la misma o la adición por omisiones sustanciales en la parte resolutive, los jueces podrán forma inmediata hacer el pronunciamiento que corresponda.”*

Esto es, se prevé que las providencias judiciales son susceptibles de corrección en cualquier tiempo por el juez que la profirió, cuando en ella se incurra en error puramente aritmético en equivocaciones contenidas en su parte resolutive o que influyan en ella debidas a omisiones, cambios de palabras o alteraciones de estas.

A este respecto, la H. Corte Suprema de Justicia ha indicado:

*“(…) “Dicha normatividad regula la situación de la siguiente manera”:*

*“Art. 412. Irreformabilidad de la sentencia. La sentencia no es reformable ni revocable por el mismo juez o sala de decisión que la hubiere dictado, salvo en caso de error aritmético, en el nombre del procesado o de omisión sustancial en la parte resolutive”.*

*“Lo anterior, además, porque conforme al criterio expuesto por la Sala sobre el particular, el estatuto procesal penal constituye la normativa aplicable al tema de las aclaraciones y adiciones por regular integralmente esas materias, motivo por el cual no hay lugar a acudir, con esos propósitos, a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil (Cfr. Autos del 12 de mayo de 2004. Rad. 18498; del 18 de mayo de 2006, rad. 23183; del 24 de julio de 2009, rad. 30601)”.*

Al revisar la presente actuación se aprecia que efectivamente en la emisión del auto en el que se resolvió sobre la apelación propuesta, hay una inconsistencia entre la parte motiva y la parte resolutive sobre el total de los nombres de los testigos cuya prueba se decretó, y aunque es cierto dicha providencia ya fue remitida al despacho de primera instancia, visto que los autos emitidos en esta instancia cobran ejecutoria una vez se emite la respectiva providencia no encuentra la Sala motivo que impida proceder con la aclaración reclamada por la defensa, visto que se trata exclusivamente de una omisión en consignar la totalidad de los nombres de los testigos que se decretaron como prueba en consonancia con lo dispuesto en la parte motiva.

En ese orden de ideas lo procedente es aclarar la providencia emitida el pasado 14 de agosto del año en curso por esta Corporación indicando que la parte resolutive de la aludida providencia es del siguiente tenor:

PRIMERO: MODIFICAR la providencia materia de impugnación de conformidad a lo señalado en el cuerpo motivo de este proveído. En consecuencia, se deja sin efecto la declaratoria de prescripción respecto del delito de Secuestro, y se decretan igualmente como pruebas para la defensa los testimonios de JOSE ANTONIO HERNANDEZ PEREZ alias “Amy”, JULIO ENRIQUE FLOREZ GONZALEZ alias “Walter o caréname”, DURBAYS ENRIQUE URANGO

GOMEZ, JHOVERMAN SANCHEZ ARROYABE "MANTECO", BERNARDO ZAPATA, ELDA NEYIS MOSQUERA GARCIA y DANIS DANIEL SIERRA MARTÍNEZ, MANUEL DE JESUS PIRABÁN, REINERIO DE JESUS CAÑAS, NOEMI RUBERQUIA TUBERQUIA, ROSA ANGELICA ORTIZ, FRANCISCO LUIS HIGUITA GOEZ, JOHVERMAN SANCHEZ ARROYAVE, ALFREDO ANTONIO ZAPATA GOEZ En todo lo demás rigen la providencia de primera instancia.

En mérito y razón de lo expuesto la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

#### **RESUELVE**

**PRIMERO:** De conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este provisto, aclarar que el contenido de la parte resolutive del auto emitido el pasado 14 de agosto del año en curso es del siguiente tenor:

PRIMERO: MODIFICAR la providencia materia de impugnación de conformidad a lo señalado en el cuerpo motivo de este proveído. En consecuencia, se deja sin efecto la declaratoria de prescripción respecto del delito de Secuestro, y se decretan igualmente como pruebas para la defensa los testimonios de JOSE ANTONIO HERNANDEZ PEREZ alias "Amy", JULIO ENRIQUE FLOREZ GONZALEZ alias "Walter o caréname", DURBAYS ENRIQUE URANGO GOMEZ, JHOVERMAN SANCHEZ ARROYABE "MANTECO", BERNARDO ZAPATA, ELDA NEYIS MOSQUERA GARCIA y DANIS DANIEL SIERRA MARTÍNEZ, MANUEL DE JESUS PIRABÁN, REINERIO DE JESUS CAÑAS, NOEMI RUBERQUIA TUBERQUIA, ROSA ANGELICA ORTIZ, FRANCISCO LUIS HIGUITA GOEZ, JOHVERMAN SANCHEZ ARROYAVE, ALFREDO ANTONIO ZAPATA GOEZ En todo lo demás rigen la providencia de primera instancia.

**SEGUNDO:** Contra lo aquí resuelto no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**

Magistrado Ponente



**Edilberto**  
Edilberto Antonio Arenas Correa  
Magistrado

**Nancy Ávila de Miranda**

Magistrada en permiso

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

### SALA PENAL

Medellín, septiembre diecinueve del año dos mil veintitrés<sup>1</sup>

Por medio de escrito presentado por el señor Eryln Esteban Rojas Torres, quien elevó solicitud de incidente de desacato en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, por el presunto incumplimiento a lo ordenado por esta Sala en el fallo de tutela aprobado mediante acta N° 97 del 27 de junio de 2023, providencia que concedió la protección de los derechos fundamentales del actor.

Por lo anterior, procedió esta Sala a requerir previamente a la Dra. Margarita María Bustamante Granada Juez de Ejecución de Penas de Antioquia y Medidas de Seguridad de Apartadó, con el fin de que procediera a dar estricto cumplimiento al fallo de tutela y rindiera informe sobre su acatamiento.

Como respuesta al requerimiento, la Dra. Margarita María Bustamante Granada, pregonando el cumplimiento de la orden judicial de la referencia, emitió auto 099 del 6 de julio de 2023 por medio del cual rechazó de plano la solicitud de redención de pena y libertad condicional, argumentando que la persona que elevó la solicitud no está legitimada para actuar dentro del proceso penal de la referencia, adjunta constancia de notificación al penado el día 6 de julio de 2023.

Así las cosas, el fallo de tutela aprobado por medio de acta 97 del 27 de junio de 2023, en su numeral segundo, ordenó lo siguiente:

---

<sup>1</sup> Providencia aprobada mediante acta 142 de septiembre 19 del 2023

**“SEGUNDO: SE ORDENA** al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia), que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a emitir respuesta al señor Rojas Torres de manera clara, de fondo y congruente de la petición presentada a su nombre y que reposa en el expediente desde el 14 de febrero de 2023, la cual se encuentra sin resolverse, explicándole al actor las razones de su decisión”.

Conforme a lo anterior, se tiene que el despacho judicial incidentado, en cumplimiento a la orden judicial profirió auto 099 del 6 de julio de 2023 por medio del cual rechazó de plano la solicitud de redención de pena y libertad condicional elevada en favor del actor, remitiendo para ello la constancia de notificación al sentenciado que se efectuó el día 6 de julio de 2023. Consistiendo precisamente en el objeto del presente trámite incidental.

Conforme con lo anterior es evidente que la orden emitida por este despacho judicial por medio del fallo de tutela aprobado mediante acta N° 97 del 27 de junio de 2023, providencia que concedió la protección de los derechos fundamentales del señor Erlyn Esteban Rojas Torres, ya se agotó, por cuanto el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó ha efectuado labores tendientes al cumplimiento de la orden judicial.

Debe advertirse acá que la orden dada por esta Corporación era que el despacho judicial emitiera respuesta al actor en la cual se le informara si le daría trámite a la solicitud de libertad condicional o por el contrario ello no era pertinente, no necesariamente que debía darle trámite a la solicitud de libertad condicional, o la libertad que pregonaba el señor Erlyn Esteban Rojas Torres. Así que no puede pregonarse que ese pronunciamiento desconozca la orden dada por esta Corporación.

En consecuencia, carecería de sentido continuar con el trámite incidental, toda vez que el propósito del incidente de desacato es que el obligado obedezca una orden judicial y no la imposición de una sanción como tal, por ende, se ordena el cierre del trámite incidental de desacato promovido por el señor

Eryln Esteban Rojas Torres, y como no se dio apertura del mismo se ordena su archivo.

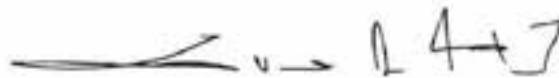
Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

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: SE ORDENA** el cierre del trámite del incidente de desacato promovido por el señor Eryln Esteban Rojas Torres en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia).

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado



**Edilberto Antonio Arenas Correa**  
Magistrado

**Nancy Ávila de Miranda**  
Magistrada en permiso

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado 05000-22-04-000-2023-00521-00 (2023-1633-3)  
Accionante Yonnis Mosquera Bello  
Accionado Juzgado Primero de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia.  
Asunto Tutela de Primera Instancia  
Decisión Concede parcialmente  
Acta: N° 307 septiembre 18 de 2023

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

**ASUNTO**

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por YONNIS MOSQUERA BELLO, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

**FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN**

Relató el accionante<sup>1</sup> que, lleva más de siete meses intentando que el despacho que vigila su condena le conceda el beneficio de libertad condicional, pues cumple con los requisitos objetivos y subjetivos para ser acreedor de la misma.

Adujo que desde hace un mes está a la espera a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, le

---

<sup>1</sup> PDF 003, expediente digital de tutela.



proporcione respuesta a la petición que incoó a través del Centro Penitenciario, la cual iba respaldada por el derecho a la igualdad, en tanto, el señor Gustavo Aldo Palomeque Barilla quien también fue capturado por el mismo punible, se encuentra gozando de su libertad, al igual que Waldyr Jiménez Velásquez, Yeison Bruss Moreno, Agrimaul Hernández y otros, quienes se encuentran en su mismo pabellón.

Que, la última negativa a su solicitud de libertad se soportó en que faltaban 5.25 días; sin embargo, considera que de analizar a fondo su documentación se conocería que tal exigencia se encuentra satisfecha.

Por lo tanto, solicita se dé respuesta a su petición de libertad condicional y se recupere las 1842 horas que ha descontado desde febrero de 2020 hasta junio de 2021, y desde enero a junio de 2023.

### **TRÁMITE**

1. Mediante auto adiado el seis de septiembre de 2023<sup>2</sup>, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado, y se vinculó al EPMSC Apartadó para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, adujo que el 21 de abril de 2023 recibió del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia el expediente digital del accionante.

Adujo que mediante autos interlocutorios No. 1077, 1140 y 1146, negó libertad condicional, redimió pena y aclaró la situación jurídica del condenado<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> PDF N° 005 Expediente Digital.

<sup>3</sup> Autos 997 y 999

Que desde que recibió el referido expediente, solo han allegado un certificado de cómputos para estudio de redención, el cual fue abordado el ocho de septiembre de 2023, mediante auto No. 1140.

Pone de presente que, han recibido 1149 procesos, que implican la vigilancia de la pena de 1359 condenados, esto sumado a que se han recibido a la fecha 2154 solicitudes; y, tan sólo cuenta con dos personas idóneas para sustanciar, quienes de acuerdo a los días hábiles que han transcurrido desde el momento en que les fue enviado el primer expediente, hubiesen tenido que proyectar diariamente 38 autos para estar al día, lo cual es imposible dada la complejidad de los asuntos, el estado en que se encuentran los expedientes y la minuciosidad con la que se debe revisar cada uno.

Que el despacho está realizando lo humanamente posible para avocar el conocimiento de las actuaciones, establecer la situación jurídica de los procesados y posteriormente resolver en orden de llegada las peticiones, dándole prioridad las solicitudes de pena cumplida y libertades condicionales.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales del señor YONNIS MOSQUERA BELLO están siendo vulnerados por acciones u omisiones atribuidas a la entidad accionada o sí, de acuerdo con la respuesta proporcionada por la accionada, se ha configurado en este asunto la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

En el caso concreto YONNIS MOSQUERA BELLO quien actúa en nombre propio, reclama la protección de su derecho fundamental al debido proceso, por cuanto el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, no se ha pronunciado frente a su petición de libertad condicional y no se ha considerado la totalidad de horas por él descontadas.

De otro lado, al ser el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, la autoridad que presuntamente vulneró la garantía alegada, le asiste interés para concurrir al presente trámite por pasiva.

En cuanto al requisito de inmediatez, es posible asegurar que la interposición de la acción constitucional guarda un tiempo razonable desde el momento en que el promotor consideró vulnerado su derecho hasta la presentación del escrito de tutela. Por lo tanto, este presupuesto se encuentra satisfecho.

Frente a la subsidiariedad, la Sala considera que se agota el mismo, pues el quejoso no cuenta con un mecanismo de protección de la garantía invocada, dado que en el ordenamiento jurídico no está consagrado un medio ordinario que le permita exigirle a la demandada, respuesta de su petición.

Del estudio de la demanda, se tiene que la pretensión del accionante va dirigida a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, se pronuncie acerca de su solicitud de libertad condicional y redención de penas, considerando las 1842 horas que dice haber descontado desde febrero de 2020 hasta junio de 2021, y desde enero a junio de 2023.

Dicha solicitud se satisfizo, pues conforme lo informado y acreditado en la contestación de la acción el referido Juzgado (i) mediante auto interlocutorio No. 1077 del ocho de septiembre de 2023 se pronunció resolviendo negar la libertad condicional pretendida, y, (ii) mediante auto interlocutorio No. 1140 y 1146 del ocho de septiembre de 2023, redimió pena y aclaró la situación jurídica del sentenciado. Determinaciones que fueron debidamente notificadas al afectado en la misma data<sup>4</sup>.

En esa medida, en relación con el derecho fundamental al debido proceso se ha configurado la carencia actual de objeto de protección por hecho superado.

Según la interpretación que le ha otorgado la Corte Constitucional al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, el hecho superado ocurre cuando: *“entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”*<sup>5</sup>.

La presente acción de tutela se asumió el seis de septiembre de 2023 y el ocho de septiembre de los corrientes el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, emitió decisión que negó libertad condicional y redimió pena a favor de YONNIS MOSQUERA BELLO, es decir, en el trámite de la acción constitucional, se resolvió de fondo la pretensión del accionante, terminando así cualquier vulneración del derecho al debido proceso por parte del juzgado accionado.

No obstante, considerando lo afirmado por el accionante se ordenará al EPMSC Apartadó que en un término no mayor cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de esta providencia, remita con destino al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, los certificados de trabajo o estudio que aparezcan a favor del actor YONNIS MOSQUERA BELLO junto con las certificaciones de conducta de los años 2020, 2021 y 2023, con fines de redención de pena.

---

<sup>4</sup> PDF 008 Expediente Digital, folio 03, link acceso expediente 2023A100149, 050016000000202000428, carpeta Ejecución, carpeta YonnisMosqueraBello, carpeta 02EjecucionApartado, PDF 86.

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

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: AMPARAR PARCIALMENTE el derecho fundamental al debido proceso del señor YONNIS MOSQUERA BELLO.

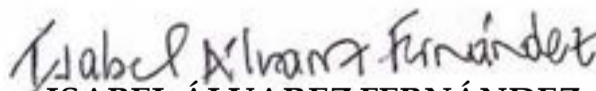
SEGUNDO: ORDENAR al EPMSC Apartadó que en un término no mayor cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de esta providencia, remita con destino al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, los certificados de trabajo o estudio que aparezcan a favor del actor YONNIS MOSQUERA BELLO junto con las certificaciones de conducta de los años 2020, 2021 y 2023, con fines de redención de pena.

TERCERO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, ENVIAR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada



**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**  
Magistrada

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'R. M. C.', is centered on the page. The signature is written in a cursive style with a large initial 'R' and a smaller 'M' and 'C'.

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**  
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA MIXTA DE DECISIÓN

Magistrada ponente: **María Stella Jara Gutiérrez**

Radicado	05 045 31 87 001 2023 00051-00 (2023-1706-3)
Proceso	Acción de tutela
Accionante	ISMAEL ROMERO VALDELAMAR
Accionados	Junta de Calificación de Invalidez Regional Antioquia y otros
Asunto	Conflicto de competencia
Decisión	Remite tutela al competente
Acta:	Nº 308 septiembre 19 de 2023

Medellín, diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Procede la Sala a dirimir el conflicto de competencia propuesto por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, para avocar conocimiento de la acción de tutela promovida por el señor ISMAEL ROMERO VALDELAMAR en contra de la Junta de Calificación de Invalidez Regional Antioquia, AFP Porvenir y Seguros Alfa.

**ANTECEDENTES**

El señor ISMAEL ROMERO VALDELAMAR interpuso acción de tutela contra la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, AFP Porvenir y Seguros Alfa, asimismo, solicitó vincular la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; lo anterior, para que las accionadas administradora de pensiones y de riesgos laborales, respectivamente, efectúen el pago de honorarios correspondientes a las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, a fin de que esta última le realice una segunda calificación frente a su pérdida de capacidad laboral.

La acción de tutela fue asignada, mediante reparto, inicialmente al Juzgado

Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia, quien a través de auto del 13 de septiembre de 2023, declaró su falta de competencia para asumir el conocimiento, por considerar que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez es una entidad de orden nacional, razón por la cual, de conformidad con el Decreto 333 de 2021, artículo 1, regla 2, el estudio del presente trámite le corresponde a un Juzgado con categoría de Circuito; por tanto, remitió la actuación ante estos.

El conocimiento del asunto fue sometido nuevamente a reparto, correspondiéndole al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, el cual, en auto del 14 de septiembre de 2023 decidió no asumir el conocimiento de la acción, por considerar carece de competencia *“debido a que las entidades accionadas son de carácter privado”*. Igualmente, resaltó que la vinculación sobreviniente de una entidad al trámite de tutela no tiene la capacidad suficiente para alterar la competencia radicada en principio a un despacho judicial.

En consecuencia, dispuso el envío del expediente ante esta Corporación para que resuelva el conflicto de competencia.

### CONSIDERACIONES

Es competente este Tribunal en Sala Mixta para conocer del conflicto de competencia entre las dos agencias judiciales en referencia de conformidad con el artículo 18 inciso 2 de la Ley 270 de 1996.

La Corte Constitucional ha reconocido que ni la Constitución ni la Ley asignan de manera expresa la resolución de conflictos de competencia en materia de tutela, no obstante, ha sido enfática en señalar que, para estos casos, las únicas reglas que de manera explícita aluden a estos factores son los artículos 86 de la Constitución y 37 del Decreto Estatutario 2591 de 1991.

En Auto 508 de 2015 con ponencia del Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, aclaró:



«7. Que, acorde con lo anterior, las únicas normas que fijan los parámetros de competencia sobre la acción de tutela son los artículos 86 de la Constitución Política, que señala que esta se puede interponer “ante los jueces”, y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 que establece que: “Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.»

Igualmente, frente a este tipo de conflictos ha expuesto de manera reiterada y uniforme la citada Corte que:

(...)3. Igualmente, la Corte ha aclarado que las disposiciones contenidas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, de ninguna manera constituyen reglas de competencia de los despachos judiciales, sino únicamente pautas de reparto de las acciones de tutela. **Ello implica que el mencionado acto administrativo nunca podrá ser usado por las autoridades judiciales para declarar su falta de competencia.** Esta forma de proceder se opone, principalmente, al derecho al acceso a la administración de justicia, dado que no existe fundamento alguno para asumir este conjunto normativo como un mandato procesal del que dependa la resolución del asunto en sede de instancia. **En consecuencia, a partir de la jurisprudencia constitucional consolidada en esta materia, está prohibido que los jueces promuevan conflictos aparentes de competencia en las acciones de tutela, con base en la inobservancia de las reglas de reparto.**

En esa medida, la jurisprudencia constitucional ha determinado que cuando “dos autoridades judiciales promuevan un conflicto de competencia por este motivo, el expediente será remitido a aquella a quien se repartió en primer lugar con el fin de que la acción de tutela sea decidida inmediatamente, sin que medien consideraciones adicionales”<sup>1</sup>. (Negritillas fuera del texto original)

**Caso concreto.** En este asunto plantea el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia, que la presente acción, por dirigirse contra la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, al ser entidades de orden nacional, debe ser asumida por los jueces del circuito en atención a las reglas de reparto establecidas en el Decreto 333 de 2021 artículo 1, numeral 2, que modificó el artículo 2 .2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015.

Acorde con lo expuesto, surge palmario que el fundamento del Juzgado Segundo Civil Municipal para abstenerse de asumir el conocimiento de la presente acción obedece meramente a un asunto de reglas de reparto, que en

---

<sup>1</sup> C.C. Auto 087 de 2022. Ver también A201 de 2017 y A508 de 2015.

línea con la jurisprudencia de la Corte Constitucional no corresponde a un conflicto de competencia, en la medida que no plantea un asunto relacionado con el factor territorial, ni se dirigen las pretensiones contra un medio de comunicación, y por supuesto, tampoco se trata del conocimiento de una impugnación de tutela, que atañe al factor funcional; por el contrario, la posición asumida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia, de querer hacer uso de las reglas de reparto contenidas en la disposición mencionada para abstenerse de asumir el conocimiento del asunto y emitir un pronunciamiento de fondo, desconoce las garantías constitucionales que se protegen con este tipo de acciones.

Además, es menester precisar que, aunque se presente una equivocación en la interpretación de las reglas de reparto el juez de tutela asignado está en la obligación de tramitar la acción para evitar dilaciones injustificadas, y no está autorizado para declararse incompetente o decretar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. En esos casos, se itera, el juez tiene la obligación de tramitar la acción interpuesta, por lo que, en caso de suscitarse un conflicto de esta naturaleza, el expediente debe ser remitido a quien se repartió primeramente para que la acción de tutela sea decidida inmediatamente (C.C. A201-2017).

Así las cosas, resulta incuestionable que Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia, es quien debe asumir el trámite del presente mecanismo constitucional, por tratarse de la primera autoridad judicial a quien se le asignó su conocimiento.

Con fundamento en lo anterior, la Sala dejará sin efectos el auto proferido el 13 de septiembre de 2023 por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia, y consecuencia, se ordena la remisión del expediente al referido despacho judicial para que, de forma inmediata, tramite y decida sobre el amparo constitucional deprecado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Mixta,

## RESUELVE

**PRIMERO:** DEJAR SIN EFECTOS la decisión del 13 de septiembre de 2023, adoptada por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia, mediante la cual resolvió que no era competente para conocer la acción de tutela presentada por el señor ISMAEL ROMERO VALDELAMAR.

**SEGUNDO:** ORDENAR la devolución del expediente al Juzgado Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia, para que asuma de manera inmediata el conocimiento del amparo de tutela de la referencia.

**TERCERO:** Comunicar lo decidido al accionante y a los Juzgados Segundo Civil Municipal de Apartadó, Antioquia y Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia.

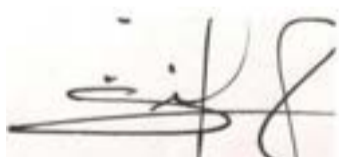
Notifíquese y cúmplase,



**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada



**WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA**  
Magistrado



**JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO**  
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN  
PENAL

Medellín, quince (15) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

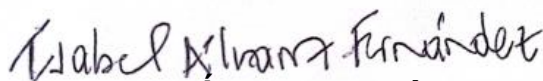
**Radicado** : 2023-0737-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
**CUI** : 053186100127201680628  
**Acusados** : Luis Alcides Márquez Galvis  
**Delito** : Uso de documento público falso

El 15 de septiembre de 2023 se aprobó por la Sala decisión de segunda instancia dentro del proceso identificado con el CUI 053186100127201680628 que se adelanta contra Luis Alcides Márquez Galvis.

En tal sentido, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **MIÉRCOLES VEINTISIETE (27) DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTITRÉS (2023). A LAS NUEVE DE LA MAÑANA (9:00 A.M.).**

Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia.

**CÚMPLASE**

  
**Isabel Álvarez Fernández**  
Magistrada



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN  
PENAL

Medellín, veinte (20) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

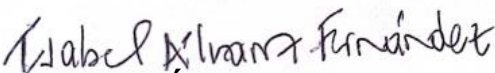
**Nº Interno** : 2020-0959-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
**C.U.I.** : 05001 6000 718 2011 00214  
**Acusado** : Remberto de Jesús Valencia Holguín  
**Delito** : Prevaricato por acción y Falsedad  
ideológica en documento público

El 19 de septiembre de 2023 se aprobó por la Sala decisión de segunda instancia dentro del proceso identificado con el CUI 05001 6000 718 2011 00214 que se adelanta contra Remberto de Jesús Valencia Holguín.

En tal sentido, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **MARTES TRES (03) DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS NUEVE DE LA MAÑANA (09:00 A.M.)**.

Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia.

**CÚMPLASE**

  
**Isabel Álvarez Fernández**  
Magistrada



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN  
PENAL

Medellín, veinte (20) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

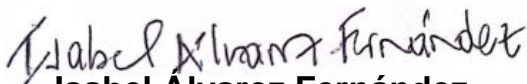
**Nº Interno** : 2018-1112-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
**C.U.I.** : 05 686 60 01365 2011 80037  
**Acusado** : Francy Alberto Herrera Gil  
**Delito** : Acceso carnal abusivo agravado

El 19 de septiembre de 2023 se aprobó por la Sala decisión de segunda instancia dentro del proceso identificado con el CUI 05 686 60 01365 2011 80037 que se adelanta contra Francy Alberto Herrera Gil.

En tal sentido, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **MARTES TRES (03) DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTITRÉS (2023). A LAS DIEZ DE LA MAÑANA (10:00 A.M.).**

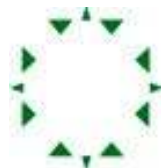
Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia.

**CÚMPLASE**

  
**Isabel Álvarez Fernández**  
Magistrada

**Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)



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

Medellín, dieciocho (18) de septiembre dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta No. 94

<b>Proceso</b>	Auto Interlocutorio
<b>Sistema</b>	Ley 906 de 2004
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Apelante</b>	Defensa
<b>Tema</b>	Preacuerdos – proporcionalidad de la rebaja – criterios jurisprudenciales.
<b>Radicado</b>	05615 60 00364 2022 00316 (N.I. TSA 2023-0239-4-5) <sup>1</sup>
<b>Decisión</b>	Confirma

**ASUNTO**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y la defensa frente el auto del 15 de febrero de 2023, mediante el cual se improbió el acuerdo celebrado entre las partes para la terminación del proceso que se adelanta en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro – Antioquia.

---

<sup>1</sup> Esta ponencia fue cedida, debido a que el proyecto presentado por el Despacho 4 de esta Corporación fue derrotado.

**Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)

Es competente la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en atención a lo previsto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

**HECHOS**

Según el escrito de acusación<sup>2</sup>:

*“El 28 de octubre de 2022, entre las 13:40 y las 14:00 horas el señor NICOLÁS OLAYA FERNÁNDEZ fue sorprendido en el aeropuerto José María Córdoba de Rionegro (Ant.), cuando pretendía viajar en el vuelo 1124 de la aerolínea “American” con destino a Miami (Estados Unidos) llevando en su equipaje de bodega cinco (5) frascos alusivos a productos comerciales de cuidado personal, los cuales correspondían a una sustancia blanca polvorienta que arrojó como resultado un peso neto de 1.038 gramos, identificada preliminarmente como alcaloide (cocaína base, bazuco, clorhidrato).”*

**ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE**

El 29 de octubre de 2022 ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne Antioquia se formuló imputación a Nicolás Olaya Fernández por el delito de porte, tráfico o fabricación de estupefacientes artículo 376 inciso 3° del Código Penal, cargo al que no se allanó de imputado.

El 15 de febrero de 2023 previo a la instalación de la audiencia de formulación de acusación, la Fiscalía y la Defensa manifestaron haber llegado a un preacuerdo, consistente en que se le reconociera al procesado para efectos punitivos, la figura de la complicidad.

Se acordó un descuento de un 50% quedando la pena privativa de la libertad en cuarenta y ocho (48) meses de prisión y multa de sesenta y dos (62) S.M.L.M.V.

---

<sup>2</sup> “02EscritoAcusación”



## **Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)

El Juez interrogó al procesado y su defensor frente a los términos de la negociación quienes respondieron en forma positiva.

El Juez no aprobó el preacuerdo.<sup>3</sup> De relevancia para sustentar su decisión adujo que:

La rebaja es desproporcionada. No podía ser del 50% tal y como lo acordaron las partes, sino solo del 8.33% por haberse dado en audiencia de acusación y por la captura del procesado en situación de flagrancia. Informó que en la sentencia 52227 la Corte Suprema de Justicia estableció unos criterios adicionales, para la concesión de beneficios cuando se trata de acuerdos sin base fáctica, entre ellos, el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo, la reparación de víctimas, el arrepentimiento, la colaboración para esclarecimiento de los hechos y el suministro de información para lograr el procesamiento de otros autores o partícipes, criterios que no se cumplieron en el caso.

## **IMPUGNACIÓN**

En contra de esta decisión la fiscalía y defensa interpusieron recurso de apelación con la finalidad de que se revoque y en consecuencia se apruebe el acuerdo.

### **La Fiscalía**

Se trata de una negociación o preacuerdo y no de un allanamiento simple y unilateral, por lo cual, no resulta aplicable el sistema de cuartos. El Juez de primera instancia, está mezclando los fines de principio de oportunidad con los de fines del preacuerdo pues se está indicando que, el procesado debe

---

<sup>3</sup> Record 00:25:00 a 00:42:00, el registro se encuentra en el link del acta de audiencia “11ActaAudVerificacPreacuerdo5022023SdoNicolasOlayaFernandez”

**Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)

cooperar para dismantelar bandas criminales o aportar información, presupuesto que la norma no consagra.

Informa que la calidad de cómplice es un dispositivo amplificador y por eso se escoge en la mayoría de los casos para poder cumplir con las disposiciones del artículo 348 de la Ley 906 de 2004, es decir, humanizar la actuación procesal. Solicita se revoque la decisión tomada por el juez de primera instancia y en su lugar se acepte el preacuerdo como ficción jurídica, sólo para efectos punitivos.

### **La Defensa**

El Juez no manifestó que garantías se violaban o si se afectaba el principio de legalidad. El Juez está realizando un control material al acuerdo. La negociación se basó en una ficción jurídica de complicidad y ese tipo de acuerdos son temas de política criminal y justicia premial; aceptar la tesis de la primera instancia sería afectar los derechos de los procesados entre ellos, a realizar negociaciones con la Fiscalía.

El acuerdo se encuentra revestido de legalidad. Solicita se revoque la decisión adoptada.

### **CONSIDERACIONES**

Se determinará si fue correcta la decisión del Juez de no aprobar el acuerdo puesto a su consideración. La Sala anuncia desde ya que confirmará el auto. Las razones son las siguientes:

La modalidad de preacuerdo celebrada por las partes fue analizada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia, sentencia de casación 52227 del 24 de junio de 2020 M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

**Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)

Se trata de la posibilidad de valerse de normas penales no aplicables al caso, con el solo propósito de establecer el monto de la rebaja a que accederá el procesado en virtud de preacuerdo. Explica la Corte:

*"(i) las partes no pretenden que el juez le imprima a los hechos una calificación jurídica que no corresponde, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, el autor es condenado como tal, y no como cómplice, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad –sin base fáctica-; (iii) la alusión a una calificación jurídica que no corresponde solo se orienta a establecer el monto de la pena, esto es, se le condena en calidad de autor, pero se le asigna la pena del cómplice –para continuar con el mismo ejemplo-; (iv) **el principal límite de esta modalidad de acuerdo está representado en la proporcionalidad de la rebaja**, según las reglas analizadas a lo largo de este proveído y que serán resumidas en el siguiente párrafo; y (v) las partes deben expresar con total claridad los alcances del beneficio concedido en virtud del acuerdo, especialmente lo que atañe a los subrogados penales."*

En punto de la proporcionalidad la Corte fijó unos criterios para determinarla:

*" (i) **el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo, según las pautas establecidas por el legislador**; (ii) el daño infligido a las víctimas y la reparación del mismo, (iii) el arrepentimiento del procesado, lo que incluye su actitud frente a los beneficios económicos y de todo orden derivados del delito; (iv) su colaboración para el esclarecimiento de los hechos, y (iv) el suministro de información para lograr el procesamiento de otros autores o partícipes, para lo que debe abordarse sistemáticamente el ordenamiento jurídico, en orden a establecer en qué eventos se justifican las mayores rebajas o beneficios."*

**Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)

Véase que contrario a lo manifestado por la defensa y la fiscalía, lo dispuesto por la Corte en dicha decisión sí se aplica al caso bajo análisis.<sup>5</sup> Ahora, como la negociación en este caso se produjo al inicio de la instalación de la audiencia de acusación, es decir, posterior a la presentación del escrito de acusación, es cierto que el acuerdo debe atender este criterio para fijar el monto de la rebaja según el artículo 352 del C.P.P..

Además, en vista de que la captura del procesado se produjo en flagrancia, la disminución de la pena que se puede conceder vía preacuerdo en este momento procesal es de 8.33% de la pena a imponer como lo informó el Juez al momento de decidir.

En atención a que no se pusieron de presente circunstancias adicionales que permitieran ir más allá de esta rebaja de conformidad con los criterios que regulan la proporcionalidad de la rebaja para este tipo de preacuerdos, el descuento punitivo propuesto por las partes no podrá ser acogido.

No obstante, la rebaja eventualmente puede exceder el guarismo antes señalado. Es posible que la rebaja sea mayor si se justifica con el cumplimiento de los criterios de proporcionalidad enunciados por la Corte u otros que sean relevantes en el caso. La Jurisprudencia dejó claro que tales pautas no tienen carácter taxativo ya que la rebaja puede atender otras que incidan en su monto.

La decisión del juez fue correcta de conformidad con los criterios expuestos, en tanto que la rebaja no atendió la única pauta de proporcionalidad evidenciada en este asunto: que el acuerdo se presentó posterior a la presentación del escrito de acusación y el procesado fue capturado en

---

<sup>5</sup> Esta posición ha sido reiterada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en diversas providencias, entre ellas, radicado 59529 del 23 de febrero de 2022, AP744-2022, M.P. Fabio Ospitia Garzón, donde se analizó un caso en el que las partes acordaron, para fines exclusivamente de la pena, degradar la modalidad de participación de autor a cómplice.

**Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)

situación de flagrancia. En estas condiciones se confirmará la decisión apelada.

A propósito de la decisión 47732 de 2016 es cierto que en esta y otras dos decisiones<sup>6</sup> de ese mismo año la Sala Penal de la CSJ perfiló una solución como la que propuso la fiscalía y la defensa al desconocer el parágrafo del artículo 301 del C.P.P. No obstante, es criterio de esta Sala que la Sentencia 52227 de 2020, posterior a la referida, recogió este tipo de concesiones que se apartaban de la proporcionalidad y del principio de legalidad. Al efecto, en la sentencia que sirve de apoyo a esta decisión se acudió a la comprensión de la Corte Constitucional en las decisiones C- 1260 de 2005, C-645 de 2012 y SU 479 de 2019 acerca de los límites de la fiscalía para la negociación de preacuerdos y los límites que involucran al Juzgador. Y es que ateniéndose a una lectura respetuosa del principio de legalidad el parágrafo del artículo 301 remite al artículo 351 en su integridad y no solo al inciso primero como se presentó en aquellas decisiones de 2016.

La interpretación que se acoge también fue afirmada en una reciente decisión de la Sala Penal de la CSJ.<sup>7</sup>

En consecuencia, se confirmará la decisión emitida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia.

---

<sup>6</sup> 45736 y 47588 de 2016

<sup>7</sup> 47675 de 2019 “ **La captura en flagrancia limitaba las rebajas punitivas en los términos del artículo 301 de la Ley 906 de 2004 —modificado por el artículo 57 de la ley 1453 de 2011—**, toda vez que luego de ingresar en compañía de dos sujetos más a hurtar en un local comercial, lugar en el cual hirieron gravemente a uno de los dependientes, RINCÓN BERNAL fue aprehendido en la Avenida la Esperanza con carrera 87, en el vehículo taxi de placas VDK-867 que se movilizaba, hallando en su poder un revólver marca Smith & Wesson, **la fiscalía en el preacuerdo le atribuyó jurídicamente una participación accesoria como cómplice.**

**A pesar del yerro de la Fiscalía por no haber tenido en cuenta la flagrancia en la celebración del preacuerdo, lo cierto es que tal circunstancia no es un problema de estricta tipicidad de las conductas ejecutadas y por las que se juzga al procesado.**

De otra parte, adicional a lo señalado anteriormente, **la legalidad y eficacia del preacuerdo no se puede desconocer en esta sede ni admitirse su cuestionamiento porque la Fiscalía no tuvo en cuenta para el preacuerdo la captura de flagrancia, pues quienes tenían interés jurídico en reclamar no lo hicieron en su oportunidad**, además, como el procesado y su defensor son los únicos recurrentes, **no es admisible desconocer la prohibición de la no reformatio in peius, garantía constitucional** en favor del procesado que en este caso resulta inquebrantable y que la jurisprudencia de esta Sala ha reconocido en forma pacífica y uniforme, ejemplo de ello, entre otras, es la SP 10362018 (43533) de abril 11 de 2018.”

**Auto interlocutorio de Segunda Instancia Ley 906 de 2004**

Acusado: Nicolás Olaya Fernández  
Delito: Trafico, Fabricación o Porte de  
Estupefacientes  
Radicado: 05615 60 00364 2022 00316  
(N.I. TSA 2023-0239-4-5)

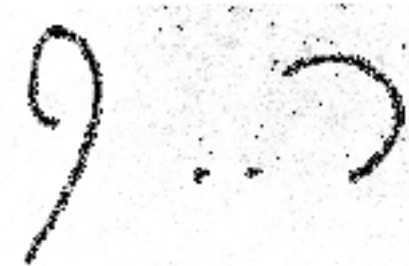
En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión apelada.

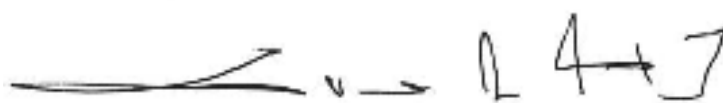
Contra esta decisión no proceden recursos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado

Salvamento de voto

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ**

Magistrada

## SALVAMENTO DE VOTO

Interlocutorio penal de 2° instancia

CUI: 05615 6000 344 2022 00316

Radicado interno: 2023-0239-5

Con todo respeto, me aparto de la decisión adoptada de manera mayoritaria por la Sala Penal, en la que se confirmó la decisión adoptada por el Juez 3° Penal del Circuito de Rionegro (Ant.) que improbo el preacuerdo presentado por la Fiscalía con el procesado NICOLÁS OLAYA FERNÁNDEZ, asistido por su defensor, al interior de la actuación que se sigue en contra del mencionado, por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Como presupuesto resulta importante señalar, que, aunque el Juez A quo consideró admisible que en virtud del preacuerdo y sólo para efectos punitivos, se le impusiera al procesado, la pena prevista para el cómplice, estimó que en tanto el procesado había sido capturado en situación e flagrancia le era aplicable el parágrafo del artículo 57 de la Ley 1453, que establece que a los capturados en flagrancia sólo se les reconocerá la  $\frac{1}{4}$  parte del beneficio establecido en el artículo 351 del C.P.P., y por ello, por el momento procesal en el que se presentaba el preacuerdo (después de la imputación y antes de la preparatoria), la rebaja que se le debía reconocer al procesado no podía ser superior al 8.33 % de la pena.

Interpretación con la que está de acuerdo mayoritariamente esta Sala, y de la que me aparto respetuosamente.

Al respecto debo señalar que contrario a lo sostenido en la decisión mayoritaria de la que me aparto, en mi criterio, el parágrafo del artículo 57 de la Ley 1453, sólo es aplicable a los eventos en los que se pacta como contraprestación por la aceptación de temprana de cargos, una rebaja porcentual o específica de la pena, por ejemplo, la mitad de la pena, el 40% de la pena, etc. Por el contrario, en las demás modalidades de preacuerdos (entre otras: retirar agravantes, imponer la pena correspondiente a una figura jurídica -cómplice, marginalidad, ira, exceso, tentativa, etc-, variar la calificación jurídica para efectos punitivos), aunque haya captura en flagrancia como en este caso, no es aplicable esa disposición.

Interpretación que resulta compatible con lo decidido por la Corte Suprema de Justicia, en el radicado 45736, en el que señaló:

*“5.3. Lo que parece incomodar al Tribunal es que, no obstante la captura en flagrancia de los procesados, se haya preacordado degradar su forma de participación y la consecuente imposición de una pena que conlleva una rebaja en monto superior al previsto en el parágrafo del artículo 301 de la Ley 906 de 2004, según la modificación introducida por el 57 de la Ley 1453 de 2011.*

*Tal entendimiento es equivocado y si bien en algunas decisiones de tutela adoptadas por esta Corporación<sup>1</sup>, se ha llegado a similar conclusión, consistente en que en casos de flagrancia la mengua a convenir no puede ser superior a la contemplada en la última norma citada, es esta la oportunidad para hacer las precisiones correspondientes.*

*Dentro de las modalidades de preacuerdo, contempladas en el Libro III, Título II, Capítulo Único del Código de Procedimiento Penal de 2004, una es la que modula el delito imputado o por el cual se acusa, y otra la que ofrece al inculcado una rebaja de pena por aceptación de responsabilidad en la conducta endilgada. Por consiguiente, si el pacto se hace sobre la base de la aceptación de los cargos formulados en la imputación y la negociación se concreta en la cantidad de pena a imponer, habrá de examinarse el momento en el que ese convenio tuvo lugar para efectos de hacer la rebaja de pena, ya sea conforme a los parámetros del primer inciso del artículo 351 o del 352 ibidem. En estos eventos, si la captura fue en flagrancia, es claro que la rebaja deberá observar los límites allí previstos, de cara a lo demarcado en el parágrafo del precepto 301 de la Ley 906 de 2004, con la modificación del 57 de la Ley 1453 de 2011.*

...

*Cosa distinta ocurre si se hace una negociación sobre los hechos o sus consecuencias, de modo que haya una degradación en la tipicidad, como sería, por ejemplo, eliminar alguna causal de agravación, incluir un dispositivo amplificador o degradar su forma de participación, toda vez que la consecuencia es imponer la pena que corresponda y tenerla como soporte para estudiar los subrogados y sustitutos. Ninguna remisión ha de hacerse a los montos de que hablan los cánones 351 y 352 del estatuto procesal de 2004.*

*Entonces, hay que tener en cuenta que todo dependerá de lo que las partes acuerden, pues –se insiste– una cosa es que convengan disminución en la cantidad de pena imponible, caso en el cual queda indemne el grado de participación imputado y no se podrá pactar una disminución distinta a la del parágrafo del artículo 301, en concordancia con los preceptos 351 y 352 del Código de Procedimiento Penal. Y, otra desemejante es si, como acaeció en esta oportunidad, se hizo un negocio en punto de la tipicidad, degradando el título de la participación, en cuanto la pena será la prevista para el cómplice, con todas sus consecuencias, y ninguna injerencia tiene el límite de rebaja por razón de la captura en flagrancia...»*

Siendo importante señalar, que esa postura de la Corte Suprema de Justicia, que esta funcionaria comparte en su integridad, no resulta insular, sino que, resulta

---

<sup>1</sup> STP17226-2014, STP3646-2015 y STP10043-2015, radicados 76549, 78742 y 80476.



compatible con otras decisiones recientes de la misma corporación judicial. Así, en la decisión AP744 – 2022, la Corte Suprema de Justicia conoció de una sentencia de preacuerdo en la cual, el procesado fue **capturado en situación de flagrancia** por los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos, y suscribió un preacuerdo con la Fiscalía a través del cual se declaraba penalmente responsable por esas conductas, degradándose sólo para efectos punitivos, su grado de participación de autor a cómplice; pactándose la pena privativa de la libertad de 69 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas y privación del derecho a la tenencia y porte de arma por el mismo lapso que la intramural.

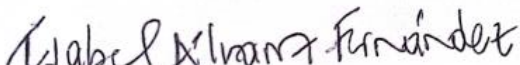
Si bien el objeto principal en esa providencia, era determinar si el encausado se hacía o no merecedor a beneficios o sustitutos penales, el órgano de cierre analizó de manera íntegra el preacuerdo presentado por las partes y lo encontró ajustado a derecho.

Siendo claro, que, tanto en el caso analizado por la Corte Suprema de Justicia como en el presente evento, se trata de delitos que atentan contra bienes jurídicos colectivos (seguridad pública y salubridad pública, respectivamente), no hay víctimas concretas por ser delitos de peligro abstracto y, por lo tanto, no era exigible acreditar la indemnización de perjuicios. Además, en ninguno de los dos procesos se allegó evidencia que indicara que el procesado hiciera parte de una estructura criminal, para hacerle exigible la delación pretendida por el juez de primera instancia, siendo fundamental insistir en que el procesado fue capturado en situación de flagrancia y a partir de esa captura se originaron todos los actos de investigación que están determinando su aceptación temprana de cargos, por lo cual, tampoco resulta razonable que se le niegue la rebaja de pena planteada, porque no prestó algún tipo de colaboración para el esclarecimiento de los hechos.

Siendo finalmente fundamental señalar, que tanto en el caso analizado por la Corte, como en este caso concreto, se llevó a cabo la negociación antes de la audiencia de formulación de acusación, concretándose el preacuerdo en degradar la participación de autor a cómplice y se pactó un descuento punitivo mayor al 8.33% de la pena, acuerdo que avaló la C.S.J.

En conclusión, debe señalar esta funcionaria, que en su criterio y contrario a lo resuelto por la Sala de forma mayoritaria, el preacuerdo analizado no atenta de ninguna manera contra el principio de legalidad, pues como lo expresé con antelación estimo que el parágrafo del artículo 57 de la Ley 1453 no es aplicable al preacuerdo planteado en este asunto. Debiendo señalar que el preacuerdo presentado ante el señor Juez 3° Penal del Circuito de Rionegro tampoco resulta contrario a las posturas establecidas por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, con las múltiples providencias proferidas por esa corporación después de julio de 2020.

Atentamente,

  
Isabel Álvarez Fernández  
Magistrada

**Decisión de plano – definición de competencia**

Procesado: Sebastián Montoya Sepúlveda

Delito: Extorsión

Radicado: 05-001-60-00000-2020-00904

(N.I. TSA 2023-1702-5)



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

Medellín, dieciocho (18) de septiembre dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente  
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta No. 94

<b>Proceso</b>	Auto Interlocutorio Ley 906 de 2004
<b>Asunto</b>	Trámite de definición de competencia
<b>Radicado</b>	05-001-60-00000-2020-00904 (N.I. TSA 2023-1702-5)
<b>Decisión</b>	Se abstiene de resolver

**ASUNTO**

La Sala se pronuncia sobre la definición de competencia propuesta por la Juez Primera Penal del Circuito de Rionegro – Antioquia para conocer del proceso adelantado contra SEBASTIÁN MONTOYA SEPULVEDA por el punible de extorsión, artículo 244 del C.P.

**FUNDAMENTOS DE LA DECLARATORIA DE INCOMPETENCIA**

Al Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro – Antioquia le fue repartido el conocimiento del proceso adelantado contra JOSÉ DANIEL HERNÁNDEZ CANO como probable autor del delito extorsión. Sin embargo, el 23 de julio de 2021, cuando se citó para llevar a cabo a audiencia de formulación de acusación, la fiscalía informó que variaría la calificación jurídica al punible de favorecimiento, artículo 446 del C.P.

En consecuencia, se remitió el asunto a reparto, siendo asignado al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, autoridad que el 22 de febrero de 2022 improbo un preacuerdo presentado por las partes. Tal decisión fue confirmada por esta Corporación el 22 de abril de la misma anualidad, principalmente, porque la fiscalía efectuó una tipificación sin la debida correspondencia con la premisa fáctica, dando pie al eventual otorgamiento de beneficios prohibidos para la extorsión, además, reconociendo infundadamente una atenuante de responsabilidad a fin de disminuir la pena.<sup>1</sup>

Después de lo anterior, el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro se declaró impedido para seguir conociendo el caso, siendo asumido por la Juez Primera Penal del Circuito de Rionegro. Ante esta última se intentó llevar a cabo la audiencia de acusación el 12 de septiembre de 2023,<sup>2</sup> oportunidad en la cual la fiscalía manifestó que variaría nuevamente la premisa jurídica de la acusación, por el delito de extorsión, cuya cuantía es de cinco millones (5.000.000\$) de pesos, así que la competencia recaería en el Juez Penal Municipal, a quien debería remitirse el proceso.

---

<sup>1</sup> Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, radicado interno 2022-0261, decisión del 26 de abril de 2022, M.P. Edilberto Antonio Arenas Correa.

<sup>2</sup> Audiencia del 12 de septiembre de 2023, cuyo registro se encuentra en el enlace consignado en el acta de la audiencia, archivo "46ActaImpedimentoSeptiembreDoce2023", récord 00:02:40 a 00:29:13.

En la misma diligencia el defensor sostuvo que el fiscal debía retirar el escrito de acusación y presentarlo ante los jueces competentes una vez establezca la adecuación típica que corresponda según sus facultades, así que pidió a la Juez que *"establezca cuál debería ser la forma de salir de este entuerto jurídico"*.

La Juez afirmó que ante el inminente cambio de calificación jurídica los competentes son los jueces penales municipales, pero como el defensor generó controversia frente a la posición del fiscal y del Despacho, ordenó remitir las diligencias a esta Corporación para que se defina la respectiva competencia, además, porque no puede ordenar a la fiscalía que retire el escrito de acusación.

Importa resaltar que ante tal providencia el defensor pidió la palabra para señalar que consideraba acertado enviar el asunto al funcionario que se presumía competente y no a esta Sala. La Juez le contestó que fue él quien se opuso a la remisión al otro juzgado, lo que obligaba a remitir al Tribunal.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La Sala anuncia que se abstendrá de decidir pues la Juez no debió remitir la actuación directamente ante esta Corporación.

La decisión que se anticipa se soporta en el trámite que debe darse a la definición de competencia, conforme a los artículos 54 y 341 del C.P.P., tema que ha sido objeto de análisis por parte de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia,<sup>3</sup> autoridad que varió su postura y de

---

<sup>3</sup> Sobre el tema, véase entre otras, AP5104-2021, radicado 60395 del 27 de octubre de 2021, M.P. Gerson Chaverra Castro; SP CSJ AP2863-2019, radicado 55616 del 17 de julio de 2019, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa; radicado 58698 de 2021, AP216-2021 del 3 de febrero de 2021, M.P. Diego Eugenio Corredor Beltrán; radicado 59891 de 2021, AP3101-2021 del 28 de julio de 2021, M.P. Gerson Chaverra Castro; radicado 1159 de 2021, AP-2020 del 15 de

manera reiterada ha sostenido que, antes de enviar las actuaciones ante la autoridad encargada de definir la competencia, se debe suscitar controversia o debate sobre esta, de modo que, **cuando el Juez y los sujetos procesales coincidan respecto al funcionario judicial que deba conocer el asunto, se le debe enviar directamente a aquel**, para que este determine si acepta o no la competencia.

Ahora, en el presente evento no hubo discusión por parte de los sujetos procesales a la decisión de la Juez Primera Penal del Circuito de Rionegro de apartarse del conocimiento del proceso y considerar que los competentes para asumirlo son los jueces penales municipales de Rionegro.

Nótese que, ante la decisión de la Juez de remitir el asunto a esta Corporación, el propio defensor intervino para aducir que consideraba innecesario proceder de esa forma, pues lo acertado era remitir a los funcionarios competentes para asumir el conocimiento del caso. Así que el defensor no propuso ningún problema respecto al funcionario competente para conocer el proceso ante la eventual variación de la calificación jurídica de la conducta.

Ahora, que el defensor pidiera a la Juez ordenar a la fiscalía el retiro del escrito de acusación, fue una solicitud incorrecta que se resolvió al precisarle que no era procedente y que lo pertinente era enviar el caso a la autoridad correspondiente, en esto último fue en lo que no se acertó.

De ahí que no es este Tribunal la autoridad competente para pronunciarse, en este momento, en relación con la definición de competencia propuesta por la Juez Primera Penal del Circuito de Rionegro, pues en estricto sentido, no se presentó entre las partes y la

---

julio de 2020, M.P. Jaime Humberto Moreno Acero; radicado 59331 del 2021, AP1293-2021 del 14 de abril de 2021, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

Juez una controversia en relación con la posible falta de competencia de esta, por lo que debió la funcionaria remitir las diligencias ante la autoridad judicial que estima competente para conocer el asunto.

Siendo así, esta Sala se abstendrá de resolver la definición de competencia planteada y ordenará remitir el expediente al **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO – ANTIOQUIA** para que, de acuerdo con lo antes expuesto, adelante el trámite correspondiente.

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

#### **RESUELVE**

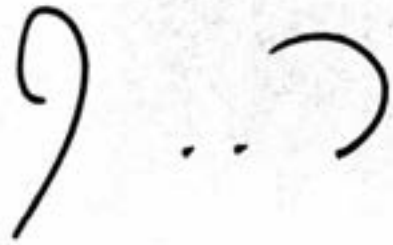
**PRIMERO: ABSTENERSE DE DECIDIR** la definición de competencia propuesta por la Juez Primera Penal del Circuito de Rionegro – Antioquia.

**SEGUNDO: REMITIR** el expediente al Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro - Antioquia para que le imparta el trámite correspondiente al asunto.

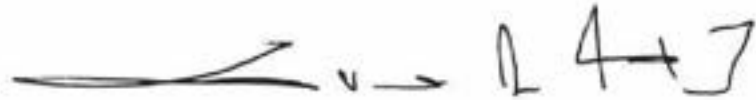
**TERCERO: INFORMAR** de esta decisión a los sujetos procesales.

Contra esta decisión no proceden recursos.

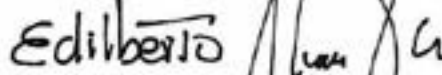
#### **CÚMPLASE**



RENÉ MOLINA CÁRDENAS  
Magistrado



GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME  
Magistrado



EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado



**Tutela Segunda instancia**

Accionante: Hildegardo Sajona Pérez

Accionados: Ministerio de Transporte

Radicado: 0583731040012023 00109

(N.I. 2023-1541-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Medellín, dieciocho (18) de septiembre dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente  
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta No. 94

<b>Proceso</b>	Tutela
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Accionante</b>	Hildegardo Sajona Pérez
<b>Accionados</b>	Ministerio de Transporte
<b>Radicado</b>	0583731040012023 00109 (N.I. 2023-1541-5)
<b>Decisión</b>	Confirma

**ASUNTO**

La Sala decide el recurso de impugnación interpuesto por la parte actora contra la decisión proferida el 1º de agosto de 2023 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo Antioquia que declaró improcedente el amparo solicitado.

## **HECHOS**

1. Indicó el accionante que en enero y octubre de 1997- tramitó licencia de conducción de quinta categoría para conducir vehículo – carro pequeño y licencia de segunda categoría para conducir motocicleta, dentro del territorio Nacional, con las cuales se identificaba en ese momento, y entregaban de manera indefinida.

Manifiesta que el Gobierno a través de la ley 769 del 6 de agosto de 2002, Código Nacional de Transito dejó sin soporte y/o válides, las licencias tramitadas en el año 1997, vulnerando su derecho al trabajo, a la igualdad. Se le está quitando una herramienta de trabajo, porque vive del día a día, es una persona de la tercera edad, sin oportunidades y sin trabajo en condiciones dignas.

Por ello, demanda que se ordene al Ministerio de Transporte, la admisión de sus licencias de conducción dentro del territorio nacional.

3. EL Juzgado de primera instancia declaró improcedente el amparo por no cumplir con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad.

## **DE LA IMPUGNACIÓN**

La parte actora impugnó la decisión indicando lo siguiente:

Considera que la decisión va en contravía de los decretos reglamentarios expedidos por el gobierno nacional y/o que cuando adquirió la licencia de conducción su licencia estaba habilitada para conducir toda clase de vehículo de tipo particular indefinidamente.

De igual forma considera que el despacho le está negando un derecho adquirido hace más de 20 años, pues si revisan las licencias, ellas no tienen fechas de vencimiento, como conductor particular.

## **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**

Consiste en determinar si le asiste razón a la parte actora respecto de la afectación descrita.

### **3. Valoración y resolución del problema jurídico**

Esta acción es un mecanismo residual y sumario para la protección de los derechos fundamentales cuya procedencia presupone la vulneración o amenaza de algún derecho por parte de la autoridad pública o el particular. La parte actora debe de carecer de otro medio judicial para su defensa, salvo el evento del perjuicio irremediable. Estos presupuestos deben concurrir de manera conjunta, a falta de uno de ellos la pretensión de amparo constitucional deviene en improcedente.

Afirma el accionante se están afectando sus derechos al trabajo e igualdad ya que el Ministerio de transporte dejó sin validez sus licencias de tránsito, tramitadas desde el año 1997.

La Sala considera que no hay afectación de derechos fundamentales. El accionante quiere evadir un deber que tiene como ciudadano de mantener sus documentos actualizados indicando una presunta afectación de derechos fundamentales.

## Tutela Segunda instancia

Accionante: Hildegardo Sajona Pérez

Accionados: Ministerio de Transporte

Radicado: 0583731040012023 00109

(N.I. 2023-1541-5)

Desconoce el accionante que según el artículo 197 de la Ley 019 del 10 de enero de 2012, toda persona con licencia de conducción para vehículo particular, deberá renovarla cada 10 años, si es menor de 60 años, y si tiene entre 60 y 80 años, deberá hacerlo cada cinco años. Es decir, no importa que las licencias indiquen que su vigencia es indefinida o no tengan fecha de vencimiento, la durabilidad no puede ser mayor a 10 años.

Frente al tema en sentencia C-969 de 2012, la Corte Constitucional indicó que: **-el tránsito automotor es una actividad que es trascendental en las sociedades contemporáneas pues juega un papel muy importante en el desarrollo social y económico...tal actividad implica también riesgos importantes y por lo tanto puede ser regulada por el legislador para asegurar el cumplimiento del deber que tienen las autoridades de la República de proteger a todas las personas, en su vida, honra, bienes, y derechos y libertades, y de los deberes sociales del Estado y de los particulares-.**

Es por lo anterior, que el legislador determinó la renovación de dichos documentos, pues es necesario el trámite para verificar mediante exámenes de aptitud física, mental y de coordinación motriz, si las personas aún son aptas para seguir realizando la actividad peligrosa de la conducción, en pro de la protección de todas las personas.

Por tanto, es un deber del ciudadano cumplir con la renovación de la licencia de tránsito con el fin de proteger a todas las personas, en su vida, honra, bienes, derechos y libertades, además, de los deberes sociales del Estado y de los particulares

Informó el accionante una afectación al derecho al trabajo. En la sentencia en cita, la Corte Constitucional indicó que, **-el derecho al trabajo como todos los derechos constitucionales no tiene carácter absoluto. Por tanto, resulta inevitable que en casos concretos el trabajo**

**Tutela Segunda instancia**

Accionante: Hildegardo Sajona Pérez

Accionados: Ministerio de Transporte

Radicado: 0583731040012023 00109

(N.I. 2023-1541-5)

entre en tensión valorativa con otros mandatos de rango constitucional. En esas tensiones resulta indudable que el derecho deba ceder, pues de lo contrario, sacrificaría sin más los restantes contenidos del ordenamiento jurídico, siendo necesarias las restricciones-. Es decir, el derecho al trabajo está supeditado a una obligación de hacer por parte del afectado, la presunta afectación parte de la misma omisión del ciudadano para realizar un deber social.

Por otro lado, nada se informó ni mucho menos se probó para determinar una posible afectación al derecho a la igualdad.

Sumado a lo anterior y respecto a la falta de capacidad económica que advierte el afectado. Si bien era de conocimiento que las licencias solo tenían una vigencia de 10 años, el legislador, con el fin de garantizar que la ciudadanía realizara la renovación con un tiempo prudencial, emitió la Ley 2161 de 2021 donde estableció un plazo adicional de hasta 2 años para la renovación de la licencia de conducción.

No es de recibo que, pasado todo el término descrito, el accionante se camufle para no realizar su obligación por falta de capacidad económica. Si en realidad el afectado cumple su actividad laboral en la conducción, debió tomar provisiones para evitar futuras dificultades y acudir a formas que le hagan más viable la satisfacción de sus obligaciones económicas derivadas de la renovación de la licencia.

Sin necesidad de más consideraciones se confirma el fallo emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo Antioquia.

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

**Tutela Segunda instancia**

Accionante: Hildegardo Sajona Pérez

Accionados: Ministerio de Transporte

Radicado: 0583731040012023 00109

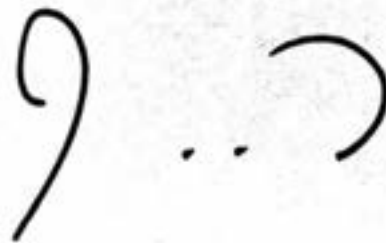
(N.I. 2023-1541-5)

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo (Ant.).

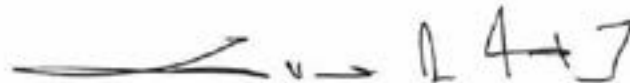
**SEGUNDO:** Una vez comunicada esta decisión a las partes, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
Magistrado



**Tutela primera instancia**

Accionante: Margarita María Bolívar Roldán y otro

Accionado: Consejo Nacional Electoral

Radicado 05000-22-04-000-2023-00525

(N.I.: 2023-1638-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Medellín, dieciocho (18) de septiembre dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente  
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta No. 94

<b>Proceso</b>	Tutela
<b>Instancia</b>	Primera
<b>Accionante</b>	Margarita María Bolívar Roldán y otro
<b>Accionado</b>	Consejo Nacional Electoral
<b>Radicado</b>	05000-22-04-000-2023-00525 (N.I.: 2023-1638-5)
<b>Decisión</b>	Declara improcedente

**ASUNTO**

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por Margarita María Bolívar Roldán y Cesar Eli Medina Zapata en contra del Consejo Nacional Electoral por la presunta vulneración de su derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.

### **Tutela primera instancia**

Accionante: Margarita María Bolívar Roldán y otro  
Accionado: Consejo Nacional Electoral  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00525  
(N.I.: 2023-1638-5)

## **HECHOS**

Afirman los accionantes que vivieron en el municipio de Hispania Antioquia hasta el 31 de enero de 2023, desde esa fecha, se trasladaron a vivir al municipio de Sopetran Antioquia donde tienen casa propia a nombre de Margarita María Bolívar, la cual habitan actualmente.

Indica que, el 16 de febrero de 2023 inscribieron la cédula en el municipio de Sopetran Antioquia, sin embargo, el 23 de julio de 2023 el Consejo Nacional Electoral dejó sin efectos la inscripción al no acreditarse la residencia electoral de los ciudadanos. Decisión que fue comunicada mediante resolución 5590 el 20 de agosto de 2023. Advierten que no disponen de otro medio de defensa para hacer valer sus derechos.

## **PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL**

Ser incluidos en el censo electoral del municipio de Sopetran Antioquia para poder participar en las próximas elecciones amparando el derecho en participar en la conformación, ejercicio y control del poder político.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Artículo 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: 1. Elegir y ser elegido. 2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática. 3. Constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas sin limitación alguna: formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas. 4. Revocar el mandato de los elegidos en los casos y en la forma que establecen la Constitución y la ley. 5. Tener iniciativa en las corporaciones públicas. 6. Interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley. 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse. Las autoridades garantizarán la adecuada y efectiva participación de la mujer en los niveles decisorios de la Administración Pública.



### **Tutela primera instancia**

Accionante: Margarita María Bolívar Roldán y otro  
Accionado: Consejo Nacional Electoral  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00525  
(N.I.: 2023-1638-5)

## **RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA**

Por parte de la **Asesoría Jurídica del Consejo Nacional Electoral** se indicó que la acción presentada es improcedente. No se encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad de la acción, por cuanto la parte accionante informa un inconformismo frente a la decisión tomada por el Consejo Nacional Electoral dentro de la Resolución 5599 del 26 de abril de 2023, sin embargo, al revisar el expediente, si bien, se les permitió a los accionados a través del artículo octavo la posibilidad de presentar recurso de reposición dentro de los cinco días siguientes a la notificación, no se presentó nada al respecto.

Advierte que, puede visualizarse oficio con número de radicado CNE-I-2023-006792-MMA-DGC por parte del funcionario FRANCISCO JAVIER DIAZ FAJARDO (Asesor de comunicaciones y prensa del Consejo Nacional Electoral) que comunica la orden dada dentro del artículo sexto de la Resolución 5599 del 26 de abril de 2023 que ordenó la publicación de la misma en la página web dentro de los cuales se encuentran los accionados.

Finalmente, indicó que los actos administrativos se presumen legales, siempre y cuando no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en un proceso judicial por la autoridad competente, independientemente si estos hubiesen producido efectos jurídicos de carácter general o particular. Solicita sea negada la acción presentada.

**Tutela primera instancia**

Accionante: Margarita María Bolívar Roldán y otro

Accionado: Consejo Nacional Electoral

Radicado 05000-22-04-000-2023-00525

(N.I.: 2023-1638-5)

**CONSIDERACIONES DE LA SALA**

De conformidad con el numeral 4º del artículo 2.2.3.1.2.1 del decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para conocer la acción de tutela objeto de estudio.

Esta acción es un mecanismo residual y sumario para la protección de los derechos fundamentales cuya procedencia presupone la vulneración o amenaza de algún derecho por parte de la autoridad pública o el particular. La parte actora debe de carecer de otro medio judicial para su defensa, salvo el evento del perjuicio irremediable. Estos presupuestos deben concurrir de manera conjunta, a falta de uno de ellos la pretensión de amparo constitucional deviene en improcedente.

Es necesario determinar si la solicitud de amparo presentada por los accionantes contra la Resolución No. 5590 el 20 de agosto de 2023, emitida por el Consejo Nacional Electoral, cumple con los requisitos generales de procedibilidad.

Anticipa la Sala que la solicitud es improcedente. No se cumple el requisito general de subsidiariedad, esto es, que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance.

La pretensión de la parte accionante se encuentra dirigida a atacar de fondo el contenido de la Resolución No. 5590 el 20 de agosto de 2023 emitida por el Consejo Nacional Electoral, mediante la cual, esa autoridad

### **Tutela primera instancia**

Accionante: Margarita María Bolívar Roldan y otro

Accionado: Consejo Nacional Electoral

Radicado 05000-22-04-000-2023-00525

(N.I.: 2023-1638-5)

determinó dejar sin efecto la inscripción de las cédulas de María Bolívar Roldan y Cesar Eli Medina Zapata en el municipio de Sopetran Antioquia, al no acreditar su residencia electoral.

Contra dicha determinación, procede el recurso de reposición, el cual se desconoce si fue presentado o no por los accionantes, pues nada se dijo al respecto por las partes.

Sin embargo, no es la acción constitucional, el mecanismo de defensa idóneo para la obtención de la pretensión de los actores, es ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, donde tienen la oportunidad de debatir y solicitar las medidas cautelares necesarias frente a la resolución que pretender controvertir por este medio. Además, tienen la posibilidad de reclamar la suspensión provisional del acto administrativo, constituyéndose así, en el mecanismo idóneo para controvertir el pronunciamiento, que dicen, atenta contra sus derechos fundamentales.

Al existir en el ordenamiento jurídico, instrumentos de defensa judicial eficaces, expeditos e idóneos para resolver la controversia planteada y obtener lo que por vía de amparo constitucional se pretende, la solicitud de amparo no supera la exigencia de subsidiariedad requerida.

Por lo anterior, no puede el juez constitucional entrometerse en los asuntos que son propios del juez natural, cuando aún los ciudadanos tienen la posibilidad de reclamar lo alegado ante el competente, pues de lo contrario, se desbordarían los principios de subsidiariedad y residualidad que rigen este trámite constitucional.

**Tutela primera instancia**

Accionante: Margarita María Bolívar Roldan y otro

Accionado: Consejo Nacional Electoral

Radicado 05000-22-04-000-2023-00525

(N.I.: 2023-1638-5)

Por último, no se avizora la existencia de un perjuicio irremediable o daño inminente que permita abrir paso a la tutela como mecanismo transitorio y que desplace la vía dispuesta por la Ley para tramitar la controversia citada.<sup>2</sup>

En consecuencia, se declara improcedente la acción de tutela presentada por no atender a los requisitos generales de procedibilidad.

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: Declarar improcedente** la acción de tutela presentada por María Bolívar Roldan y Cesar Eli Medina Zapata, por 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 5º del reglamentario 306 de 1992. De no ser impugnada la misma, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

---

<sup>2</sup> SU691-17

**Tutela primera instancia**

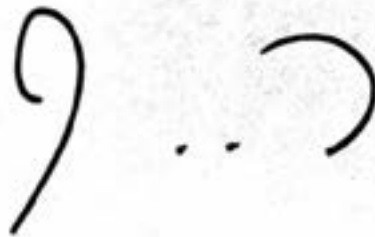
Acclonante: Margarita María Bolívar Roldán y otro

Acclonado: Consejo Nacional Electoral

Radicado 05000-22-04-000-2023-00525

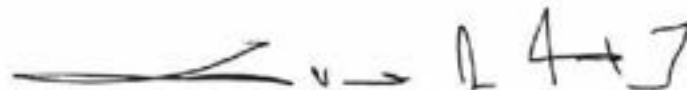
(N.I.: 2023-1638-5)

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**




**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**

Magistrado

**Tutela primera instancia**

Accionante: Luz Dary Maturana Quejada  
Accionado: La Fiscalía 28 y 124 Seccional de Apartadó  
Antioquia y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00517  
(N.I.: 2023-1624-5)

**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Medellín, dieciocho (18) de septiembre dos mil veintitrés

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta No. 94

<b>Proceso</b>	Tutela
<b>Instancia</b>	Primera
<b>Accionante</b>	Luz Dary Maturana Quejada
<b>Accionado</b>	La Fiscalía 28 y 124 Seccional de Apartadó Antioquia y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses
<b>Tema</b>	Petición
<b>Radicado</b>	05000-22-04-000-2023-00517 (N.I.: 2023-1624-5)
<b>Decisión</b>	Declara carencia actual por hecho superado

**ASUNTO**

La Sala decide en primera instancia la acción de tutela presentada por Luz Dary Maturana Quejada a través de apoderado en contra de la Fiscalía 28 y 124 Seccional de Apartadó Antioquia y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al considerar vulnerado su derecho de petición.

### **Tutela primera instancia**

Accionante: Luz Dary Maturana Quejada  
Accionado: La Fiscalía 28 y 124 Seccional de Apartadó  
Antioquia y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00517  
(N.I.: 2023-1624-5)

Se vinculó a la Dirección de Fiscalías Seccionales de Antioquia para que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa.

### **HECHOS**

Afirma el accionante que el 20 de junio de 2023 presentó solicitud ante la Fiscalía Seccional de Apartadó Antioquia, a fin de obtener copia de acta de necropsia y acta de levantamiento del señor quien en vida se identificaba como LUIS ORFILIO PALACIOS MENA con cédula N° 11.795.313, quien falleció el 30 de mayo de 2022, con número de certificado de defunción USF OF 342 JUL - 2022 e indicativo serial N° 11461001, para así continuar el trámite de la sucesión intestada. Advierte que a la fecha no ha recibido respuesta alguna.

### **PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL**

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

### **RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA**

**La Fiscalía 28 Especializada de Urabá** indicó que, el pasado 7 de septiembre adjuntó acta de inspección del cadáver y acta del levantamiento por el delito de homicidio art 103 C.P., por hechos ocurridos el 30 de mayo del 2022 en el municipio de Apartadó - Antioquia, donde figuran como víctima LUIS ORFILIO PALACIOS MENA, identificado con CC. 11.795.313.

Solicita se niegue la tutela por hecho superado.



### **Tutela primera instancia**

Accionante: Luz Dary Maturana Quejada  
Accionado: La Fiscalía 28 y 124 Seccional de Apartadó  
Antioquia y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00517  
(N.I.: 2023-1624-5)

**El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses** se opuso a la solicitud presentada por la accionada debido a que ya se dio respuesta a lo solicitado.

La Sala estableció comunicación con la parte actora, quien indicó haber recibido respuesta a la solicitud desde el pasado 7 de septiembre de 2023.

### **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 copia de acta de necropsia y acta de levantamiento de quien en vida se identificaba como Luis Orfilio Palacios Mena con cédula N° 11.795.313, quien falleció el 30 de mayo de 2022.

La Fiscalía 28 Especializada de Urabá informó haber resuelto la solicitud mediante respuesta del 7 de septiembre de 2023.

La Sala constató que efectivamente no se había resuelto la solicitud presentada, situación que quedó subsanada en el transcurso del trámite. El 7 de septiembre de 2023 se resolvió de fondo la solicitud y se brindó copia a la parte accionante, del acta de necropsia y acta de levantamiento de quien en vida se identificaba como LUIS ORFILIO PALACIOS MENA con cédula N° 11.795.313.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> "Constancia Auxiliar Judicial tutela 2023-1624-5"



### **Tutela primera instancia**

Accionante: Luz Dary Maturana Quejada  
Accionado: La Fiscalía 28 y 124 Seccional de Apartadó  
Antioquia y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00517  
(N.I.: 2023-1624-5)

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

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 de protección constitucional por hecho superado en la acción de tutela interpuesta por Luz Dary Maturana Quejada a través de apoderado.

**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.

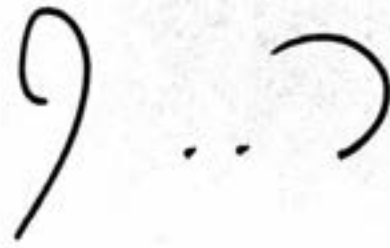
### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

---

<sup>2</sup>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 accionada los ha garantizado”. Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1° de febrero de 2019.

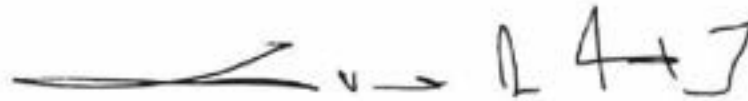
**Tutela primera instancia**

Accionante: Luz Dary Maturana Quejada  
Accionado: La Fiscalía 28 y 124 Seccional de Apartadó  
Antioquia y el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses  
Radicado 05000-22-04-000-2023-00517  
(N.I.: 2023-1624-5)



**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado



**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Magistrado



**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**

Magistrado

## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

### SALA PENAL

Medellín, veinte (20) de septiembre de dos mil veintitrés

**Acusado:** José Luis Pulgarín Pulgarín

**Delito:** Concurso homogéneo sucesivo de actos sexuales con menor de 14 años

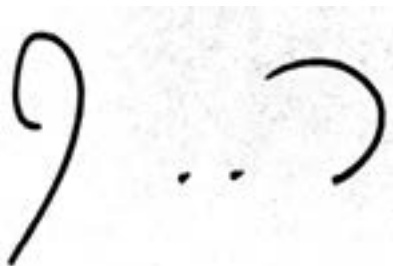
**Radicado:** 05-690-60-00309-2020-00094

**(N.I. TSA 2023-1194-5)**

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija nueva fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **JUEVES VEINTIUNO (21) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS ONCE Y TREINTA (11:30) HORAS.**

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

**COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'René Molina Cárdenas', is written over a light gray, textured background.

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Magistrado