

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 187

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
2023-1818-1	auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	JUAN CAMILO GOEZ RUIZ	Fija fecha de publicidad de providencia	Octubre 25 de 2023
2023-1967-1	acción de revisión	YEISON CORDOBA AYALA	JUZGDO 1° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA	Inadmite acción de Revisión	Octubre 25 de 2023
2023-2015-1	Tutela 1ª instancia	RAMON ALCIDES VALENCIA AGUILAR	FISCALIA SECCIONAL DE GUARNE ANTIOQUIA Y OTROS	Admite tutela. Niega medida previa	Octubre 25 de 2023
2023-1891-2	Tutela 1ª instancia	LAURA MARCELA RODRIGUEZ GUIOT	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Deniega por hecho superado	Octubre 25 de 2023
2023-1482-2	Incidente de Desacato	LUIS FERNANDO DIAZ MESA	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES ANTIOQUIA Y OTRO	Se abstiene de iniciar incidente	Octubre 25 de 2023
2023-1768-2	Tutela 2ª instancia	CARLOS ALBERTO PEREZ ARROYO	UARIV	Confirma fallo de 1ª instancia	Octubre 25 de 2023
2023-1786-2	Tutela 2ª instancia	MONICA RAMIREZ GARCIA	NUEVA EPS Y P	Modifica fallo de 1ª instancia	Octubre 25 de 2023
2023-1971-3	Consulta a desacato	PIEDAD ESTELLA ESCOBAR GONZALEZ	UARIV	Decreta nulidad	Octubre 25 de 2023
2021-0081-4	auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	MAGNOLIA CANO MESA Y OTRA	Se abstiene de resolver recurso de apelación	Octubre 25 de 2023
2023-1945-5	Consulta a desacato	LUIS DANIEL ALVAREZ	NUEVA EPS	Revoca sanción impuesta	Octubre 25 de 2023
2023-1898-5	Consulta a desacato	MARGARITA SOCORRO BONILLA HURTADO	NUEVA EPS	Revoca sanción impuesta	Octubre 25 de 2023
2023-1046-5	auto ley 906	OMISION DE AGENTE RETENEDOR O RECAUDADOR	HECTOR JAIME QUINCHIA ARANGO	Concede recurso de casación	Octubre 25 de 2023
2023-1739-5	Tutela 1ª instancia	YOMAR YAIR PERTUZ MENA	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Concede recurso de apelación	Octubre 25 de 2023

2023-1719-5	Incidente de Desacato	ALEJANDRO PATIÑO GIRALDO	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS	Requiere previo a abrir incidente	Octubre 25 de 2023
2023-1779-6	Tutela 2° instancia	MARIA FERNANDA SANCHEZ RIOS	NUEVA EPS	Confirma fallo de 1° instancia	Octubre 25 de 2023
2023-1785-6	Tutela 2° instancia	OLGA NELLY LÓPEZ MONTOYA	NUEVA EPS	Confirma fallo de 1° instancia	Octubre 25 de 2023
2023-1983-6	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	LUZ DANI RINCON BELTRAN	Dirime conflicto de competencia	Octubre 25 de 2023
2023-1900-6	Tutela 1° instancia	AGAPITO MURILLO PALACIOS	CONSEJO NACIONAL ELECTORAL	Deniega por hecho superado	Octubre 25 de 2023
2023-1649-6	sentencia 2° instancia	ACTOS SEXUALES ABUSIVOS CON MENOR DE 14 AÑOS	ARISTIDES DE JESUS ANGEL BETANCUR	Confirma sentencia de 1° Instancia	Octubre 25 de 2023
2023-0788-4	sentencia 2° instancia	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	WILFRAN FF Y OTRO	Confirma sentencia de 1° Instancia	Octubre 25 de 2023
2023-0407-4	sentencia 2° instancia	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ	Confirma sentencia de 1° Instancia	Octubre 25 de 2023
2020-0849-4	sentencia 2° instancia	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	CARLOS MARIO JIMÉNEZ Y OTRO	Confirma sentencia de 1° Instancia	Octubre 25 de 2023

FIJADO, HOY 26 DE OCTUBRE 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, veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

RADICADO : 05 147 60 00000 2021 00001 (2023 1818)
DELITO : CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO
ACUSADO : JUAN CAMILO GÓEZ RUIZ
PROVIDENCIA : INTERLOCUTORIO 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 **MIÉRCOLES PRIMERO (01) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023), A LAS 10:00 A.M.**

Es de anotar que conforme con lo autorizado por el artículo Tercero del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, emitido por el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la audiencia se realizará mediante el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, motivo por el cual, a través de la Secretaría de la Sala, se enviará a las partes oportunamente el link para la correspondiente

conexión.

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

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado ¹

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

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

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: **ed64e2087c01208ab114d49962b11dc4860a6b6829c1df1993dc90bc9f3b084a**

Documento generado en 24/10/2023 09:07:29 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, veinticuatro (24) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 225

RADICADO : 05000-22-04-000-2023-00641 (2023-1967-1)
ACCIONANTE : YEISON CÓRDOBA AYALA
ASUNTO : INADMITE ACCIÓN DE REVISIÓN

ASUNTO

La Sala procede a analizar si la presente demanda de revisión interpuesta por el señor YEISON CÓRDOBA AYALA, reúne o no los presupuestos de ley para su admisión.

LA DEMANDA

El accionante aduce que fue condenado a la pena de 337 meses de prisión impuesta por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia el 24 de noviembre de 2020, dentro del proceso 05664 6000301 2018 80022 por los delitos de secuestro extorsivo y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego agravado. Actualmente como PPI en el Centro Carcelario y Penitenciario de Bellavista – Bello y cuya pena es vigilada por el Juzgado Noveno EPMS de Medellín.

Invoca la acción de revisión, manifestando que en su trámite se dieron muchas falencias procesales, que en dicho proceso no hubo una

investigación y el trámite se limitó a lo que la persona victimizada redactaba, por lo que solicita se haga un estudio de todo su proceso y se imponga una sanción inferior a la que se encuentra descontando actualmente.

Es de anotar que el señor YEISON CÓRDOBA AYALA no adjuntó prueba alguna.

CAUSAL INVOCADA

El accionante no menciona ninguna causal de revisión de las contenidas en el artículo 192 de la ley 906 de 2004, pues sólo se limita a solicitar un estudio de todo su proceso y se le imponga una pena menor.

CONSIDERACIONES

De una vez se dirá que, observado el escrito presentado para solicitar la revisión del proceso, fallado en contra del señor YEISON CÓRDOBA AYALA, 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 torna 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 seria 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.

Y el artículo 195 ídem, establece que al no reunirse los requisitos del precepto anterior, se inadmitirá la demanda. Igualmente, si de las evidencias aportadas aparece manifiestamente improcedente la acción, la demanda se inadmitirá de plano.

Conforme lo anterior, 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, por lo que 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.

En tal sentido, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se ha referido en los siguientes términos¹:

“En este orden de ideas, si bien no se discute que el sentenciado tiene legitimidad para invocar la acción de revisión, **es imperativo que acuda mediante abogado titulado que tenga poder especial para ello**, quien deberá formular una demanda ajustada a los requisitos legalmente establecidos para su admisión, dado que, se trata de un proceso distinto al que culminó en las instancias.

Sobre el tópico, la Sala se ha pronunciado de manera pacífica y reiterada en este sentido:

“Desde ese punto de vista, la revisión es una acción judicial autónoma, dirigida contra un proceso penal concluido, y por ello la demanda debe ser presentada por un abogado titulado que tenga poder especial para hacerlo, así se trate del mismo profesional que intervino en el trámite ordinario, o de un defensor distinto.

La necesidad de acreditar poder especial no obedece a una exigencia meramente formal, sino que la legitimidad por parte activa es un requisito de procedibilidad de la acción de revisión, la cual no puede iniciarse sin la presentación de la demanda por un abogado que haya recibido poder para ese efecto, puesto que no es la continuidad del

¹ Auto del 12 de diciembre de 2012. Radicado No. 40.363.

proceso penal, sino el ejercicio de un mecanismo jurídico excepcional y distinto, orientado a remover la entidad de cosa juzgada.

El poder es el instrumento a través del cual la Corte verifica la legitimidad del abogado para actuar, en el sentido de demostrar la existencia del vínculo entre el profesional y el titular del derecho para ejercer la acción de revisión”².

Acorde con lo anotado, se tiene que el accionante (...) no cumple con la exigencia demandada por la norma y aunque no se discute que él mismo está facultado para promover la revisión de su proceso, es imperativo que se trate de abogado titulado legalmente autorizado para ejercer la profesión, calidad que no le es predicable”.

Por tanto, se insiste, la acción de revisión no puede presentarse mediante un escrito sin cumplimiento de las formalidades de rigor, porque es una exigencia clara que en el libelo se consigne entre otros aspectos la causal que se invoca y los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya la solicitud, así como la relación de las evidencias que fundamentan la petición, acompañando copia de la decisión de única, primera o segunda instancia con constancia de su ejecutoria.

En tal sentido, el máximo Tribunal de Justicia Ordinaria en Sede de Casación Penal, ha considerado lo siguiente³:

“1.- Como quiera que la acción de revisión ostenta el carácter de instrumento extraordinario a través del cual se pretende remover los efectos de la cosa juzgada judicial, resulta consecuente con tal finalidad la exigencia de que la demanda a través de la cual se ejerce reúna estrictamente los presupuestos de admisibilidad establecidos por el artículo 194 del Código de Procedimiento Penal de 2004, por el que se rige el presente asunto. **De no cumplirse esta carga por el accionante, inexorablemente conduce a la inadmisión del libelo**, conforme así se establece de lo dispuesto por el artículo 195 ejusdem.

En este sentido la jurisprudencia ha establecido que el actor no solamente tiene el deber de seleccionar cuidadosamente el motivo que pretenda invocar en apoyo de su pretensión y las pruebas en que se funde, sino que, además,

² Autos del 8 de agosto de 2002 y 18 de abril de 2012, Radicados Nos. 18.693 y 37.252, respectivamente.

³ C.S.J. Proceso 34171. Junio 16 de 2010. M.P. José Leonidas Bustos Martínez.

dado el carácter eminentemente técnico y rogado que la revisión ostenta, es su obligación indicarle a la Corte, mediante la presentación de una exposición lógica y racional, de qué manera se demuestra la configuración de la causal escogida, y cómo los fundamentos fácticos y jurídicos que presenta, dan lugar a derruir el fallo cuya remoción persigue”.

Así las cosas, es evidente que no están reunidas las exigencias de ley para dar paso a la revisión solicitada y la demanda deberá inadmitirse, dado que:

- No se relacionan las evidencias que apoyan la petición con los fundamentos de hecho y de derecho que permitan inferir que sí estamos ante alguna causal de las consagradas en la Ley, ni se confrontan tales argumentos con la sentencia a revisar.
- Quien pretende invocar esta acción no está legitimado para hacerlo directamente, al no demostrar ante esta judicatura su calidad de abogado en ejercicio.
- Y no se presentó copia de la sentencia de primera instancia con constancia de ejecutoria.

En consecuencia, como el escrito del actor no cumple con las exigencias formales y sustanciales que la ley impone para su admisión como demanda de revisión, conforme lo previsto en el Código de Procedimiento Penal –Ley 906 de 2004-, artículos 192 a 194, la misma será inadmitida.

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 señor YEISON CÓRDOBA AYALA.

Contra esta providencia, solo procede el recurso de reposición.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **b786f38c7d3d428d5b3f9dc268a7ec720a4d75c71304f9a3710eebf33888edca**

Documento generado en 25/10/2023 02:44:55 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

Medellín, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 226

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00660 (2023-2015- 1)
Accionante: RAMÓN ALCIDES VALENCIA AGUILAR
Asunto: Auto asume tutela
Niega medida provisional

Se asume el conocimiento de la demanda de tutela formulada por el señor RAMÓN ALCIDES VALENCIA AGUILAR en contra del FISCALÍA SECCIONAL DE GUARNE, ANTIOQUIA, y el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCEPCIÓN, ANTIOQUIA, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa.

SE NIEGA LA MEDIDA PROVISIONAL invocada porque no se observa que reúna los presupuestos de urgencia, necesidad e inminencia necesarios para su concesión, por tratarse de una petición dentro de un proceso penal sin que la decisión objeto de solicitud afecte el trámite de la actuación, y por cuanto se advierte además que lo solicitado se entrará a estudiar al momento de decidir, una vez se haga efectivo el derecho de contradicción. Lo expresado en escrito de

solicitud de amparo, exige la conformación del contradictorio en debida forma, debido a que solo con el análisis de los medios de conocimiento aportados por las partes y el análisis de sus apreciaciones, la Sala podrá determinar si existe o no vulneración de los derechos constitucionales fundamentales invocados y si alguna decisión en el trámite constitucional debe emitirse.

Se ordena que, por Secretaría, se corra traslado de la acción de tutela para que en el improrrogable término de DOS (2) DÍAS **se pronuncien en relación con los hechos de la misma y aporten las pruebas que pretendan hacer valer.**

Solicítese adicionalmente:

-A la Fiscalía Seccional de Guarne, Antioquia, informar si el tutelante o a través de su apoderado judicial realizó alguna solicitud de no realización de formulación de imputación y/o archivar la investigación que se adelanta en su contra, se indicarán el trámite realizado, o por el contrario indique los motivos por los cuales no se ha realizado el respectivo trámite, se solicita que envíe los elementos probatorios necesarios para aclarar la acción.

-Al Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción, Antioquia, informar si el tutelante o a través de su apoderado judicial realizó alguna solicitud de aplazamiento de la audiencia de formulación de imputación que se adelantara en su contra, se indicarán el trámite realizado, o por el contrario indique los motivos por los cuales no se ha realizado el respectivo trámite, se solicita que envíe los elementos probatorios necesarios para aclarar la acción.

Infórmese a las partes sobre la presente determinación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Código de verificación: **044c1b2198b71ced9e5e49453032f3d46b8d39c516677e3e49cb00211f36e49f**

Documento generado en 25/10/2023 04:43:52 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



1

Radicado: 05000 22 04 000 2023 00609
No. interno: 2023-1891-2
Accionante: Laura Marcela Rodríguez Guiot
Afectado: Santiago García Londoño
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No.046
Decisión: No accede, hecho superado

Medellín, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta Nro. 112

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 la doctora **LAURA MARCELA RODRÍGUEZ GUIOT** como apoderada judicial de **SANTIAGO GARCÍA LONDOÑO**, en contra del **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales de petición y debido proceso.

2.- HECHOS

¹ 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.

Manifiesta la apoderada del accionante que, el 13 de septiembre de la presente anualidad presentó, desde su correo electrónico laura.guiot21@gmail.com, solicitud de libertad condicional dentro del proceso penal del ciudadano García Londoño, a la dirección electrónica memorialesepmsmed@cendoj.ramajudicial.gov.co para que, a su vez, fuera remitida al Juzgado 1º de ejecución de Penas de Antioquia y, en esta misma fecha el CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA, acusó recibo del memorial referido.

Señala que, a la fecha de presentación de esta acción constitucional han transcurrido 16 días hábiles sin recibir respuesta alguna por parte del Despacho accionado.

3. RESPUESTA A LA DEMANDA

Luego del traslado de rigor de la tutela con sus anexos, se recibió vía correo electrónico respuesta del **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, en la que informó:

(...)

“Revisado el Sistemas de Gestión XXI, se constató que en disfavor del accionante reposa anotación bajo el CUI 05001-60-00-206-2022-24496, radicado interno 2023-1362 cuya vigilancia avocó este despacho el 21 de junio de 2023.

En relación a la solicitud de Libertad Condicional, este despacho para el día 11 de octubre año en curso, se pronunció a través a través de autos interlocutorios Ns. 2709. 2710 y 2711, en los que pudo establecer, redención de pena, situación jurídica del penado, y a su vez, se resolvió negativamente la solicitud de Libertad Condicional, los mismos que se ordenó remitir a la Cárcel y Penitenciaria de Mediana Seguridad de Ciudad Bolívar, Antioquia y al siguiente correo electrónico laura.guiot21@gmail.com para su notificación. Para mayor constancia se anexa copia del auto y registro de envío al penal.

Se tiene entonces, la actual solicitud expuesta por el accionante en la tutela,

habrá de significarse, que la misma fue resuelta a través de auto N° 2711 del 11 de octubre de 2023.

Así las cosas, luego de haberse dado respuesta de fondo a la solicitud del accionante no se observa vulneración alguna de los derechos fundamentales de este.

Conforme lo anterior, le solicito de manera respetuosa que este despacho sea desvinculado de la presente acción constitucional, al evidenciarse que en la fecha se ha dado respuesta de fondo a la solicitud demandada por el accionante, lo que traduce en una carencia actual de objeto por hecho superado."

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 2°, en atención a la calidad de la entidad accionada.

4.2 Problema Jurídico

En este evento, corresponde a la Sala determinar, si en efecto se encuentra conculcado el derecho fundamental de petición que se entiende es el invocado por la apoderada del señor Santiago García Londoño, al no haberse resuelto la petición de libertad condicional por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de 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.

Al impetrarse una petición al interior de un proceso judicial, en este caso en la etapa de la vigilancia de la pena, no solo se afecta el derecho fundamental de petición, también el debido proceso, como quiera que, la respuesta que emita la autoridad judicial debe darse conforme las reglas propias de cada juicio o procedimiento, así lo explicó Corte Constitucional en sentencia T- 394-2018:

“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^[35].

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.^[36]

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,^[37] 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”*.^[38]

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,^[39] en especial, de la Ley 1755 de 2015^[40].

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^[41]. 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^[42]." 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^[43]:

“ (...) 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^[21]”.

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"^[3]. 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.^[4]

Según fue explicado en la sentencia T-266 de 2005^[5], 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^[6].

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^[7]. 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^[8]. 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 de la apoderada del accionante está encaminada a que se le brinde respuesta a la solicitud de libertad condicional incoada el pasado 13 de septiembre ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

En el transcurso de la presente acción, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, informó que, mediante autos interlocutorios Nros. 2709, 2710 y 2711 resolvió respectivamente lo atinente a la redención de pena, situación jurídica del penado y la libertad condicional, última que se desató negativamente. Esta actuación fue remitida al correo electrónico de la apoderada del accionante y se notificó de manera personal al señor García Londoño el pasado 11 de octubre.²

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

defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.³”

² Ver archivo denominado:

“011ConstanciaNotPersonalActaCompromisoDiligenciada” del Expediente Electrónico

³ Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

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^[17], desaparece la afectación al derecho fundamental alegada y se satisfacen las pretensiones del accionante^[18], debido a “una conducta desplegada por el agente transgresor”^[19].*

15. *Cuando se demuestra esta situación, el juez de tutela no está obligado a proferir un pronunciamiento de fondo^[20]. 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^[21].*

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

En consecuencia, se **NEGARÁ** la tutela impetrada por la doctora **LAURA MARCELA RODRÍGUEZ GUIOT** como apoderada judicial de **SANTIAGO GARCÍA LONDOÑO**, 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 la doctora **LAURA MARCELA RODRÍGUEZ GUIOT** como apoderada judicial de

SANTIAGO GARCÍA LONDOÑO, 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
MAGISTRADA**

(En permiso)
**MARIA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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

Isabel Alvarez Fernandez
Magistrada
Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **fe0d03896c13ffb3a3d4bd8c9ba3b35deda8df80c9fa7124b6e7044db2bf4a0a**

Documento generado en 23/10/2023 02:50:44 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



Radicado: 050002204000202300469
No. interno: 2023-1482-2
Accionante: Luis Fernando Díaz Mesa
Accionado: Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia y otro.
Actuación: Se abstiene de iniciar incidente de desacato

Medellín, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Aprobado según acta Nro. 112

Mediante comunicación recibida vía correo electrónico el pasado 06 de octubre, el señor Luis Fernando Díaz Mesa informó que a la fecha no se había dado cumplimiento por parte de las entidades accionadas al fallo de tutela proferido por esta corporación el día 28 de agosto de 2023, en cuya parte resolutive se indicó:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia del señor LUIS DIAZ MESA, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.

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

Radicado: 05000220400020220000359
No. interno: 2022-1164-2
Accionante: ANIBAL MEDRANO CUESTA
Accionado: JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN
DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE ANTIOQUIA
Actuación: INCIDENTE DE DESACATO

SEGUNDO: SE ORDENA al **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN** en **COORDINACIÓN** con el **CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA** que, en un término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes, contadas a partir de notificación de esta decisión, realicen las actuaciones pertinentes orientadas a la remisión del proceso con radicación final 2012-80241 al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA**.

Una vez cumplido lo anterior, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA**, deberá en un término de diez (10) días hábiles siguientes, contados a partir del recibo del citado proceso, resolver el recurso de apelación impetrado por el señor Diaz Mesa en contra del auto No. 1725 del 7 de junio de 2023 por medio del cual el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, negó la solicitud de prescripción. Tal actuación deberá notificarse en debida forma.

En virtud de lo anterior, mediante auto del 10 de octubre de los corrientes, se dispuso requerir **JUZGADO PRIMERO EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN**, al **CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGRURIDAD DE MEDELLIN Y ANTIOQUIA** y, al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES,ANTIOQUIA** para para que, en un término no mayor a dos (2) días hábiles, informaran las gestiones adelantadas en cumplimiento del fallo de tutela, como quiera que, para ese momento no se había resuelto el recurso de apelación impetrado por el señor Díaz Mesa en contra del auto No. 1725 del 7 de junio de 2023, por medio del cual el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, negó la solicitud de prescripción.

Radicado: 05000220400020220000359
No. interno: 2022-1164-2
Accionante: ANIBAL MEDRANO CUESTA
Accionado: JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN
DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE ANTIOQUIA
Actuación: INCIDENTE DE DESACATO

En respuesta al requerimiento previo, el **CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA**, informó:

(...)

“Revisado el sistema de información de los juzgados de esta especialidad, se evidencia que, en cumplimiento a lo ordenado por el JUZGADO 1 DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN, se remitió el LINK de expediente judicial CUI 05034-61-00-080-2012-80241 y radicado interno 2023E1-00375 al JUZGADO 1 PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES - ANTIQUIA, para que se resolviese de fondo la apelación impetrada por el accionante LUIS FERNANDO DIAZ MESA...”

(...)

El mismo 17 de agosto a las 9:19 horas, el mensaje fue recibido por el empleado JUAN GUILLERMO RESTREPO MUÑOZ, cargo Citador, quien acusó recibo.

(...)

De lo anterior se desprende, señora magistrada que, tanto el Juzgado 1 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y esta agencia administrativa cumplió a cabalidad con lo ordenado por el juez de tutela y no ha puesto en peligro ni vulnerado ningún derecho fundamental al accionante.

Por su parte el **JUZGADO PRIMERO EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN**, indicó lo siguiente:

(...)

Este Juzgado mediante auto 2073 del 14 de agosto de 2023 concedió ante el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Andes Antioquia el recurso de apelación interpuesto contra el auto 1725 del 07 de junio de 2023 por medio del cual se negó a LUIS FERNANDO DIAZ MESA prescripción de pena, disponiendo que el expediente fuera enviado a dicho Juzgado a través del Centro de Servicios Administrativos de estos Juzgados.

Radicado: 05000220400020220000359
No. interno: 2022-1164-2
Accionante: ANIBAL MEDRANO CUESTA
Accionado: JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN
DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE ANTIOQUIA
Actuación: INCIDENTE DE DESACATO

En cumplimiento a lo anterior, el expediente fue enviado vía correo electrónico el 17 de agosto de 2023.

El pasado 13 de octubre se recibió la decisión emitida en la misma fecha por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Andes, por medio de la cual confirmo la decisión adoptada por este Despacho a través de la cual negó prescripción de pena.

Adjunto remito constancia de envió del expediente al Juzgado fallador para resolver recurso de apelación, del auto por medio del cual se resolvió el recurso y el comprobante de envió al penal solicitando realizar la notificación al sentenciado."

Finalmente, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA** en respuesta al requerimiento previo, informó:
(...)

"... que el día de hoy se profirió decisión de segunda instancia dentro de las diligencias seguidas en contra del sentenciado LUIS FERNANDO DÍAZ MESA, en la cual se confirmó el proveído de instancia del Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, por medio del cual se denegó la solicitud de prescripción de la pena pretendida. Así mismo, se informa a esa H. Magistratura que se gestionó la notificación al citado de la decisión en cuestión a través del Complejo Carcelario y Penitenciario con Alta y Mediana Seguridad de Medellín 'Pedregal', donde actualmente se encuentra privado de la libertad, a más que se procedió con la devolución de la carpeta al Juez executor de instancia, tal como se advierte en los pantallazos que se adjuntan al email por medio del cual se envía la presente respuesta."

Es de advertir que, mediante correo electrónico allegado el día 19 de octubre de 2023, el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, allegó constancia en la que se

Radicado: 05000220400020220000359
No. inferno: 2022-1164-2
Accionante: ANIBAL MEDRANO CUESTA
Accionado: JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN
DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE ANTIOQUIA
Actuación: INCIDENTE DE DESACATO

evidencia la notificación personal del auto No. 21 del pasado 13 de octubre al señor Luis Fernando Díaz Mesa. Proveído éste por medio del cual: *“SE CONFIRMA íntegramente la decisión adoptada en sede primera instancia por el Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, según la cual se denegó la prescripción de la pena del sentenciado LUIS FERNANDO DÍAZ MESA...”*

CONSIDERACIONES

El incidente de desacato a un fallo de tutela, de que tratan los artículos 52 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, es una actuación correccional comprendida dentro del género llamado “Derecho Sancionatorio”.

Así pues, se constituye el desacato en una rebeldía consciente e intencional del tutelado dirigida al desconocimiento sin justificación alguna de la orden judicial de tutela, siendo así, es claro que la sola verificación objetiva del incumplimiento de una sentencia emanada de un Juez Constitucional no puede conducir a la imposición de la sanción correccional, pues ha de constatarse la responsabilidad subjetiva, esto es, que el desacato ha sido intencionado, lo que se acredita mostrando una voluntad rebelde y remisa, pese a los requerimientos.

Dado que el incidente de desacato es un mecanismo de coerción con el que cuentan los jueces en desarrollo de sus poderes disciplinarios, el mismo está amparado por los principios del derecho sancionador, otorgándosele garantías al disciplinado. Así, en las etapas del desacato es

Radicado: 05000220400020220000359
No. interno: 2022-1164-2
Accionante: ANIBAL MEDRANO CUESTA
Accionado: JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN
DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE ANTIOQUIA
Actuación: INCIDENTE DE DESACATO

necesario demostrar la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la medida provisional o el fallo de tutela, además de ello, como se ha reiterado, el solo incumplimiento de la orden impartida no da lugar a la imposición de la sanción, puesto que es necesario que se pruebe la negligencia o el dolo de la persona que debe cumplir la sentencia de tutela.

Bajo este panorama tenemos que, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín en coordinación con el Centro de Servicios administrativos de esos despachos, remitieron el pasado 17 de agosto vía correo electrónico el expediente al Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, para resolver la alzada interpuesta por el accionante en contra del auto que negó la solicitud de prescripción de la sanción penal y, si bien el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, no resolvió la apelación dentro del término concedido en el fallo de tutela fechado del 28 de agosto de 2023, lo cierto es que, para este escenario se verificó el cumplimiento de la orden emitida por esta Corporación, advirtiéndose que, a la fecha no solo **se resolvió recurso de apelación objeto de la actuación constitucional, sino que además, este fue debidamente notificado.**

Como consecuencia de lo anterior, esta Corporación se abstendrá de iniciar el incidente de desacato propuesto por el accionante.

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

Radicado: 05000220400020220000359
No. interno: 2022-1164-2
Accionante: ANIBAL MEDRANO CUESTA
Accionado: JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN
DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE ANTIOQUIA
Actuación: INCIDENTE DE DESACATO

RESUELVE:

PRIMERO: ABSTENERSE de INICIAR INCIDENTE DE DESACATO para SANCIONAR, al JUZGADO PRIMERO EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN, al CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGRURIDAD DE MEDELLIN Y ANTIOQUIA y, al JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta decisión a las partes según lo establece el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Se ordena el archivo de las diligencias.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**(En permiso)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**ISABEL ÁLVAREZ HERNÁNDEZ
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **65d41e5aa8b041c1f84f6b242aee17506be0b5e309c2c3b481153b0605053b87**

Documento generado en 23/10/2023 02:50:52 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P: DRA. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

RADICADO: 051903189001202300140 01
RDO. INTERNO: 2023-1768-2
ACCIONANTE: Carlos Alberto Pérez Arroyo
ACCIONADOS: Unidad Para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas- UARIV y otros
ACTUACIÓN: Fallo tutela de 2ª Instancia No. 042
DECISIÓN: Se confirma decisión de primera instancia

Medellín, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintitrés (2023)
Aprobado según acta No. 113

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de impugnación interpuesto por el señor Carlos Alberto Pérez Arroyo, contra el fallo de tutela proferido el día 14 de septiembre de 2023, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, Antioquia mediante el cual se declaró improcedente la presente acción constitucional al

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

configurarse el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado.

2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

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

(...)

“Refiere el accionante que es víctima del conflicto armado, por lo que se encuentra incluido en el registro único de víctimas, por el hecho victimizante de desplazamiento forzado ya reconocido hace más de 3 años, con 64 años.

Manifiesta el accionante que, presentó dos derechos de petición ante las entidades accionadas, los días 15/09/2022 y 13/04/2023, en los que le solicitó ayuda a la alcaldía, al ministerio de vivienda, al DPS, al Sena y a la UARIV, para que le realizaran acompañamiento y le otorgaran vivienda y proyectos productivos para generar ingresos y estabilización económica, sin que hasta la fecha de presentación de la tutela haya recibido respuesta.

Expresa el actor que, tiene donde construir una casa y montar un criadero de pollos de engorde o gallinas ponedoras o cerdos, pero sin la ayuda de la UARIV y las entidades correspondientes a las víctimas del conflicto armado no puedo salir adelante con su proyecto, no ha recibido la primera ayuda y su proceso de indemnización se encuentra estancado.”

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Primera Instancia negó el amparo constitucional deprecado al considerar que:

(...)

En el asunto bajo estudio, se observa que la acción de amparo se interpone en contra de la UARIV, quien presuntamente está desconociendo los derechos a la dignidad humana y al mínimo vital del señor Pérez Arroyo. La entidad accionada es una Unidad Administrativa Especial, adscrita al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, con la función de administrar los recursos y realizar la entrega de la indemnización administrativa, siendo ésta la pretensión del accionante en la presente acción de tutela, por lo que, además de que la entidad demandada es una autoridad pública, el reproche que se formula hace parte de las funciones de dicha entidad.

“...descendiendo al caso bajo estudio, y conforme a los documentos que fueron aportados con la contestación de la presente acción por parte de la UARIV, se puede determinar que al accionante le fue reconocida la calidad de víctima de la indemnización administrativa ante la UARIV mediante Resolución N°. 04102019-384867 - del 12 de marzo de 2020, y posteriormente mediante Oficio Radicado No. 2023-1282501-1 del 4 de septiembre de 2023, con respecto a su reiteración de fecha cierta de pago, le informaron que, **“Teniendo en cuenta que en el presente caso no fue posible realizar la entrega de la medida de indemnización en la vigencia 2022, la Unidad para las Víctimas procederá a aplicar nuevamente el Método Técnico de Priorización en septiembre de 2023, aclarando que, en ningún caso, el resultado obtenido en una vigencia será acumulado para la siguiente.”**

(...)

Para este Despacho, no se encuentra configurada la vulneración de los derechos fundamentales al derecho de petición, al debido proceso, a la igualdad y a la dignidad humana, pues se avizora que la Unidad de víctimas, mediante Oficio Radicado No2023-1282501-1 del 4 de septiembre de 2023 dio respuesta de fondo a la petición de la accionante, por cuanto, se le explicó que, **“Teniendo en cuenta que en el presente caso no fue posible realizar la entrega de la medida de indemnización en la vigencia 2022, la Unidad para las Víctimas procederá a aplicar nuevamente el Método Técnico de Priorización en septiembre de 2023, aclarando que, en ningún caso, el**

resultado obtenido en una vigencia será acumulado para la siguiente.”

Ahora bien, puede que la respuesta dada por la UARIV no acceda en su totalidad a las pretensiones del accionante, sin embargo, se le da una respuesta a su petición de fondo.

En vista de lo anterior, dispuso:

Primero: Declarar improcedente la presente acción constitucional, al presentarse una carencia de objeto por hecho superado, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del presente fallo...”

4. DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

El accionante, inconforme con la decisión de primera instancia, interpuso el recurso de impugnación en los siguientes argumentos:

(...)

“El suscrito se aparta muy respetuosamente de la decisión adoptada por el despacho, pues considero que este fallo se vulnera de forma clara, concreta y precisa mis derechos fundamentales incoados dentro de la acción impetrada, pues no es lógico que el respectado funcionario manifieste que no encontró ninguna vulneración de derechos fundamentales.

(...)

precisamente lo que estamos solicitando en el derecho fundamental de petición, es que se me responda de manera clara, completa, congruente y de fondo el derecho fundamental de petición, donde lo solicitado es que se fije una fecha cierta o aproximada para la materialización y entrega de la indemnización con mayor precisión, claridad y contundencia en la

respuesta para que esta se ajuste a preceptos constitucionales, en el auto 331 del 2019 donde es enfática en la incertidumbre sobre la certeza y eficacia de mi derecho, debido a que no se configurado un hecho superado ya que no me han respondido de fondo lo solicitado en el derecho fundamental de petición, donde lo solicitado es que se tenga en consideración que el suscrito es persona perteneciente a la tercera edad mayor de 64 años y no se ha definido una fecha cierta para la materialización y entrega de recursos y si bien es cierto que las entidades en este caso la alcaldía de san roque manifiesta que me encuentro postulado para próximos proyectos de vivienda en el municipio, también es cierto que el sena, el ministerio de trabajo y la unidad de víctimas no me han realizado la visita domiciliaria para que verifiquen realmente mi estado de vulnerabilidad que me encuentro ya que requiero de manera prioritaria la vivienda digna, el proyecto productivo para generar ingresos y estabilización económica ya que me encuentro de arrimado donde un amigo y no me han brindado la ayuda oportuna y eficaz, solo dieron respuestas genéricas y evasivas, por lo que acudo a ustedes honorables magistrados en aras de salvaguardar mis derechos fundamentales se revoque la decisión del juez de primera instancia y se acceda a todas mis pretensiones establecidas en la ley 387 de 1997 ley 1448 del 2011 ley 2871 del 201

(...)

La respuesta, ofrecida por la mentada Unidad, al propulsor del auxilio, no solo es dilatoria y evasiva, sino que, ni siquiera se aviene con las normas, propias del derecho internacional humanitario, y con la mencionada jurisprudencia, por lo que lejos está de estructurar la denominada carencia actual de objeto, por hecho superado, declarada mayoritariamente, porque el accionante pidió el pago de la I A y la Sala confluó, pese a que se demostró que no la recibió, en que había un hecho superado.

Las aludidas respuestas, convergen, en una cadena indefinida, en el tiempo, no solo para la aplicación del anotado método, sino también para efectivizar el pago del anotado beneficio, sin avizorarse siquiera, cuando se realizará, cuestión que, justamente, trató de evitar la Corte Constitucional, al emitir sus autos 206 de 2017 y 331 de 2019, este de seguimiento, ordenándole a la U A R I V el establecimiento de un mecanismo que les

permitiera, a las víctimas del conflicto armado, acceder prontamente a la I A, sin dilaciones injustificadas que conllevasen, en últimas, el desconocimiento de sus derechos fundamentales, y, con ello, la infracción de su igualdad y la de los demás, especificados líneas arriba.

A lo expresado se añade que, las misivas de 28 de enero y 8 de abril de 2022 (fs 47 a 54, c p), dirigidas al señor Ruiz López, provenientes de la U A R I V, no congregan las características, fijadas por la Corte Constitucional, propias de una contestación, a una petición, consistentes en: “c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición”

(...)

En este sentido dejo presentada la impugnación al fallo de tutela emanada del despacho, solicitando en primer lugar se conceda la impugnación y en segundo lugar se REVOQUE la decisión adoptada en primera instancia, ordenándole a la unidad de víctimas que, en el menor tiempo posible, se resuelva el derecho fundamental de petición de manera clara, precisa y de fondo; y en consecuencia se ordene fijar fecha cierta o aproximada para la entrega de los recursos como también el último avance del año 2023 y demás pretensiones en la petición, dando aplicación al enfoque diferencial definido, se ordene a las otras entidades realizarme la visita domiciliaria para que se verifique realmente mi estado de vulnerabilidad y me sea concedida la vivienda digna y el proyecto productivo para generar ingresos y estabilización económica debido a mi avanzada edad mayor de 64 años ya no me dan empleo y necesito con urgencia la ayuda de la uariv y demás entidades para una mejor calidad de vida teniendo en cuenta lo establecido en el decreto 1084 de 2015 en el artículo 2.2.7.4.7 y en la sentencia T-205 de 2004, T-205 del 30 de junio de 2021 y en sus autos de seguimiento 206 de 2017 y 331 de 2019.”

5. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

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

5.2 Problema jurídico

El problema jurídico que debe decidir la Sala se contrae a resolver si en este caso resulta procedente revocar del fallo de primer grado como lo depreca el señor Carlos Alberto Pérez Arroyo, al no acreditarse en esta actuación constitucional la carencia actual de objeto por hecho superado, continuando la vulneración alegada por el accionante, o, por el contrario, debe confirmarse este ante la emisión de una respuesta de fondo por parte de las entidades accionadas.

De acuerdo con 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, demanda el señor Carlos Alberto Pérez Arroyo que se le ordene a la entidad accionada, emita una respuesta de fondo a la solicitud para fijar fecha cierta o aproximada para el pago de la indemnización administrativa o, se le informe fecha en que ésta se hará efectiva ésta.

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 presupuesta! 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 vulnerabilidad 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 presupuesta!. 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 presupuesta!, 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 presupuesta!. 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”^[40]. 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^[41]. En tratándose de autoridades judiciales, la solicitud también es procedente, siempre que el objeto del requerimiento no recaiga sobre procesos judiciales en curso^[42].

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^[43], 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^[44], 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^[45]. 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”**^[55] (se resalta fuera del original).

La respuesta de fondo no implica tener que otorgar necesariamente lo solicitado por el interesado^[56], salvo cuando esté involucrado el derecho de acceso a la información pública (art. 74 C.P.^[57]), 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.”^[58] 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^[59].

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 CPACA¹⁶⁰¹. 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 desplazadas³ para la obtención de la indemnización administrativa;

(b) En cumplimiento de esa orden, la UARIV expidió la Resolución 01049 del 15 de marzo de 2019⁴, que dispone el siguiente procedimiento de entrega de la medida de indemnización:

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

(1) En primer lugar, se debe verificar si la persona que ostenta el derecho se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad o urgencia manifiesta⁵;

(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 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

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.

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 circunstancias⁶, 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 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

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

variables relacionadas con el manejo de los datos de la UARIV..." NEGRILLAS Y SUBRAYAS FUERA DEL TEXTO.

De acuerdo con las anteriores argumentaciones y revisado la presnete actuación constitucional, se tiene que, todas y cada una de las entidades accionadas dieron respuesta dentro de su competencia a las solicitudes del accionante relacionadas principalmente con: **1.** El pago de la indemnización administrativa; **2.** Asignación de una vivienda digna y, **3.** Asignación de proyecto productivo. Sin embargo, arguye el accionante dentro de su impugnación que las diferentes respuestas emanadas no son de fondo, pues no se le ha indicado una fecha cierta para entrega de la indemnización administrativa y no se le realizado una visita domiciliaria para que se verifique su estado de vulnerabilidad, requiriendo la ayuda de UARIV y de las demás entidades para la consecución de una vivienda digna y el proyecto productivo petitionado.

Así las cosas, tenemos en primer lugar que, tal como lo advirtió el Juez de Primer Grado, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UARIV, efectivamente mediante oficio radicado No. **2023- 1282501-1 del 4 de septiembre de 2023**, informa al accionante por qué no fue posible la entrega de la medida de indemnización en la vigencia 2022, debiéndose aplicar nuevamente el Método Técnico de Priorización en la presente anualidad, advirtiéndosele que, en caso de acreditar alguna situación de urgencia manifiesta o extrema de vulnerabilidad podrá adjuntarlo en cualquier tiempo allegando los soportes requeridos, siendo imposible informar fecha cierta para pagar la indemnización; Además de ello, se le brinda respuesta a los requerimientos relacionadas de vivienda y proyecto productivo en punto de la ruta para acceder a cada uno de ellos.

Bajo este panorama, y acogiendo lo dispuesto por el Alto Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria en decisión STP3492-2021—citado en precedencia—, tenemos que, cuando el método de priorización 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 y, en ese sentido, hasta tanto el citado método no arroje que la persona cumple con los criterios de priorización para el pago en una vigencia fiscal en concreto, **la UARIV no puede informarle la fecha en que se hará efectivo el pago, pues no la conoce.**

Ahora en lo atañe a las pretensiones del accionante enfocadas a la asignación de una vivienda digna y un proyecto productivo tanto la UARIV como las demás entidades accionadas, informaron al actor, dentro del ámbito de sus competencias, la ruta dentro del debido proceso administrativo para acceder a la oferta institucional, debiéndose precisar que, si bien no se desconoce la situación de vulnerabilidad alegada por el accionante, ello no impide que éste inicie en debida forma los procesos para acceder a los programas de vivienda y proyectos productivos, ruta que, se reitera, fue claramente informada y, en ese sentido, el hecho de no acceder a las peticiones del actor no deviene en una vulneración a los derechos fundamentales de petición, igualdad y debido proceso administrativo.

En ese orden de ideas, procederá la Sala a **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia, proferida el 14 de septiembre de 2023 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, Antioquia, por medio de la cual se declaró improcedente la presente acción constitucional al haberse configurado la carencia actual de objeto por hecho superado.

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: CONFIRMAR la decisión de primera instancia, proferida el 14 de septiembre de 2023 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, Antioquia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

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

Código de verificación: **dd4f043218fdcf0cd973c7cc3a62849b7c495973c89c0632ca09f7e47172b230**

Documento generado en 25/10/2023 01:57:13 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



Radicado: 05 697 31 04 001 2023 00105 01

Rdo. Interno: 2023-1786-2

Accionante: Mónica Ramírez García.

Afectado: Javier Mauricio Ocampo Loaiza.

Accionados: Nueva EPS y otro

Actuación: Fallo tutela de 2ª Instancia No.043

Decisión: Modifica

Medellín, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintitrés (2023)
Aprobado según acta No. 114

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de impugnación interpuesto por la apoderada judicial de la NUEVA EPS, doctora Sandra Milena Osorno Valencia contra el fallo de tutela proferido el día 11 de septiembre de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, mediante el cual se concedió el amparo a los derechos fundamentales invocados por

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

la accionante, la señora Mónica Ramírez García, quien actúa como agente oficiosa del señor Javier Mauricio Ocampo Loaiza.

2. LA DEMANDA

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

“Relata la accionante que JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA de 32 años de edad, se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, Régimen Contributivo con atención en la NUEVA EPS.

Expresa que a su compañero le diagnosticaron CALCULO DE RIÑON CON CALCULO DEL URETER, razón por la que el médico tratante le ordenó NEFROLITOTOMIA O EXTRACCIÓN PQ (NEFROLITOTOMIA PERCUTANEA FELXIBLE MAS LASER DE HOLMIUN), que de acuerdo a las especificaciones médicas debía ser prioritaria y programada a las 2 semanas siguientes de haberse ordenado. Señala que la NUEVA EPS autorizó el servicio el 8 de julio de 2023, para la IPS FUNDACION CLINICA DEL NORTE, el cual no se ha materializado por falta de agenda, razón por la que considera que las entidades accionadas le están vulnerando los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas, ente otros.

Acude a la acción de tutela, a fin de que le sean amparados los derechos invocados, y en consecuencia se ordene a la NUEVA EPS y a la IPS FUNDACION CLINICA DEL NORTE, materializar la autorización del procedimiento NEFROLITOTOMIA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTAÑO DEL RIÑON VIA PERCUTANEA. Igualmente solicita se le garantice el tratamiento integral para la patología objeto de tutela.”

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, concedió el amparo deprecado por la accionante al considerar que:

(...)

En el caso particular, MONICA RAMIREZ GARCIA, actuando en agencia oficiosa de su compañero permanente JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA, desde el 8 de julio de 2023 se encuentra a la espera de la realización del procedimiento quirúrgico denominado NEFROLITOTOMIA O EXTRACCIÓN PQ (NEFROLITOTOMIA PERCUTANEA FLEXIBLE MÁS LASER DE HOLMIUM), sin que a la fecha de presentación de la acción de tutela el mismo haya sido practicado, y según lo manifiesta la actora, el servicio ya se encuentra autorizado por parte de la NUEVA EPS para la IPS FUNDACIÓN CLÍNICA DEL NORTE.

Notificada la NUEVA EPS de la presente acción Constitucional guardó silencio, quedando habilitado el despacho para dar aplicación al artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

Una vez notificada la FUNDACION CLINICA DEL NORTE, el DR. SERGIO AUGUSTO VELEZ CASTAÑO, Representante Legal, dio respuesta en la que manifestó que el procedimiento NEFROLITOTOMIA O EXTRACCIÓN PQ (NEFROLITOTOMIA PERCUTANEA FLEXIBLE MÁS LASER DE HOLMIUM), requerido por JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA, fue programado para el siete (7) de septiembre de 2023 a las 12:00. p.m. cita confirmada con la esposa del paciente, indicándole además las recomendaciones previas a la realización del mismo.

Con el fin de verificar dicha manifestación, por la secretaría el despacho se estableció comunicación con la accionante, quien manifestó que efectivamente la cirugía fue programada y practicada en el día jueves siete (7) de septiembre, a las 12:00 m. Así las cosas, considera el despacho que se está ante la figura de un hecho superado por carencia de objeto.

(...)

El juzgado encuentra que la pretensión de MONICA RAMIREZ GARCIA en favor de JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA en la presente acción de tutela desapareció, toda vez que la IPS FUNDACION CLINICA DEL NORTE,

le programó y practicó el procedimiento de NEFROLITOTOMIA O EXTRACCIÓN PQ (NEFROLITOTOMIA PERCUTANEA FLEXIBLE MÁS LASER DE HOLMIUM), el día siete (7) de septiembre del año que avanza a las 12:00 m. Además, mediante comunicación telefónica sostenida con agenciado, según constancia secretarial, se constató que la NUEVA EPS y la FUNDACION CLINICA DEL NORTE, hicieron efectivo el servicio objeto de tutela. En este sentido, y dado que durante el trámite de esta acción cesó la conducta que dio origen a la interposición de la misma, se declarará su improcedencia por haber operado la carencia actual de objeto por hecho superado.

En relación con el tratamiento integral solicitado, no sobra advertir que si bien el procedimiento denominado NEFROLITOTOMIA O EXTRACCIÓN PQ (NEFROLITOTOMIA PERCUTANEA FLEXIBLE MÁS LASER DE HOLMIUM), ya fue realizado a JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA; para que el mismo se materializara, debió acudir a la acción de tutela, porque estaba siendo expuesto a demoras injustificadas, conducta reprochable por parte de las entidades accionadas, por lo que se ORDENARÁ a la NUEVA EPS, brindarle el tratamiento integral, toda vez, que la finalidad del principio de atención integral consiste en que las personas afectadas por la falta del servicio en salud, obtengan continuidad en la prestación del mismo y así evitarles el hecho de acudir reiteradamente a la acción de tutela para lograr la materialización de cada servicio que le fuere prescrito con ocasión de una misma patología y le sean negados.

(...)

En el caso objeto de análisis, según la historia clínica aportada, se evidencia que desde el 23 de junio de 2023 el médico tratante le prescribió el procedimiento antes referido, no obstante el afiliado debió acudir al acción de tutela porque las entidades accionadas no habían materializado el servicio, evidenciándose que la EPS no ha prestado los servicios al afiliado JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA de manera oportuna y diligente, puesto que contrario a ello éste fue sometido a demoras injustificadas, debiendo acudir a este mecanismo constitucional para que fuera materializado el mismo.

Por tanto, se ordenará a la NUEVA EPS que brinde el tratamiento integral que requiera el agenciado para el manejo adecuado de la enfermedad objeto de tutela, para lo cual deberá autorizar, sin dilaciones, el suministro

de todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos y, en general, cualquier servicio PBS o NO PBS, que prescriba su médico tratante, que puedan aportar al mejoramiento de su calidad de vida en los términos de los artículos 10 y 15 de la Ley 1751 de 2015.”

EN VIRTUD DE LO ANTERIOR, RESOLVIÓ:

“PRIMERO. – SE DECLARA HECHO SUPERADO en la acción de tutela instaurada por MONICA RAMIREZ GARCIA, en favor de JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA, en contra de la NUEVA EPS y la FUNDACION CLINICA DEL NORTE.

SEGUNDO. - Se ordena a la NUEVA EPS brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA, de ahí que le deben ser suministrados todos y cada uno de los procedimientos, intervenciones, medicamentos y remisiones que requiera para su tratamiento del diagnóstico que fue objeto de tutela...”

4. DEL RECURSO DE IMPUGNACIÓN

La Nueva EPS impugnó la sentencia de primera instancia al estar en desacuerdo con la protección al tratamiento integral concedida del señor Javier Mauricio Ocampo Loaiza, arguyendo lo siguiente:

(...)

“Se indica que, conforme al fallo de tutela, el Juez de primera instancia decide declarar improcedente por HECHO SUPERADO, por lo tanto, no existió o se superó la presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados, razón por la cual no se estima procedente la orden frente a un tratamiento integral.

(...)

...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 artículo 2 y 3 Resolución 2808 de 2022.

(...)

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, incluyendo el acceso al Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC de que habla la Resolución N° 2808 de 2022.

(...)

En igual sentido, el literal d) del artículo 2, el numeral 3° del artículo 153 y el literal C) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, enseña sobre la obligación de las entidades promotoras de salud a brindar las atenciones en salud, en la medida que el paciente lo requiera y conforme a las prescripciones médicas.

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 indetermine el alcance del fallo de tutela.

Paralelo a lo anterior, 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, se reitera, no puede ordenarse la autorización de servicios eventuales, lo que puede generar una demanda desmedida por parte del actor.

En ese mismo orden de ideas, 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**"

En temas de salud, 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.

Por otro lado, es necesario advertir 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 puntuales legalmente definidos dentro de un universo de necesidades ilimitadas de la población.

(...)

En virtud de lo anterior, solicita

"...REVOCAR la orden del suministro de TRATAMIENTO INTEGRAL, toda vez que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad o de particulares. Determinarlo de esta manera es presumir la mala actuación de esta institución por adelantado. No puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

(...)

En caso de que, el despacho ordene confirmar los derechos invocados, solicitamos ADICIONAR, 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 (por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC), 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 DE LA SALA

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, en el entendido que, no es posible brindar el tratamiento integral requerido por el afectado dentro del presente amparo constitucional, al haberse declarado la carencia de objeto por hecho superado y, en ese sentido, no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido efectivamente amenazados, violados o que son futuros e inciertos.

A efectos de dar respuesta al problema jurídico planteado, pertinente es acudir a lo dispuesto por la Corte Constitucional² con respecto a la integralidad del servicio de salud, veamos:

"1. El principio de integralidad

Según el artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con "independencia del origen de la enfermedad o condición de salud". En concordancia, no puede "fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario". Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud "cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8° implica que "en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se

² Sentencia T-259 de 2019

decanta a favor del derecho" y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando "todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no"^[19]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir "prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad"^[20].

Es importante precisar que en el proyecto de la Ley Estatutaria el mencionado artículo 8° contenía un párrafo, según el cual se definía como tecnología o servicio de salud aquello "directamente relacionado" con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Mediante la Sentencia C-313 de 2014 se estudió esta disposición, se puso de presente que en criterio de algunos intervinientes esta podría "comprometer la prestación de servicios usualmente discutidos en sede de tutela", entre estos el "financiamiento de transporte". Al respecto, la Corte señaló que, en efecto, implicaba una limitación indeterminada de acceso, en contradicción con los artículos 2° y 49 Superiores y, por consiguiente, la declaró inexecutable.

En concordancia, recientemente en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 se precisó que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como para garantizar el acceso efectivo..."

Asimismo, en sentencia T-513 de 2020 explicó la Corte Constitucional, la diferencia entre principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral, veamos:

(...)

En este punto es importante diferenciar el principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral. Este último supone la atención "interrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad"^[23] del usuario. La Corte indicó recientemente que "sustentado en los principios de integralidad y continuidad, la concesión del tratamiento integral implica que el servicio de salud englobe de manera permanente la totalidad de los componentes que el médico tratante dicte necesarios ya sea para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que impidan mejorar las condiciones de vida de la persona"^[24].

Para que un **juez emita la orden de tratamiento integral debe verificarse la negligencia de la entidad prestadora del servicio de salud en el cumplimiento de sus deberes. Así mismo, se requiere constatar que se trate de un sujeto de especial protección constitucional y/o que exhiba condiciones de salud "extremadamente precarias"**^[25]. Esta orden debe ajustarse a los supuestos de "(i) la descripción clara de una determinada

patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o por cualquier otro criterio razonable”^[76].

12. Como puede verse, el principio de integralidad es un mandato que irradia toda la actuación de las entidades prestadoras de servicios de salud dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por su parte, el tratamiento integral es una orden que puede proferir el juez constitucional ante la negligencia de estas entidades para asegurar la atención en salud a personas con condiciones de salud que requieren una protección reforzada en este sentido bajo la condición de que se demuestre, según se indicó, que existe una reiterada negligencia por parte de las EPS.”
NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

De cara a lo expuesto por la entidad accionada al sustentar la impugnación, su reclamo se centra en la protección al tratamiento integral concedido por el juez de primer grado al señor **JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA**, en virtud de la patología: **N202-CÁLCULO DEL RIÑÓN CON CÁLCULO DEL URÉTER**, como quiera que, el A quo declaró la carencia actual de objeto por hecho superado, luego, no era dable emitir orden alguna cuando no se está vulnerando efectivamente derecho fundamental alguno.

Bajo este panorama, advierte la Sala que la patología que originó la presentación de este amparo por parte del señor Gómez Caro se denomina: “**N202-CÁLCULO DEL RIÑÓN CON CÁLCULO DEL URÉTER**”³, en virtud del cual desde el **23 de junio de 2023** su médico tratante ordenó “**NEFROLITOTOMÍA O EXTRACCIÓN PQ (NEFROLITOTOMÍA PERCUTÁNEA FLEXIBLE MAS LASER HOLMIUM)**”⁴, misma que, debía realizarse de manera prioritaria a partir de dos semanas siguientes, sin embargo, solo en virtud de esta acción constitucional y luego de dos meses después, se programó la

³ Ver página 13 del archivo denominado: “002EscritodeTutela.pdf” de la carpeta:C01PrimeraInstancia del expediente electrónico

⁴ Ver página 6 y ss del archivo denominado: “002EscritoTutela.pdf” de la carpeta:C01PrimeraInstancia del expediente electrónico

realización del procedimiento para el día **7 de septiembre de 2023**
en la IPS FUNDACIÓN CLÍNICA DEL NORTE .

Así las cosas, es evidente que, la protección a los derechos fundamentales a la salud y la vida digna se torna procedente en la presente actuación constitucional en lo que atañe al reconocimiento del tratamiento integral para la patología que la motivó, esto es, "**CÁLCULO DEL RIÑÓN CON CÁLCULO DEL URÉTER**", a fin de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante que requiera el señor Ocampo Loaiza **con relación a esa específica patología**. Evidenciándose necesario la protección al tratamiento integral ante las actuaciones negligentes de la entidad accionada, que dieron lugar a la interposición de este amparo por **la no oportuna prestación del servicio requerido**.

En este orden de ideas, la Sala **MODIFICARÁ** en numeral primero de la parte resolutive del fallo de tutela de primera instancia en el entendido que, la IMPROCEDENCIA DE LA ACCION CONSTITUCIONAL POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, solo es con relación a la prestación del servicio médico: "**NEFROLITOTOMÍA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN RIÑÓN VÍA PERCUTÁNEA**".

Asimismo, se **MODIFICARÁ** numeral segundo de la parte resolutive del fallo de tutela de primera instancia en el entendido, se concede el amparo a los derechos fundamentales a la salud y vida digna deprecado por la señora **MÓNICA RAMÍREZ GARCÍA** como agente oficiosa del señor **JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA** y, en consecuencia, se **ORDENA** la protección del tratamiento integral solo para la patológica que motivó esta

actuación constitucional, esto es, **CÁLCULO DEL RIÑÓN CON CÁLCULO DEL URÉTER**".

Es de advertir que, lo anterior en modo alguno pueden entenderse cómo vulneración al principio de NO REFORMATIO IN PEJUS, en el entendido que, tratándose de acciones de tutela la Corte Constitucional ha admitido que este solo aplica en aquellas "condenas que son realmente adicionales y que comportan un aspecto eminentemente económico. Fuera de tales eventos, **el juez de segunda instancia es libre de modificar el fallo objeto de impugnación, aunque la decisión que se adopte pueda perjudicar al único apelante, toda vez que lo que se busca es hacer prevalecer los preceptos superiores, la dignidad humana y los derechos básicos de las personas.**"⁵ NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Finalmente, en lo que respecta a la solicitud de autorización del recobro ante el ADRES por los dineros pagados por la NUEVA EPS, es pertinente señalar que, lo solicitado es propio de un trámite administrativo cuyo objeto no es garantizar la prestación del servicio, sino su financiación, luego no compete al objeto de esta acción constitucional y, en ese sentido, cualquier discusión al respecto debe dirigirse ante la autoridad competente.

En mérito de lo anteriormente expuesto, y sin necesidad de más consideraciones al respecto, **LA SALA DE DECISIÓN PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA,**

5. RESUELVE

⁵ T-913 de 1999

PRIMERO: Se **MODIFICA** en numeral primero de la parte resolutive del fallo de tutela de primera instancia en el entendido que la IMPROCEDENCIA DE LA ACCION CONSTITUCIONAL POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, solo es con relación a la prestación del servicio médico: **“NEFROLITOTOMÍA O EXTRACCIÓN DE CUERPO EXTRAÑO EN RIÑÓN VÍA PERCUTÁNEA”**.

SEGUNDO. Se **MODIFICA** el numeral segundo de la parte resolutive del fallo de tutela de primera instancia en el entendido, se concede el amparo a los derechos fundamentales a la salud y vida digna deprecados por la señora **MÓNICA RAMÍREZ GARCÍA** como agente oficiosa del señor **JAVIER MAURICIO OCAMPO LOAIZA** y, en consecuencia, se **ORDENA** la protección del tratamiento integral solo para la patológica que motivó esta actuación constitucional, esto es, **CÁLCULO DEL RIÑÓN CON CÁLCULO DEL URÉTER”**.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

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

Código de verificación: **07f4857f39be1cf51f4ce562cd35788efdcb87d99c6c77b01a29c72d017930a1**

Documento generado en 25/10/2023 01:57:21 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado 05282-31-04-001-2023-00062 (2023-1971-3)
Accionante Piedad Estella Escobar González
Accionado UARIV
Asunto Consulta desacato
Decisión Nulidad
Acta: N° 364 octubre 24 de 2023

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

ASUNTO

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

ANTECEDENTES

Con sentencia del 18 de agosto de 2023 el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, Antioquia amparó los derechos fundamentales de petición y debido proceso de la señora PIEDAD ESTELLA ESCOBAR GONZÁLEZ, decisión confirmada por este Tribunal a través de sentencia del 25 de septiembre de 2023, pero modificando el numeral segundo de la sentencia en los siguientes términos:

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión en el entendido que se ordenará a la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, deberá resolver de manera, clara, congruente, consistente y de fondo la petición

sobre la reprogramación y pago de la indemnización administrativa reconocida a la accionante, en donde se le indique la ruta concreta que debe seguir para el pago de su indemnización y, cuando y de qué manera le será entregada.

Mediante escrito del 26 de septiembre de 2023¹, la PIEDAD ESTELLA ESCOBAR GONZÁLEZ presentó incidente de desacato alegando el incumplimiento de la accionada.

El 27 de septiembre de 2023², el Juzgado de conocimiento dispuso requerir a la Dra. Patricia Tobón Yagari *en calidad de Directora General de la Unidad Administrativa para la reparación integral a las víctimas*, a la Dra. Claudia Patricia Vallejo Avendaño *como Directora Territorial de Antioquia de la misma entidad* y a la Dra. Sandra Liliana Alfaro Yara *como Directora Técnica de Reparaciones de la UARIV*, para que en el término de dos días informara las razones por las cuales no se ha dado cumplimiento del fallo constitucional y posteriormente, en auto del tres de octubre se ordenó la apertura del trámite incidental por desacato contra las mismas, 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, sin embargo, en ninguna de las oportunidad se pronunciaron.

Con decisión adiada el nueve de octubre de 2023, se declaró en desacato a la Dra. Patricia Tobón Yagari *en calidad de Directora General de la Unidad Administrativa para la reparación integral a las víctimas*, a la Dra. Claudia Patricia Vallejo Avendaño *como Directora Territorial de Antioquia de la misma entidad* y a la Dra. Sandra Liliana Alfaro Yara *como Directora Técnica de Reparaciones de la UARIV*, imponiéndoseles una sanción de 20 días de arresto y multa equivalente a 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, oportunidad en la que la

¹ PDF N° 01 del cuaderno principal.

² PDF N° 02 del cuaderno principal.

UARIV allegó escrito manifestando que la Dra. Patricia Tobón Yagari *en calidad de Directora de la Unidad para las víctimas*, y la Dra. Claudia Patricia Vallejo Avendaño *como Directora Territorial de la misma entidad* no son las llamadas a cumplir la orden judicial, pues el competente lo es el Dr. Enrique Ardila Franco *en calidad de Director de la Dirección de Reparaciones*.

Informó que mediante comunicación COD LEX 7669122 dirigido al correo electrónico señalado en la tutela patricia691203@gmail.com la Unidad para las Víctimas se pronunció frente al desembolso de los recursos por concepto de Indemnización Administrativa. Por tanto, se le aclaró que en el caso de la señora PIEDAD ESTELLA ESCOBAR GONZALEZ, el porcentaje de la indemnización por vía administrativa el cual fue reintegrado por no cobro, será dispuesto para el mes de NOVIEMBRE de 2023, lo cual le será debidamente notificado mediante acto administrativo. No obstante, el mismo está sujeto a la validación que efectúe la Entidad relacionada con el cumplimiento de los requisitos existentes para el acceso de la medida al momento de ordenarle los recursos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Del debido proceso en el trámite incidental de desacato

El artículo 52 del Decreto 2591, de manera directa se ocupa de la figura del desacato y establece:

“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, el afectado por la falta de materialización de una orden de tutela, tiene la posibilidad de asistir ante el juez de primera instancia, para petitionar su cumplimiento y asegurar la efectividad del derecho fundamental protegido, empero, este trámite, a pesar de lo expedito que resulta, no puede ser ajeno a la observancia del debido proceso y la garantía de defensa judicial.

Lo anterior se debe concretar en comunicar al presunto incumplido sobre la iniciación del trámite incidental y darle la oportunidad para que informe las razones por las que no ha satisfecho la orden constitucional, así, podrán practicarse pruebas que acrediten sus manifestaciones y en todo caso, la decisión final, también le debe ser debidamente notificada.

Adicionalmente, como el desacato encierra el ejercicio de un poder disciplinario del juez, para que proceda la imposición de una sanción, debe verificarse que el incumplimiento de la orden de tutela sea producto de la negligencia del obligado, es decir, que exista responsabilidad subjetiva, por lo tanto, el llamado a responder debe ser adecuadamente delimitado en el fallo que se tiene por desobedecido.

Es así como *el incidente de desacato debe tramitarse de forma expedita, el juez debe garantizar los derechos al debido proceso y defensa que le asisten a la persona contra quien se dirige, en virtud de lo cual deberá: (i) comunicar al incumplido sobre la iniciación del incidente y darle la oportunidad para que informe la razón de su omisión. El responsable podrá alegar dificultad grave para ejecutar lo resuelto a través de cualquier medio probatorio; (ii) practicar las pruebas solicitadas y las que considere conducentes para emitir*

la decisión; (iii) notificar lo decidido y, en caso de que haya lugar a ello, (iv) remitir el expediente en consulta ante el superior”³. (Negrillas fuera del texto)

2. Del caso en concreto.

Debe indicarse que, la primera instancia declaró en desacato a la Dra. Patricia Tobón Yagari en calidad de Directora General de la Unidad Administrativa para la reparación integral a las víctimas, a la Dra. Claudia Patricia Vallejo Avendaño como Directora Territorial de Antioquia de la misma entidad y a la Dra. Sandra Liliana Alfaro Yara como Directora Técnica de Reparaciones de la UARIV; sin embargo, estando las diligencias en el trámite del grado jurisdiccional de consulta, la UARIV allegó escrito manifestando que la Dra. Patricia Tobón Yagari en calidad de Directora de la Unidad para las víctimas, y la Dra. Claudia Patricia Vallejo Avendaño como Directora Territorial de la misma entidad no son las llamadas a cumplir la orden judicial, pues el competente lo es el Dr. Enrique Ardila Franco en calidad de Director de la Dirección de Reparaciones.

Y aunque llama la atención de la Sala que, la entidad accionada en escrito anterior haya indicado que la Dirección Técnica de Reparación de la Unidad para las Víctimas desde el dos de agosto de 2023 fue asumida por la Dra. Sandra Viviana Alfaro Yara, y que por ende la competencia para la emisión de las respuestas requeridas y el cumplimiento de órdenes judiciales en la materia, eran competencia de esta; lo cierto es que, ante la incertidumbre de si es uno u otro el llamado a responder por el incumplimiento de la orden constitucional, esta Sala se ve en la obligación de decretar la nulidad de la actuación a fin de que el Juzgado de primera instancia clarifique la situación y adelante el trámite incidental respetando las garantías del debido proceso.

De otro lado, si bien la entidad accionada puso de presente que mediante comunicación COD LEX 7669122 dirigido al correo electrónico señalado en la

³ Corte Constitucional, Sentencia T-889 de 2011

tutela patricia691203@gmail.com proporcionó respuesta a la petición de la actora, se observa que en la misma no se indicó la ruta concreta que debe seguir la beneficiaria para el pago de la indemnización, ni cuando, ni de qué manera le será entregada la misma. De tal manera, no se verifica el cumplimiento del fallo constitucional.

Por lo tanto, se declarará la nulidad de la actuación a partir del auto de requerimiento previo a la apertura del incidente de desacato y se devolverá al Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, Antioquia, a fin de que proceda a subsanar la irregularidad advertida, esto es, efectuar la correcta vinculación en el trámite incidental de la persona responsable en cumplir la orden tutelar.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de todo lo actuado a partir del auto del 27 de septiembre de 2023, a través del cual el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, Antioquia, requirió previo a la apertura al incidente de desacato.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)
ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ
Magistrada

(firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

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: **e8dc418a43b2b3ee981da53302187ffbe1c3b44ad8bf6bb45349a930d63ed689**

Documento generado en 25/10/2023 10:59:40 AM

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

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

**Radicado: 05 001 60 00000 2020 00351
N.I. : 2021-0081-4
Procesado: Orlando de Jesús Gómez Toro
Asunto: Se abstiene de pronunciarse**

El 25 de noviembre del 2020 el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, declaró a las acusadas MAGNOLIA CANO MESA y MARIANA GÓMEZ GUTIÉRREZ, penalmente responsables, en virtud de preacuerdo, por la comisión de la conducta punible de Concierto para delinquir agravado y se les condenó a la pena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad.

En esa misma decisión se profirió sentencia de condena contra JAIRO ALBERTO RUIZ VÉLEZ a quien se le impuso la pena de cien (100) meses de prisión y multa equivalente a 2783 SMLMV para el año 2019 y ORLANDO DE JESÚS GÓMEZ TORO quien resultó condenado a la pena de 96 meses de prisión y multa equivalente a 2700 SMLMV para el año 2019.

La mencionada decisión fue objeto de apelación por parte de los apoderados judiciales de las señoras MAGNOLIA CANO MESA y MARIANA GÓMEZ GUTIÉRREZ pues, el despacho de primera

instancia les denegó los subrogados de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria al tenor de lo dispuesto por el artículo 68A del C.P.

Mediante decisión adiada 365 del 20 de octubre de 2023, la Sala de decisión presido resolvió:

“SE REVOCA la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Especializado (Ant.), del 25 de noviembre de 2020, en contra de las acusadas MAGNOLIA CANO MESA y MARIANA GÓMEZ GUTIÉRREZ, y en su lugar, se **DECRETA LA NULIDAD** de lo actuado desde la audiencia de verificación de preacuerdo, según las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia...”

Ahora, el día de 24 de octubre de 2023 se allegó memorial por parte del señor ORLANDO DE JESÚS GÓMEZ TORO solicitando que, las diligencias que se surten en su contra, sean remitidas a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, donde se le permita acceder a beneficios y sustitutos penales.

Frente a esos tópicos debe decirse de una vez que, no resulta viable acceder a la petición adiada por cuanto, el Despacho ya no tiene el proceso a su cargo, sino que, en virtud de la decisión adoptada fue regresado ante el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia para que, se tramitada nuevamente la diligencia que, resultó objeto nulidad.

Adicionalmente debe recordarse al solicitante que, si bien su apoderado judicial no interpuso recurso de apelación contra la sentencia de condena, lo cierto es que, dentro del radicado en el cual está siendo judicializado, se encuentran otras dos femeninas quienes hicieron uso del recurso de alzada, sin que se haya generado en etapa de conocimiento algún tipo de ruptura de la

unidad procesal que permita desligar los efectos de los recursos de algunos de los encausados.

Así entonces, en virtud de la decisión adoptada por la Sala, el expediente retornó ante el Despacho Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia ante el cual se podrán realizar las solicitudes que se estimen pertinentes para garantizar los derechos de las partes, siendo potestad de esa Judicatura decretar por ejemplo la ruptura de la unidad procesal.

Por Secretaría de la Sala, infórmese del contenido de la presente respuesta a la parte interesada y remítasele copia del auto interlocutorio N° 365 del 20 de octubre de 2023.

Firma electrónica
Isabel Álvarez Fernández
Magistrada

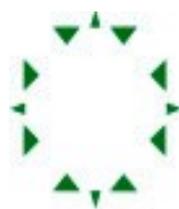
Firmado Por:
Isabel Alvarez Fernandez
Magistrada
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **372553473a36590b1b9307881f94a0aeea2f2bdd76762c31547ed784289c84ad**

Documento generado en 25/10/2023 09:46:53 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 107

Proceso	Incidente de Desacato
Instancia	Consulta Sanción por Desacato
Sancionado	Nueva EPS
Radicado	055793104001202100117 N.I. 2023-1945-5
Decisión	Revoca sanción

ASUNTO

La Sala resolverá la consulta de sanción que por desacato impusiera el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia a Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud, ambos de la Nueva EPS, por no cumplir un fallo de tutela.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia mediante fallo del 4 de octubre de 2021 decidió lo siguiente: “SEGUNDO. ORDENAR a la NUEVA EPS a través de sus representantes, o quien haga sus veces, que AUTORICE y SUMINISTRE

al señor LUIS DANIEL ALVAREZ, y de su acompañante los gastos de transporte ida y regreso, desde el municipio de Puerto Berrío hasta la ciudad de Medellín, en donde le deban prestar los servicios de CONSULTA POR ESPECIALISTA EN ORTOPEdia Y TRAUMATOLOGÍA, CONSULTA DE CONTROL DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA FÍSICA Y REHABILITACIÓN, BLOQUEO REGIONAL CONTINUO, TOMOGRAFÍA ÓPTICA DE SEGMENTO POSTERIOR EN AMBOS OJOS y VALORACIÓN POR RETINOLOGÍA CLÍNICA, así como aquellos que requiera recibir por fuera de la ciudad de domicilio, en desarrollo al tratamiento médico frente a las patologías que obran en el expediente (DISMINUCIÓN DE LA AGUDEZA VISUAL, PRESBICIA, así como ANTECEDENTE DE DISCOPATÍA LUMBAR CON RADICULOPATÍA, SÍNDROME DEL MANGUITO ROTATORIO, EPICONDILITIS LATERAL CON ENTESOPATÍA DEL EXTENSOR COMÚN, ESTENSOPATÍA DEL TENDÓN DEL TRÍCEPS, TENDINOSIS Y PEQUEÑOS DESGARROS INTRA SUSTANCIA, SUPRAESPINOZO Y SUBESCAPULAR ARTROSIS, BURSITIS, RETINOPATÍA DIABÉTICA); lo anterior dentro de los dos (2) días previos a la prestación y práctica de los servicios requeridos."

El 4 de septiembre de 2023 Luis Daniel Álvarez presentó incidente de desacato en contra de la Nueva EPS por incumplimiento al fallo de tutela, debido a que no se garantizó el servicio de hospedaje el pasado 29 de agosto de 2023 cuando acudió a una cita en la ciudad de Medellín.

Luego de varios requerimientos a la entidad, mediante auto del 4 de octubre de 2023 el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia abrió formalmente incidente de desacato en contra de Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud, ambos de la Nueva EPS, por incumplimiento a la orden de tutela.

Mediante auto del 10 de octubre de 2023 el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia, sancionó con arresto de tres (3) días y multa equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes a Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud, ambos de la Nueva EPS, por incumplimiento al fallo de tutela.

La Sala estableció comunicación telefónica con la parte incidentista quien informó que, actualmente no tiene programada ninguna cita que amerite el traslado a la ciudad de Medellín.¹

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

¹ "Constancia Auxiliar Judicial Consulta 2023-1945-5"

accionado, a pesar de los requerimientos para que cumpla la orden de tutela.

El problema jurídico por resolver se concreta en la responsabilidad que le asiste a la entidad que resulta obligada en el fallo de tutela y así establecer si debe confirmarse la sanción impuesta desde la primera instancia Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS, así como al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud de la Nueva EPS, debido al incumplimiento que al parecer se sostuvo respecto a la orden constitucional proveniente del Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia.

Se constató que el incidente se presentó el 4 de septiembre frente a una desatención del 29 de agosto de 2023, es decir, la orden a cumplir frente a la protección del servicio de hospedaje ya había pasado. Por tanto, en esta oportunidad, la orden es inútil, tanto para contribuir al cumplimiento de la decisión como para deducir responsabilidad subjetiva del sancionado. Sobre los presupuestos para sancionar ver sentencia de la Corte Constitucional C-367 del 11 de junio de 2014.²

Lo anterior, debido a que, en sentencia de tutela del 4 de octubre de 2021, el Juez determinó conceder *"los gastos de transporte ida y regreso, desde el municipio de Puerto Berrío hasta la ciudad de Medellín (...) lo anterior dentro de los dos (2) días previos a la prestación y práctica de los servicios requeridos"* por tanto, no tiene objeto solicitar el cumplimiento de la orden de forma posterior, cuando la afectación ya se encuentra consumada.

² "4.3.4.1. Sobre la naturaleza del incidente de desacato, la doctrina pacífica de este tribunal, sintetizada en la Sentencia T-652 de 2010, ha hecho las siguientes precisiones: ... (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutive del fallo correspondiente, le obliga a verificar en el incidente de desacato: "(1) a quién estaba dirigida la orden; (2) cuál fue el término otorgado para ejecutarla; (3) y el alcance de la misma. Esto, con el objeto de concluir si el destinatario de la orden la cumplió de forma oportuna y completa (conducta esperada)". De existir el incumplimiento "debe identificar las razones por las cuales se produjo con el fin de establecer las medidas necesarias para proteger efectivamente el derecho y si existió o no responsabilidad subjetiva de la persona obligada". (...)...A pesar de ser un trámite breve, en todo caso se debe comunicar la iniciación del incidente a la persona de quien se afirma ha incurrido en desacato, para que pueda ejercer su derecho a la defensa y aportar o solicitar las pruebas necesarias para demostrar el cumplimiento del fallo de tutela o la imposibilidad de dicho cumplimiento, pues para que se configure el desacato se requiere, entre otras condiciones, demostrar la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) de la persona incumplida y el vínculo de causalidad entre ésta y el incumplimiento. Para resolver el trámite incidental de desacato a un fallo de tutela es imperioso respetar el principio de necesidad de la prueba, como elemento esencial del derecho a la defensa y del debido proceso, al punto de que, en casos excepcionalísimos, siempre y cuando haya una justificación objetiva y razonable, consignada en una providencia judicial, si la práctica o recaudo de la prueba supera el antedicho término, el juez pueda excederlo para analizar y valorar esta prueba y tomar su decisión".

Según informó el incidentista aún no tiene citas programadas donde deba trasladarse a la ciudad de Medellín para la atención en salud, es claro entonces que el llamado a la entidad para el cumplimiento de la orden no es procedente, pues, a pesar de haber incumplido con el servicio de hospedaje el pasado 29 de agosto de 2023, actualmente no se encuentra pendiente de garantizar servicio alguno.

Por tanto, no se observa una desatención actual de la orden de tutela. En consecuencia, como el trámite se encuentra viciado en cuanto a la imposibilidad de la accionada de cumplir una orden, se debe proceder a revocarse la sanción. Así las cosas, hasta el momento no es posible cargar la responsabilidad subjetiva de omisión alguna a los funcionarios de la Nueva EPS.

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: Revocar la sanción impuesta a Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente y Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud, ambos de la Nueva EPS, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

Firmado Por:

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

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

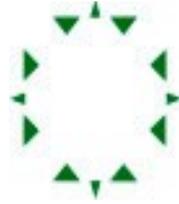
Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **3f1d487b9491e0fd9f1f464255ed6a5a9ade7295309dd8624dfeac2ea644fde2**

Documento generado en 25/10/2023 08:27:16 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veintitrés (23) de octubre dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta No.108

Proceso	Incidente de Desacato
Instancia	Consulta Sanción por Desacato
Sancionado	Nueva E.P.S.
Radicado	05 034 31 04 001 2022 00073 □ N.I. TSA: 2023-1898-5
Decisión	Revoca sanción

ASUNTO

La Sala resuelve la consulta de la sanción que por desacato impusiera el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia a Adriana Patricia Jaramillo Herrera en su calidad de gerente Regional Antioquia de la Nueva EPS, por no cumplir un fallo de tutela.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia mediante fallo de tutela del 6 de junio de 2023 amparó el derecho fundamental a la salud de

MARGARITA SOCORRO BONILLA HURTADO y ordenó a la Nueva EPS garantizar “*INTERCONSULTA POR MEDICINA ESPECIALIZADA*”.

La accionante presentó escrito de incidente de desacato, debido a que la Nueva EPS no cumplió con la orden de tutela.

Con auto del 22 de septiembre 2023 se inició formalmente el incidente de desacato en contra de Adriana Patricia Jaramillo Herrera en su calidad de Gerente Regional de la Nueva EPS, por incumplimiento al fallo de tutela.

Al no materializarse el cumplimiento de la orden, el 5 de octubre de 2023 el Juzgado impuso a la referida funcionaria tres (3) días de arresto y multa de tres (3) S.M.L.M.V como consecuencia del desacato al fallo de tutela.

El pasado 10 de octubre fue repartido el asunto correspondiendo el conocimiento a esta Sala. El 12 de octubre se estableció comunicación con MARGARITA SOCORRO BONILLA HURTADO quien informó que la entidad le programó la cita para el 18 de octubre de 2023. Debido a la tardanza del cumplimiento de la orden por parte de la entidad, con el aval de la afectada se optó por suspender los términos para decidir la presente consulta hasta el 18 de octubre de 2023.¹ Lo anterior, con el fin de procurar el cumplimiento total de la orden de tutela.

En la fecha la Sala estableció comunicación telefónica con la incidentista, quien informó que la Nueva EPS cumplió con la orden de tutela.²

CONSIDERACIONES

En relación con esta clase de asuntos, la jurisprudencia ha sido clara al establecer que “el cumplimiento de fallos judiciales es un imperativo del Estado Social de Derecho, fundamento de la democracia y parte integrante

¹ Constancia Auxiliar Judicial Consulta 2023-1898-5

² Constancia Auxiliar Judicial Consulta 2023-1898-5 I

de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia”.³

De igual manera se tiene que la trasgresión de derechos al incumplir una orden judicial tiene dos aristas fundamentales. Ellas son:

1. Una violación del derecho fundamental de acceso a la justicia. Al respecto la Corte Constitucional señaló que el acceso a la justicia incluye “el derecho a obtener cumplimiento de las decisiones consignadas en las sentencias. De otra forma, se desvanece la legitimidad de la Rama Judicial y sus decisiones se convierten en meras proclamaciones sin contenido vinculante.”⁴

2. La prolongación de la vulneración de los derechos fundamentales, lo cual es un hecho flagrantemente violatorio del ordenamiento jurídico.

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 de la Nueva E.P.S., debido al incumplimiento que al parecer se sostuvo respecto a la orden constitucional proveniente del Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia.

En este asunto, sin necesidad de analizar de fondo si se respetaron los derechos del debido proceso y de defensa de la entidad accionada, esta Sala desde ya anuncia que revocará la decisión constitucional mediante la cual se sancionó con arresto y multa a la funcionaria de la Nueva E.P.S.

En sede de Consulta la afectada informó que la entidad accionada dio cumplimiento al fallo de tutela.

³Sentencia C 1006 de 2008. M. P. Mauricio González Cuervo.

⁴Sentencia T 096 de 2008 M. P. Humberto Sierra Porto.

Por ello, a pesar de que la entidad demandada tardó en el acatamiento al fallo de tutela, finalmente cumplió a cabalidad la orden impartida por el Juez Constitucional.

Además, no se observa dolo ni culpa en el actuar por parte la funcionaria de la E.P.S accionada, es decir, que el incumplimiento no se produjo de manera intencional, y, al presentarse el acatamiento de la aludida orden del juez de tutela, se hace necesario revocar el auto mediante el cual se impuso una sanción de multa y arresto a Adriana Patricia Jaramillo Herrera Gerente Regional de la Nueva EPS.

Cuando se cumple dentro del trámite incidental con lo ordenado en el fallo de tutela, la sanción pierde su dinámica según la jurisprudencia constitucional⁵, y ello es lo que se examina en esta oportunidad, al verificar que la accionada cumplió con el fallo de tutela garantizando a la afectada el derecho a la salud de manera integral.

En consecuencia, la sanción proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia no se hará efectiva. Por tanto, se revocará el auto del 5 de octubre 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: REVOCAR la providencia del 5 de octubre de 2023 proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Andes Antioquia, que impuso sanción de multa y arresto a la funcionaria de la Nueva E.P.S., por cumplimiento al fallo de tutela de la referencia.

⁵ Corte Constitucional. Sentencias T-512 de 2011 y T-171 de 2009 “en caso de que se empiece a tramitar un incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desatendido lo ordenado por el juez de tutela, y quiere evitar la imposición de una sanción, deberá acatar la sentencia. De igual forma, en el supuesto en que se haya adelantado todo el procedimiento y decidido sancionar al responsable, éste podrá evitar que se imponga la multa o el arresto cumpliendo el fallo que lo obliga a proteger los derechos fundamentales del actor”.

Consulta sanción por desacato

Incidentista: Margarita Socorro Bonilla Hurtado

Accionado: Nueva E.P.S.

Radicado 05 034 31 04 001 2022 00073

N.I. TSA: 2023-1898-5

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

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **cb76b304930be979fc9b05eb9a61953e8e4afb682a60a63ef94e2fe9c7fcc6c1**

Documento generado en 25/10/2023 08:27:09 AM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05 001 60 00 718 2009 00151 (N.I. 2023-1046-5)

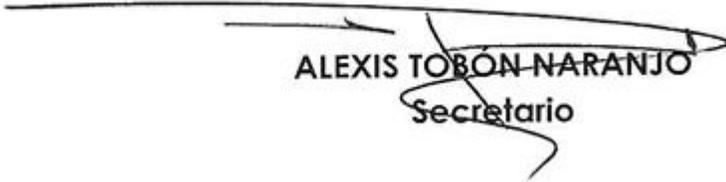
Acusado: Héctor Jaime Quinchía Arango

Delito: Omisión del agente retenedor o recaudador

Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole H. Magistrado que el Dr. Carlos Rentería López en calidad de apoderado del señor Héctor Jaime Quinchía Arango sustentó dentro del término de ley el recurso extraordinario de casación¹, mismo que fue interpuesto oportunamente²

En se anotar que el término para presentar la respectiva demanda de casación expiró el día trece (13) de octubre del año en curso (2023) siendo las 05:00 p.m³.

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


ALEXIS TOBON NARANJO
Secretario

¹ PDF 17-18

² PDF 13-14

³ PDF 15-16

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

Medellín, octubre diecinueve (19) de 2023.

Radicado: 05 001 60 00 718 2009 00151 (N.I. 2023-1046-5)

Acusado: Héctor Jaime Quinchía Arango

Delito: Omisión del agente retenedor o recaudador

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el apoderado del señor Héctor Jaime Quinchía Arango, 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS
MAGISTRADO**

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **228b467b6cc25190d607351d50a16d253925b098049f0b73b9491366a0b354ff**

Documento generado en 25/10/2023 02:54:37 PM

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

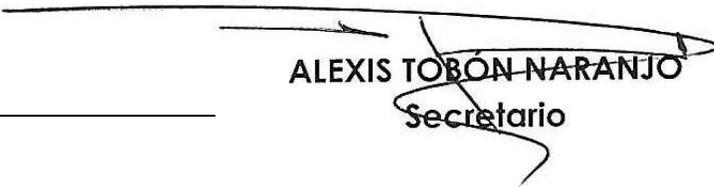
CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado RENÉ MOLINA CÁRDENAS expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual quien dice ser el accionante interpone recurso de apelación frente al fallo de primera instancia¹.

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 CPMSAPD (Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Apartadó), siendo efectiva la notificación del accionante el día 13 de octubre de 2023² la cual se obtuvo después de requerir al Establecimiento Penitenciario la misma; ahora bien, es de anotar que para la fecha (17-10-2023), se recibió desde el centro de servicios de los juzgados de E.P.M. de Antioquia escrito de impugnación el cual fue allegado desde el correo pmesa1183@gmail.com (Paola Mesa)³, siendo un correo totalmente diferente desde el cual se remitió la acción tutelar a la oficina judicial para su reparto el cual fue pd4213463@gmail.com (Paola Díaz)⁴ pese a que el accionante como se indicó se encuentra detenido.

Es de anotar que dentro del trámite de notificación hubo de tenerse notificado para el día 09 de octubre de 2023, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 al accionado Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Apartadó Antioquia y al Juzgado de E.P.M.S. de dicha localidad, a quienes se les remitió la respectiva notificación del fallo de tutela a sus correos electrónicos institucional sin que acusaren recibido del mismo, siendo efectivo su envío el día 25 de septiembre de 2023⁵.

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 17 de octubre de 2023 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día 19 de octubre de 2023.

A Despacho hoy, 23 de octubre de 2023.


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ PDF 24-25
² PDF 27
³ PDF 24
⁴ PDF 01
⁵ PDF 20

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05 000 22 04 000 2023 00553 (N.I. 2023-1739-5)
Accionante: Yomar Yair Pertuz Mena
Accionado: Juzgado 1° de E.P.M.S. de Apartadó Antioquia y otros

Medellín, veinticuatro (24) de octubre 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 Yomar Yair Pertuz Mena, 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**

Firmado Por:
Rene Molina Cardenas
Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **b93c8f3fcd5b6a3bb2df48c8f1d2f5fd39688b25e38daa228c45ac095be7ff05**

Documento generado en 25/10/2023 02:55:14 PM

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

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

Incidente de desacato

Accionante: Alejandro Patiño Giraldo
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario y otros
Radicado 05000-22-04-000-2023-00549
(N.I.: 2023-1719-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veinticinco de octubre de dos mil veintitrés

Mediante fallo de tutela del 27 de septiembre de 2023 la Sala Penal que preside el suscrito resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: Conceder parcialmente la acción de tutela presentada por Alejandro Patiño Giraldo por las razones expuestas en la parte motiva. **SEGUNDO: ORDENAR** al director de la Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Puerto Triunfo Antioquia que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, verifique si efectivamente Alejandro Patiño Giraldo cuenta con cómputos pendientes de redimir de julio y agosto de 2023, de ser así, dentro del mismo término, los reporte al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia, para que, de ser necesario, se realice la redención del presunto tiempo faltante..”

El accionante hizo llegar al Despacho un escrito donde solicita se verifique el cumplimiento de la orden.

De acuerdo con lo anterior, **se requiere** al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia, y a la Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Puerto Triunfo Antioquia para que en el término de **dos (2) días** informe lo necesario en punto del cumplimiento del fallo de tutela emitido por esta Sala el pasado 27 de septiembre de 2023.

Incidente de desacato

Accionante: Alejandro Patiño Giraldo
Accionado: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario y otros
Radicado 05000-22-04-000-2023-00549
(N.I.: 2023-1719-5)

Por la Secretaría infórmese lo resuelto a las partes.

COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **ba62bdb78c9f20671fa32483ab5c6608f9bbe123aa754ac554148888f4ff7edb**

Documento generado en 25/10/2023 04:32:42 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 053683189001202300114 **NI:** 2023-1779-6
Accionante: María Fernanda Sánchez Ríos
Accionados: Nueva EPS
Decisión: Confirma
Aprobado Acta N°: 164 de octubre 23 del 2023
Sala N°: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, octubre veintitrés del año dos mil veintitrés

VISTOS

El Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó (Antioquia), en providencia del pasado 13 de marzo de 2023, concedió el amparo Constitucional invocado por la señora María Fernanda Sánchez Ríos en contra de la Nueva EPS.

Inconforme con la determinación de primera instancia, la apoderada especial de la Nueva EPS S.A., interpuso recurso de apelación, que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

Los hechos materia de esta acción constitucional fueron relatados por el Despacho de instancia de la siguiente manera:

“Manifiesta la señora MARÍA FERNANDA SÁNCHEZ RÍOS que tiene 25 años de edad, que se encuentra afiliada al régimen contributivo de la NUEVA EPS S.A. ENTIDAD

PROMOTORA DE SALUD, que presenta el diagnóstico de MIGRAÑA COMPLICADA (G433) y que ha sido tratada por neurología en la FUNDACIÓN CLÍNICA DEL NORTE. Indica que debido a los diagnósticos que padece, el médico tratante le ordenó el medicamento INYECCIÓN DE MATERIAL MIORELAJANTE (TOXINA BOTULINICA TIPO A (CLOSTRIDIUM BOULINUM) 200 U POLVO INYECTABLE); y que el 28 de abril de 2023 perdió la ida a la cita para la aplicación de este, toda vez que la eps no lo autorizó. De igual forma, de manera telefónica, la FUNDACIÓN CLÍNICA DEL NORTE le canceló la cita programada para el 22 de agosto de 2023, dada la falta de autorización del medicamento por parte de la EPS.

Pretende que se tutelen los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y, en consecuencia, que se ordene a la NUEVA EPS S.A. ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD autorizar y entregar el medicamento INYECCIÓN DE MATERIAL MIORELAJANTE (TOXINA BOTULINICA TIPO A (CLOSTRIDIUM BOULINUM) 200 U POLVO INYECTABLE), y que una vez sea aplicado, se le autorice y asigne cita con ESPECIALISTA EN NEUROLOGÍA; además de conceder el tratamiento integral para el diagnóstico actual”.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 31 de agosto de la presente anualidad, se ordenó la notificación a la Nueva EPS y a la Fundación Clínica del Norte, en el mismo auto se ordenó la vinculación de la Superintendencia Nacional de Salud - Supersalud, informándoles del inicio de la misma para que realizaran las explicaciones frente a los hechos relacionados en el escrito de tutela.

La Fundación Clínica del Norte, aseveró que en el caso de la señora Sánchez Ríos programó la cita para aplicación del medicamento “inyección de material miorelajante (toxina botulínica), al igual se encuentra autorizada la consulta de control o seguimiento por especialista en neurología.

No obstante, para continuar con el tratamiento requiere el suministro del medicamento prescrito, por lo que no ha sido posible agendar los servicios

correspondientes. Por lo que insta a la Nueva EPS a materializar la entrega de medicamentos de forma oportuna y así programar los servicios médicos.

El apoderado especial de la Nueva EPS, manifestó que se encuentran en revisión del caso con el área encargada para determinar las presuntas demoras en el trámite, una vez el área encargada emita el concepto lo estarán remitiendo al juez de primera instancia por medio de respuesta complementaria junto con los respectivos soportes.

Resaltó que la Nueva EPS no presta el servicio de salud directamente sino por medio de sus IPS contratadas, las cuales son avaladas por la secretaria de salud del municipio respectivo; dichas IPS programan las citas, cirugías y demás procedimientos de los usuarios de acuerdo con su disponibilidad.

Aseguró que la Nueva EPS no ha negado ningún servicio de salud a la usuaria por lo que no es posible amparar servicios que aún no se han solicitado. Sobre el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas solo a los conceptos que emita el personal médico.

Finalmente solicitó declarar la improcedencia de la presente acción de tutela, eximiendo a la Nueva E.P.S. de toda responsabilidad, pues ha cumplido con todas sus obligaciones y ante la falta de vulneración de derechos fundamentales al accionante. Además, negar la solicitud de tratamiento integralidad, pues no se puede cubrir atención integral y suministros de tratamientos y medicamentos a futuro sin ser ordenados por el médico tratante o profesional adscrito a la red de servicios.

La subdirectora adscrita a la subdirección de defensa jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, manifestó que el objeto de la presente acción de tutela no es atribuible a la Superintendencia de Salud, pues la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión de esa entidad. En este caso es competencia de las EPS como

aseguradoras en salud, responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud.

Por último, solicitó la desvinculación de la presente acción de tutela, por falta de vulneración de derechos fundamentales a la señora María Fernanda Sánchez Ríos.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción constitucional y el trámite impartido, el derecho a la salud, luego la juez *a-quo* procede a analizar el caso en concreto.

La juez de primera instancia encontró vulnerado el derecho a la salud, de la señora María Fernanda Sánchez Ríos por parte de la Nueva EPS, consistiendo en responsabilidad en la asistencia y prestación del servicio médico de dicha entidad promotora de salud. En consecuencia, ordenó a la Nueva EPS, que, en el término de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de primera instancia, autorizará y entregará los insumos médicos requeridos por la tutelante prescritos por el galeno tratante, denominado "*inyección de material miorelajante (toxina botulínica tipo a (clostridium boulinum) 200 u polvo inyectable)*". Así como la autorización y asignación de la consulta con el especialista en neurología. A su vez concedió el tratamiento integral para la patología de "*migraña complicada (G433)*".

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primera instancia, la apoderada especial de la Nueva EPS, impugnó la misma en los siguientes términos:

Solicita revocar la orden judicial tratamiento integral, resalta que no observa ningún soporte probatorio donde se evidencie que la 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 indetermine el alcance del fallo de tutela.

Resaltó que esa entidad desde la contestación, solicitó se concedieran los reembolsos de todos aquellos gastos en que incurra Nueva EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para a cobertura de este tipo de servicios. Ordenando a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) garantizar el reconocimiento del 100% a la Nueva EPS del costo en que incurra por atenciones NOS PBS en cumplimiento del fallo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó la señora María Fernanda Sánchez Ríos, la protección de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte de la Nueva EPS, al omitir materializar el suministro del insumo médico *“inyección de material miorelajante (toxina botulínica tipo a (clostridium boulinum) 200 u polvo inyectable”*, al igual que la consulta médica con el especialista en neurología, solicitando a su vez se conceda el tratamiento integral para la patología que padece.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar la presunta vulneración de derechos fundamentales a la señora María Fernanda Sánchez Ríos por parte de la Nueva EPS, al omitir autorizar y materializar servicios de salud prescritos por el médico tratante para el tratamiento de sus patologías. Además, establecer la pertinencia de conceder el tratamiento integral.

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.

Verificando los datos suministrados en el escrito tutelar, como resultado de la búsqueda en la página web del Adres, la señora María Fernanda Sánchez se encuentra activa en el régimen contributivo como cotizante de la Nueva EPS.

Así pues, la señora María Fernanda Sánchez invoca en su favor la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana, y en ese sentido se ordene a la Nueva EPS suministrar los insumos médicos denominados *“inyección de material miorelajante (toxina botulínica tipo a (clostridium boulinum) 200 u polvo inyectable”*, así mismo la asignación y materialización de consulta médica con especialista en neurología, prescritos por el médico tratante, sin ningún tipo de dilaciones ni barreras administrativas. Así como el tratamiento integral para su diagnóstico médico.

En consecuencia, al verificar el material probatorio aportado por la demandante, da cuenta que existe orden médica emitida por el médico tratante, en la cual prescribe los servicios médicos que demanda la actora. No obstante, asegura que a la fecha de interponer la presente acción de tutela la

Entidad Promotora de Salud encausada no había autorizado ni materializado los servicios de salud requeridos.

El Juez *a-quo*, concedió el amparo ordenado a la Nueva EPS, la entrega del insumo médico “inyección de material miorelajante (toxina botulínica tipo *a (clostridium boulinum) 200 u polvo inyectable*”, así como la asignación de la consulta médica con especialista en neurología. Concediendo a su vez el tratamiento integral para la patología de *migraña complicada (G433)*.

En este punto, es preciso señalar que se marcó al abonado telefónico 314 230 31 93, número establecido en el escrito tutelar para las notificaciones judiciales, por medio del cual manifestó la señora María Fernanda Sánchez que la Nueva EPS continúa incumpliendo con lo ordenado en el fallo de tutela.

Aunado a lo anterior, la Nueva EPS, no desvirtuó durante el trámite constitucional lo manifestado por la demandante, pues no demostró efectivamente la materialización de los servicios médicos prescritos a la tutelante por el médico tratante, mucho menos el cumplimiento total de la orden judicial.

Por otra parte, en cuanto al *tratamiento integral*, es necesario indicar que los principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud, el artículo 49 de la Carta Política consagra la salud bajo una doble connotación: como un derecho constitucional y como un servicio público esencial que impone al Estado la obligación de organizar, dirigir y reglamentar su prestación, así como garantizar el acceso a la misma conforme los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Máxime si se le está interrumpiendo el tratamiento médico indispensable para el mejoramiento de las condiciones o la recuperación de la salud perdida, y de constituirse en una obligación de la Nueva EPS, brindar una atención integral y de alta calidad, debido a que la salud debe de protegerse de manera total y no parcial respecto de los afiliados, esto permite que las afecciones sean más llevaderas en términos de dignidad humana. Así las cosas, esta Sala estima acertada la decisión de la juez *a-quo* de

conceder el tratamiento integral para el diagnóstico de *migraña complicada* (G433).

Lo cierto es que aún, la Nueva EPS no ha materializado los servicios de salud requeridos, reconocidos por medio de orden judicial, prorrogando injustificadamente el tratamiento requerido para el restablecimiento de la salud de la tutelante.

En consecuencia, encuentra esta Sala razones válidas para **CONFIRMAR** el fallo de tutela de primera instancia proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó (Antioquia) el 13 de septiembre de 2023, en favor de la señora María Fernanda Sánchez Ríos.

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: SE CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó (Antioquia), calendada el día 13 de septiembre de 2023, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: La notificación de la presente decisión se realizará conforme al 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

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: **813c7518a553b0aa606f98f5052347556208c6c3a84028b7c08bc02a63d507f3**

Documento generado en 23/10/2023 03:17:44 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 056153104001202300096

NI: 2023-1785-6

Accionante: Olga Nelly López Montoya

Accionada: Nueva EPS

Decisión: Confirma

Aprobado Acta No.: 166 de octubre 24 del 2023

Sala No: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, octubre veinticuatro del año dos mil veintitrés

VISTOS

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), en providencia del día 15 de septiembre de la presente anualidad, concedió el amparo constitucional invocado por la señora Olga Nelly López Montoya 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, la Entidad Promotora de Salud, 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:

“Indica la accionante que padece de fractura de epífisis superior de la tibia gonartrosis no especificada, episodio depresivo leve e insomnio orgánico, por

lo que se han generado en su favor varias incapacidades médicas, desde el veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021).

Señala que, la Nueva EPS no le ha cancelado las incapacidades No. 9492640, 9422726, 9382690, 9329833, 9318755 y 9174453.

Resalta que, actualmente está en una situación económica precaria por lo que requiere del pago de sus incapacidades por cuanto constituye en el sustento suyo y de su familia para satisfacer sus necesidades básicas.

Por lo expuesto, solicita que se ordene el pago de las incapacidades mencionadas”.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Una vez admitida la acción de tutela el 4 de septiembre del corriente año, se corrió traslado a la Nueva EPS; posteriormente ordenó la vinculación de la AFP Porvenir, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, para que se pronunciaran frente a los hechos denunciados en la solicitud de amparo.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS

El apoderado especial de la Nueva EPS, manifestó que para el 1 de septiembre de 2023 la afiliada presentaba 729 días de incapacidad continua, presenta una pérdida de capacidad laboral inferior al 50 %, por eso debe de iniciarse un proceso de reintegro laboral, para garantizar el mínimo vital, proceso que deberá realizarse a través del médico especialista en salud ocupacional o en seguridad y salud en el trabajo de la empresa, lo anterior dado que adquiere el estatus de afiliado incapacitado permanente parcial.

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez, relató que en el caso de la señora López Montoya, una vez auscultado los sistemas de información no se

encuentra proceso radicado con el nombre de la actora; resaltando así la falta de competencia en la presente acción de tutela.

La dirección de Acciones Constitucionales del Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., aseguró que respecto a la señora Olga Nelly López, según información aportada por la EPS, el 24 de enero de 2022 cumplió el día 181 y para el 18 de enero del años 2023 cumplió el día 540. Además, que esa entidad no adeuda suma alguna a la accionante, reconociendo los subsidios hasta el día 540. En el presente caso corresponde a la EPS reconocer y pagar los subsidios por incapacidad que exceden los 540 días.

Informó además que la Compañía de Seguros de Vida ALFA S.A, en dictamen del 20 de marzo de 2023 estableció para el caso de la actora una pérdida de capacidad laboral del 17.80%, determinando como fecha de estructuración el 19 de enero de 2023 de origen común. Determinación frente a la cual presentaron inconformidad, por ende, el expediente fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, informó que relacionado con la señora Olga Nelly López Montoya, el 30 de mayo de 2023 Seguros de Vida Alfa radicó solicitud de calificación, así que, por medio del dictamen N 01202303319 el 4 de julio de 2023 fue calificada determinando una pérdida de capacidad laboral en 24,30% con fecha de estructuración 19 de enero de 2023. Proceso que se encuentra culminado, debido que no se interpuso recurso alguno.

Respecto al tema que demanda la actora, señaló que no es competencia de esa junta pronunciarse respecto a la petición de pagos de incapacidades generadas a favor de la accionante.

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.

Consideró la juez *a-quo* vulneración a los derechos fundamentales de la señora Olga Nelly López ante la falta de pago de unos certificado de incapacidad por parte de la Nueva EPS, por lo que es claro la necesidad de amparar los derechos de la accionante, resaltando que, en este caso, el pago de las incapacidades reclamadas corresponde a la Nueva EPS, pues se generaron después del día 541.

Añadió que “...la actora cuenta con una pérdida de capacidad laboral inferior al 50%, esto es 24,30% (ver folio 2 del archivo 013 del escrito de tutela) y su condición de salud le sigue generando incapacidades que superaran los 540 días de manera continua”.

Por lo anterior, ordenó a la Nueva EPS el reconocimiento y pago de los certificados de incapacidad 0009492640, 0009422726, 0009382690, 0009329833, 0009318755 y 0009174453. Así mismo, deberá la Nueva EPS proceder con el pago de las demás incapacidades que se generen en favor de la señora López Montoya hasta que cese la emisión de las mismas.

En relación a la solicitud de la entidad promotora de salud demandada en cuanto al reembolso de las sumas de dinero que cancele en razón del cumplimiento al fallo de tutela, la misma no procede, pues debe darse cumplimiento a lo establecido por el Ministerio de Salud y Protección Social, por lo cual, no corresponde al Juez de tutela realizar pronunciamiento alguno sobre el tema.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primer grado, el apoderado de la Nueva EPS, impugnó la misma y para sustentar el recurso comenzó cuestionando lo

ordenado por el juez de instancia, que no tuvo en cuenta el decreto 1333 de 2018, que definió los supuestos en los cuales las EPS y demás EOC reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad de origen común a partir del día 541.

Resaltó que desconoce el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral de la accionante, además, ordena el pago de incapacidades que aún no se han causado ni generado, por lo que no es posible que el Juez Constitucional imparta una orden futura e incierta que indetermina el alcance del fallo de tutela.

Resaltó que esa entidad, solicitó se concedieran los reembolsos de todos aquellos gastos en que incurra Nueva EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para a cobertura de este tipo de servicios, ordenando a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) garantizar el reconocimiento del 100% a la Nueva EPS del costo en que incurra por pago de incapacidades.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó la señora Olga Nelly López Montoya, el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por parte de la Entidad Promotora de Salud Nueva EPS.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si en el caso en concreto se presenta vulneración de derechos fundamentales de la señora Olga Nelly López Montoya 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 la señora Olga Nelly López Montoya 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 trasgredan 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 la señora Olga Nelly López refiere afectación a su mínimo vital.

Ahora, en el caso bajo estudio se tiene que la señora Olga Nelly López Montoya presenta los siguientes diagnósticos médicos: *“fractura de la epífisis superior de la tibia, gonartrosis no especificada, episodio depresivo leve, insomnio orgánico”*, derivado de ello, se han generado incapacidades consecutivas, quien reclama vía acción de tutela el reconocimiento y pago de los siguientes certificados de incapacidades: certificado N° **0009492640** del 17/08/2023 al 19/08/2023; certificado N° **0009422726** del 29/07/2023 al 07/08/2023; certificado N° **0009382690** del 19/07/2023 al 28/07/2023; certificado N° **0009329833** del 04/07/2023 al 18/07/2023; certificado N° **0009318755** del 29/06/2023 al 01/07/2023 y el certificado N° **0009174453** del 19/05/2023 al 17/06/2023.

Es evidente que la accionante solicita el pago de unas incapacidades prescritas por su médico tratante generadas a partir del día 541 y las que se continúen causando. Así las cosas, es evidente que las incapacidades prescritas posteriores al día 540 corresponden su reconocimiento a la Entidad Promotora de Salud, que para el presente caso es la Nueva EPS.

En ese orden de ideas entonces, no le queda otra alternativa a esta Sala que **CONFIRMAR** el fallo de tutela de primera instancia, proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia) el pasado 15 de septiembre de 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: SE CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia), calendada el día 15 de septiembre de 2023, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: La notificación de la presente decisión se realizará conforme al 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

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: **c8122f6519947dae482e16c18dde7f604ab5f0d187624e7097b7fd3ffab3165f**

Documento generado en 24/10/2023 02:55:44 PM

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

Radicado: 051726000328202200108 NI: 2023-1983
Acusados: LUZ DANI RINCON BELTRAN
Origen: Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartadó
Delito: Acceso carnal abusivo
Asunto: Definición de competencias

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

Radicado: 051726000328202200108 **NI:** 2023-1983
Acusados: LUZ DANI RINCON BELTRAN
Origen: Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartadó
Delito: Acceso carnal abusivo
Asunto: Definición de competencias
Aprobado por medios virtuales mediante acta No. 166 del 24 de octubre de 2023

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

Medellín, octubre veinticuatro del dos mil veintitrés

1. Objeto del pronunciamiento

Resolver sobre la falta de competencia que plantea el Juez 2° Penal del Circuito de Turbo para conocer de la presente actuación, la que no es aceptada por la Juez 2° Penal de Circuito de Apartadó, actuación que arriba a esta Corporación el pasado 20 de octubre del año en curso.

2. Actuación procesal relevante

El pasado 13 de septiembre del año en curso al momento de instalar la audiencia de acusación el Juez 2° Penal del Circuito de Turbo se declaró impedido para conocer de la actuación, argumentando que consultada la información que aparece en el portal web la Gobernación de Antioquia, la vereda Barranquillita- lugar de ocurrencia de los hechos conforme el escrito de acusación pertenece a la jurisdicción territorial del municipio de

Chigorodó, el cual pertenece al circuito judicial de Apartado, disponiendo la remisión de la actuación a dicha autoridad.

Una vez recibidas las diligencias en el Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartado, el pasado 10 de octubre del año en curso se llevó a cabo la audiencia de acusación y al momento de instalar la misma la representación de la Fiscalía informó que conforme a oficio recibido de la oficina de Catastro de Turbo, la vereda Barranquillita corresponde a dicho municipio exhibiendo el respectivo documento, razón por la cual la Juez titular del Juzgado 2° consideró que no era competente para conocer de la actuación y dispuso la remisión de la misma a esta Corporación para que se defina la competencia.

3. Para resolver se considera

Procederá la Sala a ocuparse de la controversia suscitada entre los Jueces 2° Penal del Circuito de Turbo y 2° Penal del Circuito de Apartadó.

Lo primero que debe resaltarse es que, indiscutiblemente el juez competente para conocer de un juicio lo será el del lugar de ocurrencia de los hechos conforme lo dispone el artículo 43 de la Ley 906 del 2004, en ese orden de ideas indiscutible es que en la acusación debe precisarse sin dubitación alguna el lugar de ocurrencia de los hechos a fin de poder fijar la competencia territorial.

En el presente asunto la Fiscalía al acusar indicó que los hechos se presentaron en el municipio de Turbo vereda Barranquillita, y por eso acusó ante los Juzgados Penales del Circuito de dicho municipio, sin embargo el Juez 2° de dicha especialidad, fundado en información del portal web de la Gobernación de Antioquia consideró que tal vereda

corresponde al municipio de Chigorodó y por lo mismo envió la actuación al Juzgado Penal del Circuito- reparto de Apartadó, que tiene competencia sobre dicho municipio, sin embargo la titular del Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartadó, advertida de la información que suministra a la Oficina de Catastro Municipal de Turbo, reitera que la competencia para conocer de la actuación es del Juez Penal del Circuito de dicho municipio, consideración que esta Sala considera plenamente válida, pues la fuente de información con la que se funda dicha manifestativo de incompetencia, proviene de la autoridad con plena competencia para establecer si en efecto en el municipio de Turbo, hay una vereda Barranquillita, la que resulta ser más expedita y fiel que la que puede dar un portal web como el de la Gobernación de Antioquia.

En ese orden de ideas, la competencia para conocer de la presente actuación recae en el Juez 2° Penal del Circuito de Turbo, al pertenecer la vereda Barranquillita a la comprensión municipal de Turbo.

Infórmese al respeto al Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartadó y a los sujetos procesales.

Proyecto discutido y aprobado 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: Fijar la competencia para conocer de la presente actuación en el Juzgado 2° Penal del Circuito de Turbo.

Radicado: 051726000328202200108 NI: 2023-1983

Acusados: LUZ DANI RINCON BELTRAN

Origen: Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartadó

Delito: Acceso carnal abusivo

Asunto: Definición de competencias

SEGUNDO: Informar de esta determinación a los sujetos procesales y al Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartadó.

TERCERO: Regrese sin dilación alguna la actuación al Juzgado 2° Penal del Circuito de Turbo.

CUARTO: 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

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: **aebf39f9e5e6c60335329889ea700a57fe7ed7f965b7e67d8324e9574da2b93d**

Documento generado en 24/10/2023 07:43:22 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 050002204000202300611 **NI:** 2023-1900-6
Accionante: Agapito Murillo Palacios
Accionado: Consejo Nacional Electoral
Decisión: Declara improcedente por hecho superado
Aprobado Acta No.: 167 DEL 25 DE OCTUBRE DEL 2023 **Sala**
No.: 6

Magistrado Ponente
DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, octubre veinticinco del año dos mil veintitrés

VISTOS

El señor Agapito Murillo Palacios, solicita la protección constitucional de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte del Consejo Nacional Electoral.

LA DEMANDA

El señor Agapito Murillo Palacios, manifiesta que el 1 de septiembre de la presente anualidad, por medio de apoderado judicial elevó derecho de petición ante el Consejo Nacional Electoral; 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 a la entidad demandada, resuelva de fondo su petición.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 10 de octubre de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Consejo Nacional Electoral.

La Dra. Lilia Rosa Orcasitas Rodríguez de la Oficina de Asesoría Jurídica y Defensa Judicial del Consejo Nacional Electoral, por medio de oficio calendado el 17 de octubre de 2023, informa que si bien, esa entidad recibió derecho de petición en nombre del actor, el mismo fue resuelto el 13 de octubre de 2023 y remitido al correo electrónico establecido en el derecho de petición para las notificaciones judiciales, es decir, a la dirección de correo rocha0919@gmail.com.

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 el señor Agapito Murillo Palacios, solicitó el amparo al derecho fundamental de petición, presuntamente conculcado por parte del Consejo Nacional Electoral.

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 petición¹.

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el señor Agapito Murillo Palacios, considera vulnerados sus derechos fundamentales al omitir el Consejo Nacional Electoral, pronunciarse de fondo frente al derecho de petición elevado desde el pasado 1 de septiembre del presente año.

Por su parte, el Consejo Nacional Electoral, en su pronunciamiento informó que, por medio de oficio CNE-SS-APV/76344/CNE-E-DG-2023-031471 del 13 de octubre de 2023, resolvió el derecho de petición que demanda el actor, contestación que fue notificada vía correo electrónico, adjuntando la constancia de remisión a la dirección de correo rocha0919@gmail.com de propiedad del apoderado del actor Dr. Jhonatan Rocha Chavarría. Dirección electrónica que corresponde a la establecida para las notificaciones judiciales en el derecho de petición objeto del presente trámite.

Así mismo, esta Magistratura de oficio procedió a contactar a la parte demandante, por medio del abonado celular 311 606 25 32 establecido para las notificaciones judiciales en el derecho de petición, atendiendo la llamada el Dr. Jhonatan Rocha Chavarría apoderado especial del actor, quien asintió la recepción de la respuesta al derecho de petición proveniente del Consejo Nacional Electoral, que es precisamente el objeto del presente trámite.

Conforme a lo anterior, es claro entonces que frente a la pretensión del señor Agapito Murillo Palacios, de cara a que el Consejo Nacional Electoral, se pronunciara frente a su solicitud, ya se agotó, esto es, conforme al material probatorio recolectado, es decir, el oficio CNE-SS-APV/76344/CNE-E-DG-2023-031471 del 13 de octubre de 2023, junto a la constancia de remisión vía correo

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

electrónico, y corroborado por el apoderado del actor quien precisamente fue quien elevó el derecho de petición en nombre del tutelante.

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 Agapito Murillo Palacios, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, por parte del Consejo Nacional Electoral, lo cual torna improcedente el amparo.

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

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

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

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

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó. En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.”

“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

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

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

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Agapito Murillo Palacios, en contra del Consejo Nacional Electoral, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario.

Firmado Por:

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

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

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **a36f2c803b8a9a6ae9bccc1de41f7554302ac8a23c1395611bec20b7f82a2deb**

Documento generado en 25/10/2023 02:00:53 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DIRTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Proceso No 058476000354 2021-00065 **NI.:** 2023-1649

Procesado: ARÍSTIDES DE JESÚS ÁNGEL BETANCUR

Delito: Acto sexual abusivo agravado en concurso

Decisión: Confirma

Aprobado Acta virtual No: 162 del 18 de octubre de 2023

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

Medellín, octubre dieciocho de dos mil veintitrés.

1. Objeto del pronunciamiento

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia del pasado 16 de agosto del año 2023 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Urrao.

2. Hechos.

Fueron narrado así en la sentencia de primera instancia, conforme la presentación de la acusación:

“En el Municipio de Urrao, en la residencia de ARÍSTIDES DE JESÚS ÁNGEL BETANCUR, en la pieza y sobre la cama de Arístides, en el año 2017, una noche en la cual fueron a dormir allí los menores JOSÉ MATEO VARGAS CARTAGENA, quien tenía para ese entonces once(11) años de edad, y su primo LUIS ALBERTO MESA CARTAGENA, quien tenía doce(12) años de edad, estaban viendo películas pornográficas por invitación de Arístides de Jesús Ángel, quien les indicó que vieran bien las películas para que aprendieran lo que le tenían que hacer a él, luego les dio sendos condones, les dio \$30.000 a cada uno para que le metieran el pene en su ano (que lo accedieran carnalmente). Esta misma conducta se repitió en varias ocasiones con el menor LUIS ALBERTO MESA CARTAGENA en inmediaciones de la finca cafetera de Arístides, esto es, que le pagaba \$30.000 para que le penetrara el pene en su ano, y le decía que no contara lo sucedido porque no quería tener problemas”

3. Sentencia de Primera Instancia.

En la sentencia de primera instancia, se hace un recuento de la prueba aportada en el juicio lo alegado por las partes, y se arriba a la conclusión de que se debe emitir una sentencia condenatoria al considerarse que la versión que suministra por uno de los menores de manera directa en el juicio y por el otro mediante la prueba de referencia válidamente incorporada ante su negativa a declarar en el juicio permite llegar al claro y objetivo convencimiento sobre la forma como ocurrieron los hechos y las mismas no resultan mendaces, y por el contrario están corroborada por varias de las pruebas aportadas en el juicio.

Se refiere entonces a la contundencia del dicho de las madres de los menores la señora DEIBYS CARTAGENA MONSALVE y EIDA LUCIA CARTAGENA MONSALVE, quienes corroboran la versión de los menores en lo referente a que ellos si estaban en contacto con el acusado y como para la época de los hechos estuvieron en algunas oportunidades con él. Igualmente, la psicóloga MARYA EMELY VALDERRAMA SEPULVEDA examinó a los jóvenes J.M.V.C. y L.A.M.C, dentro del proceso de restablecimiento de derechos y encontró claras señales de afectación compatibles con un evento de abuso sexual. Esta situación también fue evidenciada por la psicóloga del C.T.I. YARLEY RODRIGUEZ RIVAS que igualmente hizo una evaluación a los menores.

En cuanto a los testigos de la defensa, que se presentaron para corroborar la versión del acusado en el sentido de que, para la época de los hechos, ese no vivía en el municipio de URRAO y que tampoco lo hacía uno de los menores supuestamente ofendido porque su familia se había tenido que desplazar fuera de URRAO advirtió que los mismos se contradicen sobre fechas y lugares donde estuvo el acusado, lo que impide tener por cierto la versión de este de encontrarse fuera de URRAO para la época de los hechos conforme a la acusación.

En consecuencia, encontró que aparecía debidamente acreditada la autoría y participación de ARÍSTIDES DE JESÚS ÁNGEL BETANCUR en un concurso homogéneo y sucesivo de conductas punibles de actuó sexual abusivo agravado y le impuso en consecuencia una pena de 13 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, disponiendo el cumplimiento antemural de la pena impuesta y que se le tuviera como parte de pena cumplida el tiempo que ha estado privado de la libertad.

4. De la Apelación.

La defensa del procesado solicita la revocatoria de la sentencia condenatoria de primera instancia al considerar que, para la época de ocurrencia de los hechos según la acusación, no es cierto que el menor J.M.V.C., se encontraba en el municipio de URRAO para el año 2017 por lo tanto resulta imposible la ocurrencia de los mismos.

Considera que el fallador de primera instancia omitió tener en cuenta el dicho de la señora GLORIA HERRERA y YORNEY DE JESÚS ÁLVAREZ testigos de la defensa, que son personas que conocieron de los hechos y como testigos dan fe que la señora EIDA LUCIA CARTAGENA MONSALVE y sus hijo J.M.V.C. se encontraban fuera del municipio de Urrao entre los años 2016 y 2019 toda vez que habían sido desplazados; igualmente se cercenó en la valoración que se hizo en la sentencia el testimonio de EIDA LUCIA CARTAGENA MONSALVE madre del joven J.M.V.C. quien declaró bajo la gravedad del juramento y manifestó que ella y su hijo habían sido desplazados desde el año 2016 hasta el año 2019, cuando pudieron regresar al municipio de URRAO, en ese orden de ideas resulta imposible la narración que se hace de los hechos en la acusación, pues para ese momento una de las supuestas víctimas no vivía en dicho municipio.

De otra parte se evidencia una flagrante contradicción en las pruebas de cargo pues en la declaración de la señora EIDA LUCIA CARTAGENA MONSALVE ella dice que la madre del señor ARÍSTIDES ÁNGEL BETANCUR fue atendida por su señora madre por la supuesta época de los hechos en su casa sin embargo cuando el menor L.A.M.C. suministra su versión, este es claro que él y primo fueron una noche de 2017 a dormir a la casa de Arístides porque su abuela les dijo a los dos menores que se fueran a dormir allí, porque en la casa de la abuela había mucha gente pero nunca este menor indicó que allí se encontraba la señora madre CARMEN EMILIA BETANCUR que como se sabe es madre del procesado.

5. Para resolver se considera.

Procede la Sala a ocuparse exclusivamente por ser el cargo único de apelación y no controvertirse otros aspectos de la sentencia de primera instancia de los planteamientos de la defensa con los que busca se revoque la sentencia condenatoria por resultar imposible la ocurrencia de los hechos en la fecha señalada en la acusación por encontrarse uno de los ofendidos residiendo fuera del municipio de URRAO para ese momento y la supuesta contradicción entre lo que mencionó la señora EIDA LUCIA CARTAGENA MONSALVE y lo advertido por el menor L.A.M.C, sobre la presencia de la madre del acusado para la época de los hechos en casa de este.

Lo primero que se debe verificar es si en efecto para el año 2017 el menor J.M. V.C. no estaba en el municipio de URRAO, y por lo tanto su narración de la ocurrencia de los hechos, así como lo informado por L.A.M.C en el juicio resultará imposible, para esto visto que la defensa señala que existió una omisión en la valoración del dicho de GLORIA HERRERA y YORNEDY DE JESÚS ÁLVAREZ, sobre este aspecto, procederemos a verificar lo

ocurrido con estos testimonios y si en efecto existió una errónea valoración de tales testimonios.

La Señora GLORIA HERRERA al ser interrogada en el juicio reconoció haber sido compañera sentimental del acusado por tres años, indicó que no conoció a los menores J.M.C. y L.A.M.C., porque se habían desplazado del municipio de URRAO, que se dio cuenta del desplazamiento porque ella vivió cerca de donde los menores vivían, y oyó comentar que habían matado a un familiar de ellos; que no recuerda fecha exacta de su desplazamiento, pero que en el 2019 regresaron; que ARÍSTIDES nunca llevó niños o menores a la casa durante el tiempo que convivieron juntos; que ellos empezaron a convivir en el año 2016, que luego él se fue para el Tolima y ella se quedó en la casa cuidando a la mamá de ARÍSTIDES, doña CARMEN EMILIA, que estaba enferma, y murió en el 2018; contrario a lo que plantea el recurrente esta dama no señala que el menor L.A.M.C. o su primo J.M.V.C no estuvieren en URRAO en el año 2017, ella si indica que fueron desplazado, pero no sabe en qué fecha salieron del municipio, es más admite que solo oyó comentarios al respecto pero que no conoció a dichos menores pues se habían desplazado, solo advirtiendo que supo regresaron en el año 2019, sin que de manera alguna ella este indicando que tuviera un conocimiento directo sobre tal desplazamiento, es más ella indica que los dos menores se desplazaron de URRAO y la hipótesis que pretende demostrar la defensa es que solamente uno de ellos estaba fuera de URRAO para la época de los hechos, por lo tanto de su testimonio no resulta posible concluir como lo plantea la defensa que para el año 2017 en efecto J.M.V.C no estuviere en URRAO.

En cuanto a YORNEDY DE JESÚS ÁLVAREZ ÁLVAREZ quien al declarar indicó que conoce a ARÍSTIDES porque trabajo con él 9 o 10 años, y quien indicó que sabe que la familia de uno de los supuestos afectados se desplazó de URRAO, y por lo tanto considera que los hechos de los que se le acusa a Arístides no pudieron ocurrir, debe advertirse que el declarante

no sabe para qué lugar se desplazó la familia del joven, y solo atina a indicar que regresaron en el 2020, pero no puede precisar desde que época abandonaron el municipio, lo que implica contrario a lo plasmado por el defensor en su apelación que no es cierto que con este testimonio se pueda acreditar que en efecto el joven J.M.V.C. no estuvo en el municipio de URRAO para el año 2017, por ser él y su familia víctima de desplazamiento, pues como se advierte este declarante no puede indicar en qué fecha fue que empezó el desplazamiento de dicha familia.

Ahora bien en lo que respecta al testimonio de la señora EIDA LUCIA CARTAGENA MONSALVE, madre del menor J.M.C.V. , ella señala que ha vivido tanto en URRAO como en MEDELLIN, y que su permanencia en la ciudad de Medellín, se debió a que fue desplazada de URRAO, indicando que esto ocurrió en el año 2016 pero que después regresó nuevamente a URRAO, esta dama al ser interrogada sobre dicho aspecto no precisó en qué fecha retornó al municipio de URRAO después de que fue desplazada a Medellín, por lo que no puede indicarse que en efecto ella hubiere negando vivir en dicho municipio para el año 2017, ahora bien, si comparamos lo que esta dama narra con lo mencionado por los señores YORNEDY DE JESUS ALVAREZ y GLORIA HERRERA del desplazamiento se podría pensar que si ella y su hijo continúan fuera del municipio de Urrao para el año 2017, pues estos testigos aunque no saben cuándo esta dama y su familia abandonaron URRAO, si indican que retornaron en el año 2019 o 2020, sin embargo, como lo evidenció el juez de primera instancia estos dos testigos no son contestes en el año en que la familia de la señora EIDA LUCIA CARTAGENA retornó a URRAO, pues GLORIA dice que fue en el año 2019 y por el contrario YORNEY DE JESUS, señala que fue en el 2020, con lo que evidente es que sus manifestaciones no son contestes, para poder entonces considerar que en efecto para el año 2017 resultaba imposible que el hijo de EIDA LUCIA estuviera en URRAO y por lo mismo que lo afirmado por los ofendidos en el juicio o en la declaración anterior al proceso que se trajo de uno de ellos no sea cierto.

Es cierto existió un desplazamiento de la familia del menor J.M.V.C del municipio de URRAO, pero en momento alguno se acreditó que en efecto el mismo hubiere ocurrido durante el año 2017, por lo que la premisa que elabora la defensa para indicar que una de la premisas de la acusación resulta imposible porque J.M.V.C. no vivía en URRAO para el año 2017, no está debidamente acreditada en el proceso, y por el contrario la contundencia del dicho del menor que si comparece al juicio L.A.M.C y lo narrado por su primo J.M.V.C. en la declaración previa que se incorporó ante su negativa a declarar en el juicio, aparezcan sólidas y contestes sobre la forma como ocurrieron los hechos.

Ahora bien cuando la defensa en su alegato de apelación indica que hay una flagrante contradicción en las pruebas de cargo pues, la señora EIDA LUCIA CARTAGENA MONSALVE al rendir testimonio indica que la madre del señor ARÍSTIDES DE JESÚS ÁNGEL BETANCUR fue atendida por su progenitora por la época de los hechos en su casa, y pese a esto el menor L.A.M.C. al suministrar su versión nunca informó que en dicho lugar en efecto estuviere la madre de ARÍSTIDES, lo cierto es que él , nunca fue interrogado sobre si en efecto estaba o no la madre de ARÍSTIDES en dicho lugar, por lo que pretender ahora encontrar una contradicción entre lo que este menor narró en esa entrevista y lo que informó la señora CARTAGENA MONSALVE al declarar en el juicio sobre el hecho que su madre había estado un tiempo cuidado a la progenitora de ARÍSTIDES, es solo un acto de especulación, sobre la información que se desprende al constatar estas declaraciones.

No encuentra entonces la Sala que las glosas que ahora formula la defensa estén llamadas a prosperar y que por lo mismo la sentencia materia de impugnación deba ser revocada.

Es importante destacar que en casos como el que concita nuestra atención, la prueba de cargo resulta ser por lo general, el testimonio único de la víctima, y es por ello que su dicho

debe ser cotejado con las demás pruebas que pudieron ser recaudadas durante el proceso, para establecer su grado de credibilidad; así se ha dicho:

“El testimonio de la víctima es fundamental, ya que en no pocos delitos se trata de la persona que más cerca ha estado del criminal, siendo en ocasiones además el único testigo. Lo habitual es que la palabra de la víctima resulte creída, salvo que resulte incongruente con el resto de las pruebas, presente anomalías psíquicas, carácter fabulador o se constate un previo ánimo de venganza o una enemistad manifiesta”¹

Aquí como ya se anotó las menores víctimas presentan sus versiones uno directamente en el juicio L.A.M.C., y el otro mediante prueba de referencia J.M.V.C. válidamente admisible visto que él, aunque estuvo en el juicio no quiso declarar y se incorporó una declaración previa, y lo que por ellos narra de cómo fueron abusados sexualmente en el año 2017 resulta conteste claro y coherente, por lo tanto, no cuenta la Sala motivo alguno para entrar a revocar la sentencia materia de impugnación.

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 esta sentencia.

¹ Pastor Alcoy, Francisco (2003) Prueba de indicios, credibilidad del acusado y presunción de inocencia. Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 89.

SEGUNDO: Contra lo aquí resuelto procede el recurso extraordinario de casación que debe interponerse dentro de los 5 días siguientes a la notificación de esta sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **3be671529c349a3f362e6fc3927dd01ed9be869d121efa83c1cf97cb55180811**

Documento generado en 18/10/2023 01:24:03 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 ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES**

Medellín, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Nº Interno : 2023-0788-4
Sentencia (Ley 1098) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.
Decisión : Confirma.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 361

M.P. Isabel Álvarez Fernández

1. ASUNTO

Procede esta Sala de Asuntos Penales para Adolescentes, a resolver el recurso de apelación que interpusiera la Fiscalía a través de su representante, contra la sentencia proferida el 5 de mayo de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Ant.), mediante la cual declaró penalmente responsables a los adolescentes WILFRAN F.F. y JAEL EDILSON F.F., como coautores del delito de “Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones”.

2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Ocurrieron el 18 de enero de 2020, cuando agentes del orden público que se encontraban realizando

Nº Interno : 2023-0788-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

actividades de registro y control en la vereda Travesías del municipio de Betania (Ant.), realizaron un pare a la motocicleta conducida por el joven JAEL EDILSON F.F. –de 17 años para esa fecha–, en la que a su vez, se transportaba como pasajero el también menor WILFRAN F.F. –también de 17 años para ese momento– a quien se le encontró en la pretina de su sudadera un arma de fuego tipo revolver Smith & Wesson, calibre 38, sin número de serie, color níquel, con cacha de madera color café, que contenía 2 cartuchos calibre 38 dentro del tambor; asimismo le fue hallado a la altura del pecho un bolso tipo canguro, color negro, en cuyo interior había 7 cartuchos calibre 38 marca INDUMIL. Tanto el arma como los cartuchos, carecían de permiso para porte y resultaron aptos para su funcionamiento.

3. RESUMEN DE LO ACTUADO

La audiencia de legalización de captura se llevó a cabo el 19 de enero de 2020 ante el Juez de control de garantías y se decretó la ilegalidad de la aprehensión de los menores WILFRAN F.F. y JAEL EDILSON F.F., por lo tanto, se ordenó su liberación inmediata. Posteriormente, el 18 de febrero de 2022 tuvo lugar la audiencia de formulación de imputación por el delito de Fabricación, Tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado por los numerales 1 y 5, del art. 365 del CP, por el verbo “portar”, cargo que no fue aceptado por los adolescentes. Se les impone medida de aseguramiento en internamiento preventivo, la cual fue sustituida por vencimiento de términos, el 21 de junio de 2022.

Nº Interno	:	2023-0788-4
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	050346101412202080004
Acusado	:	Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito	:	Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

El 28 de abril de 2022 se efectuó la diligencia de formulación de acusación, y el 15 de septiembre siguiente, después de varios aplazamientos, la audiencia preparatoria. En tanto que previo a la apertura de la audiencia el juicio oral, el 23 de enero de 2023, la defensa solicitó la suspensión de la diligencia en aras de pretender una terminación anticipada del proceso; por tal motivo el 8 de febrero de la presente anualidad, los acusados manifestaron su deseo de allanarse a los cargos, llevándose a cabo en la misma fecha la audiencia de verificación de allanamiento. Es así, como el 5 de mayo de 2023 en virtud de lo dispuesto en el art. 157 de Ley 1098 de 2006 previa presentación del informe sicofamiliar por parte de la Defensora de Familia. se llevó a cabo la diligencia de imposición de sanción; decisión que fue recurrida por la Fiscalía respecto de la medida interpuesta al joven W.F.F., concediéndose la alzada ante este Tribunal en el efecto suspensivo.

4. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

En virtud del allanamiento a cargos, el Juez de primera instancia procedió a emitir sentencia condenatoria a los jóvenes JAEL EDILSON F.F. y WILFRAN F.F. por el delito endilgado por la Fiscalía, aclarando previamente que cuando se trata del SRPA no proceden los acuerdos entre las partes.

Después de hacer una relación de los hechos que dieron lugar a este proceso y del resumen de las actuaciones, consideró el *A quo* que en el presente caso además de la aceptación y libre y voluntaria de los cargos por parte de los

Nº Interno	:	2023-0788-4
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	050346101412202080004
Acusado	:	Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito	:	Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

jóvenes procesados, se contaba con elementos de convicción más allá de toda duda razonable que permitían establecer la existencia de la conducta punible, así como su responsabilidad penal.

Así las cosas, argumentó el fallador una vez analizado el informe sociofamiliar de los procesados que, en lo que se refería a JAEL EDILSON F.F., este joven se encontraba cumpliendo una sanción privativa de la libertad en un centro de detención para adultos bajo una condena de 22 años; por lo tanto, consideró que cualquier medida diferente a la amonestación resultaba nugatoria, siendo procedente en este caso, únicamente la recriminación que la autoridad judicial le podía hacer, sobre las consecuencias del hecho delictivo y la exigencia de reparación del daño.

Por otra parte, en cuanto a WILFRAN F.F., refirió el *A quo*, que si bien, tal y como lo adujo la Fiscalía, era procedente la privación de la libertad en centro de atención especializada por el monto de la sanción, en el caso concreto, esa medida no resultaba idónea, en virtud del espíritu resociativo del Código de Infancia y Adolescencia, ya que el informe sicofamiliar demostró que el joven estaba laborando, tratando de superarse a través de sus estudios, tenía una relación estable con su novia, siempre había estado presente en todas las diligencias y se había mostrado presto a colaborar con la justicia. Por lo tanto, explicó el fallador que del informe se desprendía que WILFRAN F.F. tenía la intención de reinsertarse a la sociedad que es lo que finalmente busca el SRPA como justicia

Nº Interno	:	2023-0788-4
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	050346101412202080004
Acusado	:	Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito	:	Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

restauradora, reintegradora, resocializadora y no punitiva. Así entonces, consideró que a W.F.F. se le debía imponer la sanción de reglas de conducta.

Por lo tanto, concluyó el *A quo* que, con relación a JAEL EDILSON F.F. se debía imponer la sanción de amonestación, debiendo asistir a un curso educativo relativo al respeto de los Derechos Humanos y la convivencia ciudadana. Por otra parte, en lo concerniente a WILFRAN F.F. decidió imponer sanción pedagógica de reglas de conductas por el término de veinticuatro (24) meses, las cuales consistirían conforme con el art. 183 del Código de Infancia y Adolescencia – previa suscripción del acta de compromiso– en: observar buen comportamiento individual, familiar y social, con la obligación de respetar a su núcleo familiar; abstenerse de realizar comportamientos delictivos, en particular los que dieron origen al presente proceso; abstenerse de frecuentar pares negativos, como consumidores o expendedores de sustancias psicoactivas; abstenerse de consumir bebidas y sustancias psicoactivas; y no portar armas de ningún tipo.

5. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

Dentro del término legal, la Fiscalía en la misma audiencia de imposición de sanción presentó su disenso advirtiendo su desacuerdo con relación a la sanción impuesta al joven WILFRAN F.F.; al respecto indicó:

Nº Interno : 2023-0788-4
C.U.I. : Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

- WILFRAN F.F. fue encontrado en posesión de un arma de fuego, obrando en coparticipación criminal y aceptó cargos por el delito descrito en el art. 365 inc. 1º y 5º del CP.

- Se debe tener en cuenta que aquí se está ante dos circunstancias de agravación punitiva, que en el caso de los adultos hubiese conllevado a la aplicación de una sanción de 18 años.

- En el presente caso de acuerdo con el art. 177 num. 6º la privación de la libertad en centro especializado resulta ser la sanción idónea, proporcional y razonable.

- La conducta desplegada debe calificarse como grave, dado que atentó contra un bien jurídico colectivo que fue la seguridad pública.

- Aunque el estudio socio económico indica que W.F.F. ya se reintegró a la sociedad, como no se le impuso medida de captura, no ha asumido realmente el hecho cometido.

- El comportamiento fue realizado bajo circunstancias de mayor punibilidad, como el utilizar un medio motorizado para la comisión del delito.

Nº Interno : 2023-0788-4
C.U.I. : Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
Acusado : 050346101412202080004
Delito : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

Por lo tanto, solicita se revoque la sanción impuesta a WILFRAN F.F. y en consecuencia se le imponga la privación de la libertad en centro especializado.

6. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Durante el traslado correspondiente, la defensa en la misma diligencia, contrariando los argumentos de su antecesor, adujo lo siguiente:

- Aunque el CP establece una sanción muy alta para el delito endilgado, y en eso acierta la Fiscalía, la naturaleza del procedimiento especial que ahora convoca no puede ser desconocida; por lo tanto, se debe atender al carácter pedagógico de las sanciones en el SRPA.

- Debe tenerse en cuenta las circunstancias especiales que rodean al joven y a los que se refirió la Defensoría de Familia, como que se trata de una familia desplazada desde el 2008 proveniente del municipio de Urrao; el padre agredió por 25 años a la madre delante de sus hijos; el joven ya estuvo internado por más de 4 meses en virtud de la medida de aseguramiento consistente en internamiento en centro de atención especializada; adicionalmente en la actualidad se encuentra adscrito a un programa académico.

Por lo tanto, solicita se confirme la decisión de primera instancia.

Nº Interno : 2023-0788-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala de Decisión de Asuntos Penales para Adolescentes, es competente para abordar el estudio de la decisión proferida por el funcionario *A quo*, en virtud del factor funcional determinado en el artículo 168 de la Ley 1098 de 2006.

El problema jurídico a resolver, de conformidad con el aspecto impugnado, se contrae a determinar si la medida sancionatoria dispuesta por el Juez de primer grado a WILFRAN F.F., es apropiada o no, de cara a la finalidad protectora, pedagógica y restaurativa que caracteriza la misma en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, teniéndose en cuenta, además, las circunstancias individuales del adolescente, así como sus necesidades y las de la sociedad; o si por el contrario, como lo depreca el recurrente se debe imponer una sanción ejemplarizante conforme a la gravedad de la conducta punible, consistente en la privación de la libertad en centro de atención especializado.

Sea lo primero señalar, que de acuerdo con el art. 178 de la Ley 1098 de 2006, las sanciones en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescente –SRPA– están guiadas por finalidades de carácter protector, educativo y restaurativo. Por ende, el art. 179 de la normativa antes mencionada, refiere que el Juzgador deberá tener en cuenta, al momento de sancionar los siguientes aspectos:

Nº Interno : 2023-0788-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

1. La naturaleza y gravedad de los hechos/ 2. La proporcionalidad e idoneidad de la sanción atendidas las circunstancias y gravedad de los hechos; las circunstancias y necesidades del adolescente y las necesidades de la sociedad/ 3. La edad del adolescente/ 4. La aceptación de cargos por el adolescente/ 5. El incumplimiento de los compromisos adquiridos con el Juez/ 6. El incumplimiento de las sanciones.

De lo anterior se desprende, contrario al argumento presentado por recurrente, tal y como lo explicó en su momento el Juez de primera instancia, a diferencia del sistema penal para adultos, la finalidad de la sanción en el SRPA no tiene un carácter retributivo o punitivo, sino de promover la reintegración del joven a la sociedad a través de medidas que lo que buscan es la protección, la educación y la restauración. Es así, como la privación de la libertad en centro de atención especializada, si bien constituye una alternativa de sanción en los términos del inc. 6º del art. 177 del Código de infancia y adolescencia, no es la única medida posible, más aún cuando ésta debe ser aplicada como última alternativa, es decir, únicamente cuando las demás opciones de sanción no resulten idóneas para cumplir con las finalidades del el SRPA.

Y es que si bien en el presente caso, no se desconoce que el delito cometido por WILFRAN F.F. acudiendo a criterios meramente objetivos, conllevaría a la aplicación de la sanción de privación de la libertad en centro de atención especializada, por ser WILFRAN un joven de 17 años que aceptó los cargos por el delito de Fabricación, tráfico, porte o tenencias

Nº Interno	:	2023-0788-4
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	050346101412202080004
Acusado	:	Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito	:	Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado por los numerales 1° y 5° del art. 365 del CP; y que parte de una pena mínima de 18 años; no por ello, de forma automática e irreflexiva se debe acudir a este tipo de sanción, porque desconocería la verdadera esencia del SRPA y los compromisos internacionales asumidos por Colombia en la materia, donde se promueve la privación de la libertad como último recurso, tal y como quedó respaldado en el art. 161 de la Ley 1098 de 2006.

En estas circunstancias, aunque objetivamente puede predicarse que la conducta desplegada por WILFRAN F.F. en compañía de su hermano JAEL EDILSON F.F. atentó contra un bien jurídico colectivo, como es la seguridad pública, y que además se trató de un comportamiento agravado por haberse desplegado en coparticipación criminal y en medio motorizado. Lo cierto, es que, del estudio psicosocial y familiar elaborado por la Defensoría de Familia, se desprende que las circunstancias personales y sociales que ahora rodean a WILFRAN F.F., son completamente diferentes a las de aquel momento en que cometió el delito, toda vez que en la actualidad este joven se encuentra trabajando, devenga un salario para suplir los gastos familiares y personales, tiene una relación estable con su novia, y se encuentra adscrito un proceso de formación académica con el cual busca culminar sus estudios secundarios; evidenciándose que el joven WILFRAN F.F. ha estado aprovechado las oportunidades que el mismo sistema le ofrece para reintegrarse a la sociedad.

Nº Interno : 2023-0788-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

Y si bien, el ente acusador aduce que en el momento de la captura del adolescente no le fue aplicada de inmediato la medida de internamiento preventiva, olvida el Fiscal, que, en todo caso al joven WILFRAN F.F. le fue impuesta posteriormente medida de aseguramiento de internamiento preventivo desde el 18 de febrero de 2022 hasta el 21 de junio del mismo año, fecha en la que, por vencimiento de términos, mediante auto emitido por el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Ant.) se sustituyó la medida de internamiento preventivo, por la de asignación a una familia, en este caso, la de su propio núcleo.

En asunto similar al aquí planteado, advirtió recientemente la H. Corte Suprema de Justicia, lo siguiente (CSJ SP183-2023 del 24-05-2023):

Siguiendo los anteriores lineamientos, que ahora se reiteran, surge incuestionable, en este caso, la improcedencia de la privación de la libertad en centro de atención especializada impuesta en la sentencia a SMOR porque, como quedó transliterado, dicha sanción no puede aplicarse sin mayor ponderación, sino que es imperativo constatar qué medidas se muestran acordes a la situación del infractor y materializan los propósitos del legislador y de la normativa internacional.

(...) Ello, además, porque el internamiento preventivo procede respecto de delitos que el legislador dentro de su libertad de configuración normativa considera graves, caso en el cual corresponde a la Fiscalía solicitar que se decrete tal medida cautelar ante la necesidad de ingresar al infractor al tratamiento propio del Sistema de Responsabilidad para Adolescentes a efectos de aplicar diversas medidas orientadas a proteger, educar y restaurar al

Nº Interno : 2023-0788-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

adolescente. (CSJ SP1858-2019, SP2159-2018, SP3352- 2020, entre otros).

Así las cosas, atendiendo a que de acuerdo con el informe sicofamiliar elaborado por la Defensoría de Familia, se desprende que el joven WILFRAN F.F. ha encauzado su proyecto de vida, mal haría esta Magistratura en esta instancia procesal en interrumpir el proceso que ahora adelanta dentro de su contexto familiar, académico y social. Por tal motivo, se considera que la sanción impuesta por el *A quo*, en el presente caso, resulta idónea, razonable y proporcional.

En ese orden de ideas, la imposición de reglas de conducta por un término de veinticuatro (24) meses es la sanción idónea para satisfacer la filosofía que orienta el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, en el caso objeto de análisis, en el cual, el para entonces menor de edad WILFRAN F.F., aceptó su responsabilidad.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en **SALA DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia adoptada en sede primera instancia el 5 de mayo de 2023, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (Ant.), mediante la

Nº Interno : 2023-0788-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 050346101412202080004
Acusado : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Delito : Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.

cual declaró penalmente responsable a los jóvenes WILFRAN F.F. y JAEL EDILSON F.F, en calidad de coautores del delito denominado “Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones”. Lo anterior, con fundamento en lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Contra 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. Una vez 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 para que continúe con la ejecución de la sentencia.

Quedan las partes notificadas en estrados.

NOTOFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,



ISABEL ÁLVAREZ FERNÁNDEZ



CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

Nº Interno : 2023-0788-4
C.U.I. : Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
Acusado : 050346101412202080004
Delito : Wilfran F.F. y Jael Edilson E.F.F.
Fabricación, tráfico, porte o tenencia
de armas de fuego, accesorios,
partes o municiones.



WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

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

Medellín, diecinueve (19) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes agravado
Decisión : Confirma condena y sanción.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 362

M.P. Isabel Álvarez Fernández

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera el procesado, frente a la sentencia proferida el 22 de febrero de 2023 por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia y a través de la cual se declaró al acusado HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ, penalmente responsable, en virtud de preacuerdo, de la conducta punible de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes Agravado, y se le condenó a la pena de ciento veintiocho (128) meses de prisión, multa de mil trescientos treinta y cuatro (1334) SMLMV e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término de la sanción principal.

No se le concedió la suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad, ni la prisión domiciliaria.

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Fueron descritos en la sentencia de primera instancia, de la siguiente manera:

El día 25 de julio de 2019 siendo aproximadamente las 15:30 horas, las autoridades de policía en las coordenadas N 07°57'709" W 76°46'022" del Municipio de Turbo – Antioquia, Zona de Fondeo, realizaron inspección a la motonave San Antonio de bandera de Liberia y al realizar la apertura al contenedor TEMU921946-4, el cual se encontraba en el segundo nivel sobre la cubierta el cual contenía fruta banano del exportador Banacol para el importador Transfrut Express Limited con destino Barcelona – España, sobre una caja de bananos se halló once tulas de color negro, que en su interior se encontraba varios paquetes rectangulares con una sustancia similar a la cocaína, compactada en envolturas de color verde, beige, café o negro con diferentes logotipos; procediéndose a trasladar a la Estación de Guardacostas del Municipio de Turbo; en donde se realizó el conteo de los paquetes para un total de 300.

Realizada la prueba preliminar homologada a la sustancia incautada, arrojó un peso neto de 288.371 gramos, positivo para clorhidrato de cocaína.

De acuerdo a las investigaciones, el señor Henry Javier Guerra Gómez, conocido con el alias “Guerra”, fue la persona que coordinó la parte logística en la contaminación del contenedor; así mismo, participó en los pagos que se les hicieron a las personas que colaboraron para la contaminación de la motonave con la sustancia que tendría como destino la ciudad de Barcelona–España y posteriormente, distribuida a varios países de Europa

3. RESUMEN DE LO ACTUADO

Nº Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

En audiencia preliminar celebrada el 28 de julio de 2020, la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegada, formuló imputación, entre otros, a HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ por el de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes art. 376 inc. 1º bajo la modalidad de “adquirir, financiar y transportar” agravado por el num. 3º del art. 184, cargos que no fueron aceptados por el procesado.

Posteriormente, el 24 de octubre de 2021 la Fiscalía y el procesado asistido por su defensor suscribieron un preacuerdo en el que se pactó que el procesado aceptaría los cargos imputados por el ente acusador, a cambio de eliminar para efectos punitivos, la circunstancia de agravación contenida en el art. 384 num. 3º del CP, acordando que se impondría la pena de ciento veintiocho (128) meses de prisión y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1334) SMLMV. Así entonces, el 22 de abril de 2022 se llevó a cabo audiencia de verificación de preacuerdo, el cual fue aprobado por el Juez de conocimiento; y el 13 de mayo siguiente se celebraron las audiencias de individualización de pena y sentencia y de lectura de fallo.

Sin embargo, mediante fallo de tutela del 16 de febrero de 2023, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia por acción impulsada por el señor HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ, dejó sin efectos el trámite impartido por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia desde la lectura de sentencia condenatoria, ordenando convocar nuevamente a las partes e intervinientes a la lectura de la sentencia, toda vez que en dicho trámite se omitió dar traslado al procesado para que se pronunciara sobre su intención de interponer o no el respectivo recurso. Por lo tanto, el 22 de febrero de 2023 se instaló nuevamente audiencia de lectura de fallo, y

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

corrido el traslado a las partes e intervinientes, la defensa y el procesado anunciaron la interposición del recurso de apelación, el cual fue sustentado en el acto por el procesado, no así por el abogado defensor, quien tampoco presentó posteriormente el respectivo recurso por escrito, por lo que mediante auto del 2 de marzo de 2023 se declaró desierto el recurso para este último y el 10 de marzo siguiente se concedió ante este Tribunal en el efecto suspensivo, el recurso presentado por el señor HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ.

DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

En virtud del preacuerdo celebrado entre el procesado y la Fiscalía, el Juez de primera instancia emitió sentencia condenatoria en contra del señor HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes en los términos del preacuerdo y conforme a la pena pactada.

Consideró el *A quo* que en el presente caso el acusado aceptó cargos de forma libre, voluntaria y espontánea, estuvo debidamente asesorado por su defensor. Asimismo, advirtió que de los elementos materiales probatorios aportados por el ente acusador se desprendía un conocimiento más allá de toda duda razonable la materialidad de la conducta y la responsabilidad del procesado en el delito endilgado.

En cuanto a los subrogados y sustitutos penales explicó el fallador, que en el presente caso por expresa prohibición legal del art. 68 A del CP, el sentenciado no podía hacerse acreedor ni del sustituto de la prisión domiciliaria, ni

Nº Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

tampoco del subrogado de la suspensión condicional de la pena. Por lo tanto, concluyó que señor HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ, debería purgar la totalidad de la sanción, en el Centro Penitenciario y Carcelario, que, para el efecto, le designara el INPEC, reconociéndole el tiempo que el procesado hubiese estado detenido preventivamente.

FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

En la sustentación del recurso de apelación, el procesado dentro de la misma audiencia de lectura de fallo expresó su desacuerdo con la decisión de primera instancia, argumentando lo siguiente:

- El acuerdo al que se llegó con la Fiscalía consistió en que se le impondría una pena de 5 a 7 años de prisión, además “él brindó un principio de oportunidad” y por esa razón fue que la Fiscalía le eliminó las agravantes.

- Esperaba que en el fallo condenatorio se emitiera una sanción conforme a lo hablado, es decir, 5 a 7 años de prisión, no la que fue proferida erróneamente por el Juez de primera instancia.

- En este proceso, él es el menos responsable, y por ende solicita se le aplique el derecho a la igualdad porque los otros compañeros de causa están en libertad, y, además, él siempre estuvo presto a presentarse ante las autoridades.

- La pena impuesta resulta excesivamente alta, 128 meses de prisión, por lo que solicita se le otorgue una pena justa conforme a lo que se preacordó por complicidad,

Nº Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

marginalidad e ignorancia.

- Se presentaron diferentes errores judiciales durante el trámite de primera instancia, y eso lo llevó a acudir a la acción de tutela, porque se le están vulnerando sus derechos fundamentales, no se le corrió traslado de la sentencia, ni se le allegó el contenido de ésta, ni tampoco pudo interponer recurso de apelación.

- Insiste en que desea que se le imponga una sanción de 5 años de prisión. Y adicionalmente, como la sentencia está en efecto suspensivo, se ordene su traslado a prisión domiciliaria.

Por lo anterior, solicita se atiendan sus requerimientos en contra de la decisión de primera instancia.

TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Surtido el traslado a los no recurrentes tanto el delegado de la Fiscalía, como el Ministerio Público se pronunciaron con relación a los argumentos presentados por el procesado.

Expuso la Fiscalía lo siguiente:

- Cree que el recurso interpuesto se da, bien porque el procesado no escuchó a su defensor, o porque, recibió una indebida asesoría en el centro penitenciario en el que se encuentra recluso.

- El delito cometido por el procesado no

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

implica una pena diferente a la que se impuso.

- En virtud del preacuerdo se eliminó el agravante, por lo que la pena se negoció en esos términos, arrojando 128 meses de prisión.

- No es viable acceder a una pena de 5 años de prisión porque se vulneraría el principio de legalidad.

- En la audiencia de verificación de preacuerdo, el procesado estuvo debidamente asesorado por su defensor.

Por lo tanto, solicita se confirme la decisión de primera instancia.

En sentido similar se pronunció el Ministerio Público, indicando:

- La sentencia de tutela resolvió la violación al debido proceso que se le causó al procesado y por eso se convocó a esta audiencia de lectura de fallo, teniendo éste la posibilidad de interponer el recurso de apelación, como efectivamente lo hizo.

- Detecta que el procesado se está retractando de lo acordado, pese a que de la sentencia se extrae que al ciudadano se le respetaron todos sus derechos.

- El procesado está inconforme con la sanción impuesta, pese a que estuvo debidamente asesorado por su defensor. Además, en el presente caso, se dan todos los

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

presupuestos para emitir un fallo en condena.

- Una vez aceptados los cargos y verificada su legalidad estos son irretractables. El procesado no fue engañado para aceptar los cargos.
- En este proceso no se deducen situaciones irregulares que hubiesen afectado el consentimiento informado del procesado.
- No se puede imponer una sanción que vulnere el principio de legalidad.

Por lo anterior, solicita se confirme la decisión de primera instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por el procesado, 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.

Como la pretensión de la parte recurrente está enfocada a que se modifique la decisión de primera instancia, toda vez que considera que se incumplió el preacuerdo pactado, fijando una pena muy superior a la acordada, pese a que su expectativa se había fundado en que se le impondría una sanción entre los cinco (5) a siete (7) años de prisión, en lo que sigue, esta Magistratura analizará si en efecto le asiste la razón al señor

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

GUERRA GÓMEZ, y por ende si advierte una vulneración de sus garantías procesales que haga necesario modificar la pena impuesta, o si por el contrario, los reparos contra la decisión de primera instancia resultan infundados y por ello debe confirmarse lo decidido por el *A quo*.

No obstante, aunque la anterior fue la principal queja del procesado, como éste también se refirió a una posible vulneración de su debido proceso, por la omisión en la que incurrió el Juez de primera instancia en el audiencia del 13 de mayo de 2022, donde se leyó la parte resolutive de la sentencia, se tendrá que indicar al impugnante, que el yerro que mencionó fue justamente subsanado a través de la orden de tutela que provocó la nulidad de la actuación desde la lectura del fallo, promoviendo la audiencia celebrada el 22 de febrero de 2023 y a través de la cual una vez leída la sentencia, se le corrió traslado al señor GUERRA GÓMEZ para que se pronunciará e interpusiera como en efecto lo hizo, el respectivo recurso de apelación y que ahora es objeto de análisis por parte de esta Sala. Por tal motivo, el hecho que originó la vulneración al debido proceso se encuentra subsanado y no le es dable a esta Magistratura pronunciarse nuevamente sobre esa situación.

Ahora bien, retomando el objeto del discenso, se desprende de la interpelación del recurrente que, el acuerdo al que había llegado con la Fiscalía consistía en imponer una pena de 5 a 7 años de prisión, al reconocerle su participación en el hecho y la condición de marginalidad e ignorancia.

De cara entonces a verificar los términos del preacuerdo y establecer si en la sentencia de primera instancia eventualmente se desconoció lo pactado, esta Magistratura

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

escuchó el registro de la audiencia de verificación de preacuerdo que se celebró el 22 de abril de 2022, logrando advertir que, en diferentes oportunidades de la diligencia, tanto la Fiscalía, como el Juez e incluso por solicitud de aclaración del Ministerio Público –y así quedó plasmado también en el acta de preacuerdo–, le fue informado al procesado que la pena a imponer era de ciento veintiocho (128) meses de prisión y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1334) SMLMV, en virtud de la eliminación, sólo para efectos punitivos, de la agravante del art. 384 num. 3° del CP.

Así, en un primer momento, cuando el ente acusador presentó el preacuerdo sostuvo lo siguiente (minutos 6:52-8:12 del audio del 22-04-2022):

“para los términos de negociación del preacuerdo **se señala que el señor HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ acepta la imputación tal cual como fue realizada por parte de la Fiscalía y que en virtud del preacuerdo se otorga el máximo descuento punitivo posible, esto es, el 50% de la rebaja de la pena, es decir que si la pena partiría de 256 meses de prisión, eliminando el agravante se tasaría así: Para HENRY JAVIER GUERRA GOMEZ de CIENTO VEINTIOCHO (128) MESES DE PRISIÓN y un total de multa de mil trescientos treinta y cuatro (1334) SMLMV.** Me permito hacerle la corrección su señoría como quiera a que se hizo referencia a que sería la mitad de 1334, sin embargo, ya esa suma tiene por supuesto la mitad como quiera que estamos hablando de un delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado (...) esos serían los términos del preacuerdo su señoría” (negritas y subrayado nuestro).

A renglón seguido y tras una aclaración solicitada por el Ministerio Público y por el mismo Juzgador, quienes requirieron del Fiscal una explicación acerca de si el

Nº Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

descuento punitivo se hacía por el 50% de la pena o si éste se correspondía a la eliminación de la agravante, indicó expresamente el delegado del ente acusador, lo siguiente (min. 10:27-11:23 del audio del 22-04-2022):

Su señoría, eliminando el agravante la rebaja numéricamente o proporcionalmente son los mismos 128 meses.

El delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes que se endilgó desde la imputación es el del art. 376 inc. 1º agravado por el art. 384 num. 3º, para efectos de la negociación del preacuerdo eliminamos el agravante del 384 num. 3º dejando como pena la que se encuentra establecida en el art. 376 inc. 1º, que sería pues el mismo 50% de la pena, 128 meses, únicamente para efectos del preacuerdo; sin embargo será obviamente condenado por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, señor Juez. (negritas y subrayado nuestro).

Asimismo, una vez fue interrogado el abogado defensor acerca de los términos del preacuerdo, éste indicó con contundencia y sin dubitación alguna, que lo presentado por el ente acusador fue justamente lo que se conversó entre la Fiscalía, su representado y él mismo (min. 17:00-17:11 del audio del 22-04-2022). Y fue ante esa afirmación que, el Juez de primera instancia interrogó al señor HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ en los siguientes términos (min. 18:00-19:59):

Bueno Henry, usted ya acabó de escuchar los términos del preacuerdo, yo se los voy a resumir de la siguiente forma: **usted está aceptando la responsabilidad por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado art. 376 inc. 1º agravado por el art. 384 num. 3º del código penal, solo para beneficio punitivo. La Fiscalía le está concediendo a usted retirar el agravante, como consecuencia de ese retiro del agravante a usted le está quedando la pena en 128 meses de prisión y la pena de multa en 1334 SMLMV.** Le pregunto: **¿la decisión de aceptar la**

Nº Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

responsabilidad en los términos de este preacuerdo fue una decisión libre, consciente y voluntaria? Sí señor soy consciente ¿estuvo asesorado por su abogado defensor sobre las consecuencias de esta decisión? Sí señor ¿comprende que una vez acepta la responsabilidad en esta etapa procesal ya no se puede retractar a futuro de esta decisión? Sí señor, efectivamente.

También comprende que con su decisión de aceptar la responsabilidad está renunciado al juicio oral y público que es controvertir la prueba de la Fiscalía y lo que deviene es la consecuencia de la sentencia condenatoria anticipada en los términos del preacuerdo ¿Lo comprende? Sí señor. Y finalmente al momento de emitirse la eventual sentencia condenatoria anticipada por este Despacho no habría lugar a reconocerse la prisión domiciliaria ni la suspensión condicional de la ejecución de la pena por estar prohibidos por el art. 68 A del Código penal en razón a que está, va a ser eventualmente condenado por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes ¿lo comprende? Sí señor (negrita y subrayado nuestro).

Es claro entonces, a partir de lo descrito, que el procesado fue debidamente informado, tanto por la Fiscalía, como por parte del juez de conocimiento de los términos del preacuerdo, de la pena que sería impuesta de aprobarse el preacuerdo, y de la imposibilidad de concederle el subrogado o el sustituto penal; y habiendo sido asesorado por su defensor, el procesado manifestó de forma libre, voluntaria e informada, que aceptaba los términos del preacuerdo. Por tal motivo, la pretensión de retractación no resulta válida, pues escuchado el registro de la audiencia de verificación de preacuerdo, resulta imperioso predicar que al procesado en ningún momento se le vulneraron sus derechos y garantías, por el contrario, se le explicó con suficiencia el alcance de la imputación, de la aceptación de los cargos y de sus consecuencias.

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

Por lo dicho, la retractación que pretende el impugnante, si bien está permitida de forma excepcional por el parágrafo del art. 293 del C.P.P., ésta solo procede cuando se demuestra que, en la aceptación de los cargos, el imputado careció de libertad, voluntad, conciencia, información y no contó con la asistencia de un defensor (CSJ SP 14496-2017, rad. 39381 de 27-09-2017), circunstancias que en este caso no se presentaron, tal y como se acaba de demostrar. Por tal motivo, no se accede a la pretensión del señor GUERRA GÓMEZ.

Por otra parte, también indicó el recurrente durante su exposición, que su derecho a la igualdad estaba siendo vulnerado, toda vez que las otras personas con las que cometió la conducta punible se encontraban en libertad. Sin embargo, esta Magistratura se permite explicar a HENRY JAVIER que en materia penal la responsabilidad penal tiene un carácter individual, y aunque la conducta se cometa actuando junto con otros, el análisis de la responsabilidad es independiente para cada una de las persona que intervienen en la comisión del delito. Aunado a que en el presente caso, en virtud de la misma aceptación de cargos del señor GUERRA GÓMEZ, se produjo una ruptura de la unidad procesal, por lo tanto, HENRY JAVIER no puede ser juzgado, como lo pretende, es decir, bajo las mismas condiciones que sus demás compañeros, además porque como se dijo antes, al sentenciado se le informó con suficiencia en la audiencia de verificación de preacuerdo cuál era la pena que se le aplicaría y las consecuencias jurídicas de su aceptación de cargos, dejando claro también en las audiencias de verificación de preacuerdo y de individualización de pena, que por el tipo de conducta por la cual aceptaba los cargos, no resultaba procedente la aplicación de ningún tipo de sustituto o

Nº Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

subrogado. Por tal motivo, el derecho a la igualdad propugnado, no se ha infringido y no puede ser aplicado en este caso.

Por último, y en cuanto a la solicitud que hace el señor GUERRA GÓMEZ de ser traslado a prisión domiciliaria mientras que la sentencia queda en firme y ejecutoriada, se le hace saber que la privación de la libertad tiene el carácter de cumplimiento inmediato una vez se ha emitido el fallo condenatorio, por tal motivo, tampoco resulta procedente dicho requerimiento, y el señor HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ deberá seguir cumpliendo su sanción en el establecimiento penitenciario y carcelario designado por el INPEC.

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 Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, el 22 de febrero de 2023, a través de la cual, se condenó al acusado HENRY JAVIER GUERRA GÓMEZ por el delito de **Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes agravado**, de conformidad con las consideraciones insertas en el cuerpo de la presente decisión.

SEGUNDO.- Contra 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.

N° Interno : 2023-0407-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 11001 60 99144 2018 00491
Acusado : Henry Javier Guerra Gómez
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

Una vez ejecutoriada 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.

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: **277920f1fb83757091b738c6fe438c9e0f602b857ada572d3676665b481a7626**

Documento generado en 19/10/2023 05:33:12 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, dieciocho (18) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusado : Carlos Mario Jiménez y Jorge
Oswaldo Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes.
Decisión : Confirma sentencia.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 360

M.P. Isabel Álvarez Fernández

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa, frente a la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2019 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán (Antioquia) y a través de la cual, y en virtud de un preacuerdo, declaró a CARLOS MARIO JIMÉNEZ y JORGE OSLVADO TORO MANCO, penalmente responsables por la comisión de la conducta punible de Tráfico, Fabricación o Porte de estupefacientes en la modalidad de transportar, descrita en el artículo 376 Inc. 1° del C.P.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

Se desprende del escrito de acusación que ocurrieron el 23 de enero de 2019, sobre las 6:00 horas en el puesto de control ubicado en el kilómetro 115+000 de la vía que conduce de Santa fe de Antioquia al municipio de Dabeiba (Ant.), cuando agentes del orden público realizaron un pare al vehículo con placa FCW 358, conducido por el señor JORGE OSVALDO TORO y en el que se transportaba como acompañante el señor CARLOS MARIO JIMÉNEZ, una vez se efectuó el registro del automotor, al interior del maletero se observó la existencia de tres (3) bolsas plásticas de color negro de gran tamaño, encontrando al interior del paquete cubierto con una cinta beige, varias bolsas plásticas de cierre hermético transparente, que en su interior contenían una sustancia vegetal con características similares a la marihuana; de igual manera, los otros dos paquetes contenían en su interior sustancias vegetales con setenta y cinco (75) bolsas plásticas de cierre hermético transparente con una sustancia vegetal, color verde, con características similares a la marihuana. Las sustancias encontradas arrojaron un peso neto de treinta y siete mil doscientos setenta y siete punto cinco (37.277.5) gramos de cocaína o sus derivados.

RESUMEN DE LO ACTUADO

El 24 de enero de 2019 se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación, en la que se les atribuyó a los procesados el cargo de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes art. 376 inc. 1° en la modalidad de “transportar”, cargo al que no se allanaron, y

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

se les impuso como medida de aseguramiento la privativa de la libertad en establecimiento carcelario, la cual fue revocada posteriormente por la de detención domiciliaria.

Posteriormente, antes de celebrarse la audiencia de acusación, el 30 de mayo de 2020, el ente acusador y la defensa suscribieron preacuerdo, el cual fue improbadado por el Juez de primera instancia, y mediante auto del 14 de julio siguiente, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Penal confirmó la decisión. Así las cosas, el 6 de agosto posterior, las partes presentan un nuevo preacuerdo, que fue verificado y aprobado en la misma fecha, el cual consistía en que los procesados aceptarían los cargos por el delito endilgado, pero a cambio se les reconocería solo para efectos punitivos la calidad de cómplices, pactando una pena de prisión de sesenta y cuatro (64) meses y multa de seiscientos sesenta y siete (667) SMLMV. Así entonces, el 17 de septiembre de 2020 se llevaron a cabo las audiencias individualización de pena y sentencia y lectura de fallo. Siendo impugnada la decisión de primera instancia en el acto, por parte de la defensa. Concediéndose la alzada ante este Tribunal en el efecto suspensivo.

DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juez de primera instancia en virtud del preacuerdo celebrado entre el procesado y la Fiscalía, emitió sentencia condenatoria en contra de los señores CARLOS MARIO JIMÉNEZ y JORGE OSVALDO TORO MANCO por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en la

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

modalidad de transportar, según lo descrito por el artículo 376 inc.
1° del C.P.

Consideró el *A quo* que, en el presente caso, además de haber mediado la aceptación del preacuerdo por parte de JIMÉNEZ y TORO MANCO de forma libre, consciente y voluntaria, existían elementos probatorios que dieron cuenta de la existencia del hecho y de la responsabilidad penal de los procesados en el delito endilgado por el ente acusador.

Concluyendo el fallador que se satisfacían los presupuestos para condenar a CARLOS MARIO JIMÉNEZ y JORGE OSVALDO TORO MANCO, emitiendo en consecuencia la sentencia condenatoria e imponiendo las penas pactadas en el preacuerdo. Se les negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el sustituto de la prisión domiciliaria, de los artículos 63 y 38 del C.P.

Explicó el sentenciador que, tampoco procedía la concesión del sustituto de la prisión domiciliaria por la condición de cabeza de familia de los sentenciados, porque los documentos presentados para soportar tal condición no resultaban suficientes para otorgar el beneficio.

En el caso del señor JIMÉNEZ advirtió que éste, tenía una hija con casi 17 años, que al igual que la madre del procesado, la señora OLGA LUZ JIMÉNEZ CHAVARRIA quien tenía 58 años, presentaban varias enfermedades, pero de ellas no se desprendía que se tratara de enfermedades

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

incapacitantes. Asimismo, en cuanto al señor TORO MANCO, refirió el fallador que del registro civil de nacimiento del menor A.M.S. se desprendía que éste no era hijo del procesado, y aunque JORGE OSVALDO tenía una hija extramatrimonial, L.T.H. con 15 años, el registro civil de nacimiento aportado estaba incompleto y no se podía extraer la fecha de nacimiento de la joven, adicionalmente no se acreditó que la madre de esta última no pudiese hacerse cargo del cuidado de su hija.

Por lo tanto, consideró el *A quo*, que, en ninguno de los dos casos, se logró acreditar que las compañeras permanentes de los procesados y demás personas del círculo familiar, presentaran alguna incapacidad física o psicológica que les impidiera trabajar. Por tal motivo, se ordenó al establecimiento carcelario que vigilaba la medida, procediera al traslado de los procesados al lugar de reclusión correspondiente.

FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

El defensor interpuso y sustentó de forma oral el recurso de alzada, al considerar que sus prohijados tenían derecho a la concesión de la prisión domiciliaria. Al respecto indicó lo siguiente:

- Los sentenciados tienen la calidad de padre cabeza de familia y ello se encuentra plenamente demostrado.

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

- El análisis que hizo el Juez de primera instancia conculca los derechos de sus prohijados y de su núcleo familiar quienes dependen económica y afectivamente de los sentenciados.

- Las madres de las menores, si bien no sufren incapacidad, resulta menester tener en cuenta la providencia del 34784 de 2011, la cual tiene una vigencia plena, debiéndose aplicar, tal y como lo ha hecho en otras oportunidades el Tribunal Superior de Medellín.

- Aquí se acreditó que la presencia de los procesados es necesaria en el núcleo familiar, porque los menores dependen de ellos, en cuanto a la salud y al cuidado integral.

- La medida se debe aplicar para garantizar el cuidado de los niños. Y aquí estamos, frente a hijos menores, como es el caso L.T.H. quien es menor de edad y A.M.S quien, si bien JORGE MANCO TORO no es su padre biológico, éste vela por el cuidado del niño. Asimismo, en el caso de CARLOS MARIO, debe tenerse en cuenta que tiene una hija menor, con una enfermedad grave.

- El Juez olvidó que nadie está obligado a lo imposible y las madres de los menores no están en la capacidad de velar por la manutención de aquellos.

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

- Se deben atender las condiciones personales, sociales y familiares de sus representados, quienes además no tienen antecedentes penales.

- Debe igual manera debe atenderse al carácter resocializador de la pena.

Por lo tanto, solicita se modifique la decisión de primera instancia, y en su defecto se reconozca la prisión domiciliaria a sus defendidos.

TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Durante los traslados correspondientes, ninguno de los sujetos procesales ni intervinientes se pronunciaron al respecto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por la defensa de los acusados, 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.

A partir de ello es importante señalar, que, en la sustentación del recurso de apelación interpuesto por la

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

defensa, el único motivo de inconformidad con la sentencia de primer grado fue la decisión del *A quo*, de no reconocer la condición de cabeza de hogar de los sentenciados CARLOS MARIO JIMÉNEZ y JORGE OSVALDO TORO MANCO, y de contera, de negarles la prisión domiciliaria como cabeza de hogar, deprecada por la defensa.

En consecuencia, analizará la Sala si en el caso concreto, concurre en cada uno de los procesados la condición jurídica de cabeza de hogar, y si a partir de ello es viable concederles a los sentenciados la prisión domiciliaria al tenor de lo descrito en la Ley 750.

Al respecto, la citada Ley 750 de 2002, consagró el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria para el condenado que ostente la calidad de cabeza de familia, esto con el fin de proteger a los menores de edad que dependen enteramente de quien resulte condenado, 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), que, 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 se cumpliría en el domicilio del sentenciado siempre y cuando se cumplieran los siguientes requisitos:

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

a) Que quien la solicite sea cabeza de familia, entendiéndose como tal y de acuerdo con el artículo 2° de la Ley, aquél que, siendo soltero o casado, tuviera bajo su cargo económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u 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 colocará 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 y de otras personas que cumpliendo con las características antes reseñadas dependan enteramente de quien ha sido condenado.

En el presente caso, el defensor considera que

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

los procesados ostentan la condición jurídica de cabeza de hogar, porque, en el caso de CARLOS MARIO JIMÉNEZ su núcleo familiar se encuentra conformado por su compañera permanente, KELLY JULIANA CUERVO, su hija V.J.C. –quien para el momento de la comisión de la conducta punible era menor de edad–, y la madre de aquel, OLGA JIMÉNEZ CHAVARRIA. Asimismo, que en cuanto a JORGE OSVALDO TORO MANCO, su familia estaba compuesta por ANGELA MARÍA SALAZAR CARDONA –compañera permanente–, A.M.S –hijo de ANGELA MARÍA– y L.T.H. –hija de JORGE OSVALDO– estos dos últimos quienes, para el momento de cometerse el delito, eran menores de edad. Ambas familias que, de acuerdo con el impugnante, dependen económica y emocionalmente de los procesados.

Así entonces, en lo que sigue, se analizará cada una de las situaciones conforme al contexto específico de los procesados.

En lo que tiene que ver con el señor CARLOS MARIO JIMÉNEZ del material probatorio presentado por la defensa, se desprende que el señor JIMÉNEZ es una persona que antes de llevar a cabo el delito endilgado tenía un contrato laboral con una empresa e igualmente, que de acuerdo con la Junta de acción comunal Aures Uno, es considerado como persona apreciada por su comunidad. Asimismo, que de las declaraciones extrajuicio allegadas se indica que JIMÉNEZ, vela por la manutención de su madre, su hija y su compañera permanente. Y si bien, se observa que inicialmente el procesado

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

cumpliría con los requisitos antes mencionados, en lo que refiere al literal a) no se aportaron suficientes elementos materiales probatorios, los cuales además, como se verá a continuación presentan algunas inconsistencias.

Si bien es cierto en las declaraciones extrajuicio que rindieran la señora MARYORI HINCAPIE OSPINA –amiga del procesado– y la señora KELLY JULIANA CUERVO –compañera permanente del acusado– destacan que tanto KELLY JULIANA, como la hija de ambos V.J.C. y la señora OLGA LUZ JIMÉNEZ –madre del procesado– viven bajo el mismo techo con éste, es decir, en la vivienda localizada en la calle 77C 92-35 del Barrio Robledo Aures, en el acta de captura de CARLOS MARIO éste refirió, por una parte que su estado civil era soltero, y no unión libre como lo refieren los declarantes; asimismo en la misma acta se indicó que su domicilio estaba localizado en una dirección completamente diferente a la antes mencionada, indicando que vivía en la calle 67C 92-36. Adicionalmente, aunque la señora OLGA LUZ JIMÉNEZ en declaración extrajuicio del 25 de febrero de 2019 manifestó que en caso de que a su hijo le fuera reconocida la prisión domiciliaria viviría con él en la primera de las direcciones mencionadas, sin que refiriera a la compañera permanente de aquel ni tampoco a su nieta, pese a que, en una declaración previa del 24 de enero de 2019, afirmó que los cuatro vivían bajo el mismo techo. De igual manera, en el certificado de la Junta de acción comunal expedido el 17 de julio de 2020, solo indican que el señor CARLOS MARIO JIMÉNEZ convive con su madre.

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

Por lo tanto, las incongruencia que se acaban de mencionar, dejan en entredicho la reunión del grupo familiar en el mismo domicilio, criterio bajo el cual el recurrente pretendía demostrar que el procesado era quien se encargaba de la manutención del hogar, y del cuidado y atención de su hija V.J.C. y de su madre la señora OLGA LUZ JIMÉNEZ CHAVARRIA.

Por otra parte, también pretendía demostrar el impugnante que CARLOS MARIO velaba por el cuidado integral de su hija V.J.C. y de la madre de aquel, bajo el entendido que aquellas presentaban una enfermedad, y en especial la primera, una que catalogó como grave. Y es que si bien, esta Sala no desconoce que de la historia clínica de V.J.C. –quien ahora cuenta con 19 años– se desprende que ésta tiene una patología coronaria desde su infancia, de allí no se puede concluir que en la actualidad su enfermedad la conlleve a realizar actividades que la hagan depender de terceros, más aún cuando lo que se observa es que en los últimos años, la menor ha estado sujeta a controles permanentes por parte de los profesionales de la salud, sin que se identifique ninguna situación incapacitante.

Situación similar, ocurre con la madre del procesado, la señora OLGA LUZ JIMÉNEZ CHAVARRIA de quien según se desprende de la nota que aparece en la historia clínica del 12 de agosto de 2019 , es cotizante del sistema de salud –aunque antes de esa fecha solo figuraba como beneficiaria–, lo

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

que implica que, muy seguramente se encuentra pensionada o laborando, lo que desdice de la dependencia económica respecto de su hijo CARLOS MARIO; y asimismo, si bien presenta problemas articulares y de insomnio, ello no significa que no pueda valerse por sí misma.

Y, por último, respecto a la compañera permanente del señor CARLOS MARIO, es decir, la señora KELLY JULIANA CUERVO, pese a lo reiterativo que resultó el recurrente en su exposición, respecto a que la mencionada dama no podía trabajar, ningún documento presentó la defensa que acreditara su incapacidad física, emocional o cognitiva para laborar, ni mucho menos para brindar el apoyo y el cuidado que merece V.J.C.

Por otra parte, en lo relativo al señor JORGE OSVALDO TORO MANCO, al igual que el anterior, tampoco se demostró su condición de cabeza de familia. Aunque si bien se desprende que en efecto es el padre de L.T.H., cuya madre, quien también presentó una declaración extrajuicio, es la señora SANDRA NOHELY HERRERA VANEGAS, y aunque del registro civil de nacimiento no se logra extraer la fecha en que nació L.T.H., de la de inscripción, se desprende que en la actualidad ya es mayor de edad, es decir, cuenta con 18 años, pero que adicionalmente, la joven tiene una madre que puede velar por su cuidado integral, pues al igual que en el caso anterior, no se demostró que la señora SANDRA NOHELY tuviese alguna discapacidad física, emocional o cognitiva que le permitiera acompañar integralmente a su hija.

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

Y en cuanto al menor, A.M.S., quien es hijo de la compañera permanente del procesado, la señora ANGELA MARIA SALAZAR, se logra advertir, en primer lugar, que el actual A.M.S. ya es mayor de edad, con 19 años; pero adicionalmente, tiene a sus padres, la señora ANGELA y el señor ROLAN ESTMITH MONTOYA CRISTANCHO, quienes están obligados a velar por el cuidado integral y manutención de su hijo. Adicionalmente, tampoco probó la defensa que la mencionada dama tuviese alguna situación incapacitante que la obligue a depender en su integridad de su compañero permanente, es decir, de JORGE OSVALDO TORO MANCO.

Todo esto se ha traído a colación, porque si bien se ha pretendido demostrar por parte del recurrente, que las compañeras permanentes de los procesados son unas personas que dependen enteramente de los sentenciados, lo cierto es que, no se acreditó que presentaran alguna limitación física o psíquica, ni se demostró alguna otra condición especial, que les impidiera laborar, y por ende velar por el cuidado de sus hijos, ya hoy mayores de edad. Ni tampoco se demostró que no contaran con una familia extensa abuelos, hermanos, tíos que también pudieran acompañarlos y brindarles un apoyo.

Finalmente debe señalarse que si bien el impugnante hizo referencia a la sentencia de la CSJ SP rad. 33784 de 23-03-2011, esa decisión no es aplicable en el caso concreto, toda vez que el caso allí analizado daba cuenta de una

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

situación muy diferente a la hoy debatida en este proceso, en la medida que en esa oportunidad en efecto se probó que la procesada era la única persona con la que contaban sus hijas, toda vez que el padre las había abandonado y estaban bajo el cuidado de una tercera persona ajena por completo al núcleo familiar, no obstante, aun así, la Corte Suprema de Justicia negó el beneficio bajo el entendido que esta mujer a sabiendas de que era la única persona con la que contaban sus hijos “no dudó en recurrir a la actividad delincuencia, sin importarle el riesgo y las consecuencias que podía traerle a su familia, con tal de obtener beneficios económicos”

Así las cosas, el caso que propone el deponente no se asemeja al caso en concreto, donde quedó establecido que los hijos de los procesados cuentan con sus madres e incluso uno de ellos, A.M.S., también tiene a su padre biológico, por lo tanto, las progenitoras y el padre de A.M.S están en la obligación cada uno de velar por el cuidado integral de sus descendientes mientras que JIMÉNEZ y TORO MANCO cumplen con la sanción privativa de la libertad.

Por último, habrá de señalarse que, aunque hoy los jóvenes hijos de los procesados cumplieron la mayoría de edad, como el recurrente fue insistente en referir al carácter superior de los derechos de los niños, se trae a colación lo dicho por H. Corte Suprema de Justicia (CSJ SP 3738-2021, rad. 57905 de 25-08-2021) sobre este asunto:

Respecto a la prevalencia del interés superior

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

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 expuesto, habrá de señalarse que no existen pruebas concluyentes que permitan a esta Sala referir que CARLOS MARIO JIMÉNEZ y JORGE OSVALDO TORO MANCO sean el único soporte económico, emocional de sus familias tal y lo explicó acertadamente el *A quo*. Así las cosas, se confirmará la decisión proferida por el Juez de primera instancia, en el sentido de negar la concesión del sustituto de la prisión domiciliaria a CARLOS MARIO JIMÉNEZ y JORGE OSVALDO TORO MANCO.

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 Promiscuo del Circuito de Sopetrán (Antioquia), de 17 de septiembre de 2019, en contra de los acusados CARLOS MARIO JIMÉNEZ y JORGE OSVALDO TORO MANCO, según las razones consignadas en la

N° Interno : 2020-0849-4
Sentencia (Ley 906) – 2ª Instancia.
CUI : 05 042 60 00366 2019 00006
Acusados : Carlos Mario Jiménez y Jorge Osvaldo
Toro Manco
Delito : Tráfico, fabricación o porte de
estupefacientes

parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Contra 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. Una vez 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 que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

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: **e50eb3db1b360d28171920e27a64dcebc0bee9cb733db7626524bbbe25f1de**

Documento generado en 19/10/2023 05:33:07 PM

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