

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 214

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
2023-2138-1	Tutela 2° instancia	SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLÓREZ Y OTROS	INPEC Y OTROS	Modifica fallo de 1° instancia	Diciembre 05 de 2023
2023-2047-2	Incidente de Desacato	JOHN JAIRO PALACIOS MENA	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Requiere previo a abrir incidente	Diciembre 05 de 2023
2023-1776-3	Incidente de Desacato	DANIEL ANDREW ELLIS DUNN	FISCALIA 11 DE COCORNA ANTIOQUIA Y OTRO	Archiva incidente	Diciembre 05 de 2023
2023-2079-3	Tutela 2° instancia	JORGE ANDRES VILLEGAS GARCIA	MINISTERIO DE VIVIENDA	Revoca fallo de 1° instancia	Diciembre 05 de 2023
2023-2227-3	Tutela 1° instancia	RONALD JAVIER VELÁSQUEZ PITALÚA	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Diciembre 05 de 2023
2023-2228-3	Tutela 1° instancia	BRAYAN MIGUEL MESA TORRES	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Diciembre 05 de 2023
2023-2231-3	Tutela 1° instancia	JOSÉ LUIS MUÑOZ PENAGOS	JUZGADO 2° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	niega por improcedente	Diciembre 05 de 2023
2023-2232-4	Tutela 1° instancia	ESMERALDA RESTREPO BURITICÁ	FISCALIA 18 SECCIONAL DE RIONEGRO ANTIOQUIA	Niega por hecho superado	Diciembre 05 de 2023
2023-2282-4	Tutela 1° instancia	JOAQUÍN EMILIO JIMÉNEZ	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA ANTIOQUIA Y OTROS	Admite tutela. Niega medida previa	Diciembre 05 de 2023
2023-1105-5	auto ley 906	TURTURA AGRAVADO Y OTROS	ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN Y OTROS	concede impugnación especial	Diciembre 05 de 2023
2023-2003-5	Tutela 1° instancia	OVER ROJAS JARAMILLO	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Concede recurso de apelación	Diciembre 05 de 2023
2023-2159-5	auto ley 906	HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO	JUAN PABLO CORDOBA GRISALES	Declara nulidad	Diciembre 05 de 2023
2023-2072-5	auto ley 906	HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO	JUAN DAVID GUTIERREZ MARIN Y OTRO	Declara nulidad	Diciembre 05 de 2023
2023-2081-5	Tutela 2° instancia	LUIS CARLOS CARDONA CARMONA	UARIV	Confirma fallo de 1° instancia	Diciembre 05 de 2023
2023-2077-5	Tutela 2° instancia	FERNEY ANTONIO CAÑAVERAL	NUEVA EPS Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Diciembre 05 de 2023

2023-2014-6	auto ley 906	ACTOS SEXUALES	FERNANDO ENRIQUE GALINDO PEREZ	Fija fecha de publicidad de providencia	Diciembre 05 de 2023
2023-2108-6	auto ley 906	HURTO CALIFICADO Y AGRAVADO	PAULA ANDREA CASTRO GUERRERO	Fija fecha de publicidad de providencia	Diciembre 05 de 2023
2023-2203-6	Tutela 1ª instancia	ENRIQUE HUMBERTO HENAO GRANJA	FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS	niega por improcedente	Diciembre 05 de 2023
2023-1416-6	auto ley 906	HOMICIDIO AGRAVADO Y O	LUIS CARLOS LEON MARTINEZ	Fija fecha de publicidad de providencia	Diciembre 05 de 2023

FIJADO, HOY 06 DE DICIEMBRE DE 2023, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, cuatro (04) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 259

PROCESO : 05615 31 04 003 2023 00112 (2023-2138-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : Dra. ARASI KASSANDRA VARGAS ARENAS-
Personera Municipal de Rionegro-Antioquia
AFECTADOS : SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLÓREZ Y OTROS
ACCIONADOS : INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y
CARCELARIO INPEC Y OTROS
PROVIDENCIA : FALLO TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA.

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por el Juez Segundo Penal Municipal de Rionegro, Antioquia, en contra de la sentencia del 20 de octubre de 2023, a través de la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia) concedió el amparo de los derechos constitucionales fundamentales invocados por la Doctora Arasi Kassandra Vargas Arenas-Personera Municipal de Rionegro-Antioquia, actuando en representación de SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLÓREZ (SARA VALENTINCA GUTIÉRREZ), JAMES ANDRÉS HENAO GARCÍA (MELISSA SANTOS) y WILMAR MADRIGAL RUA (BELLANIRA MADRIGAL RUA) personas privadas de la libertad que se encuentran en las instalaciones del Centro de Retención Transitoria de Rionegro-Antioquia.

LA DEMANDA

Sostuvo la accionante que recibió solicitud de la subsecretaría de la

mujer, pidiendo acompañamiento e intervención, debido a que el 23 de septiembre de 2023 fueron detenidas cinco mujeres transgénero, entre ellas: Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentinca Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos), Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa), solicitando además acelerar el nombramiento de un abogado.

Indicó que el 28 de septiembre de 2023, realizó verificación de derechos en la Estación de Policía de El Porvenir, evidenciando buenas condiciones y que estaban separadas de los hombres y el 05 de octubre de 2023, fueron trasladadas al Centro de Retención Transitoria de Rionegro dando cumplimiento al oficio de traslado para medida de aseguramiento dictada por el Juzgado, en esa misma fecha, realizó visita para verificación de derechos, comprobando que éstas tres personas se identifican y auto perciben como mujeres, se encuentran en “el rastrillo” el cual no cuenta con condiciones técnicas y logísticas.

Afirmó que en dicha visita recibió tres solicitudes dirigidas al INPEC y al JUZGADO 02 PENAL MUNICIPAL DE RIONEGRO, en la cual solicitaban el traslado a otro centro carcelario femenino o que cuente con patio o pabellón de la comunidad transgénero, ya que, a su parecer, son discriminadas, hay personas homofóbicas, además debían cortarse el cabello.

Informó que el Juzgado 02 Penal les contestó que no se tenía conocimiento de centros carcelarios para la comunidad LGTBIQ+ sindicadas dentro de un proceso penal por lo que las boletas de encarcelamiento fueron dirigidas a los centros carcelarios correspondientes atendiendo al sexo registrado en el documento de

identidad; desconociendo el enfoque de género que debe regir en los procesos de personas en situación de vulnerabilidad como es la población LGTBIQ+.

Solicitó se protejan los derechos fundamentales de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos), Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) y se ordene al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO INPEC y al JUZGADO 02 PENAL MUNICIPAL MIXTO DE RIONEGRO trasladar a las ciudadanas a un centro de retención con enfoque diferencial que proteja su identidad desde una perspectiva de inclusión y en forma tal que les garantice el ejercicio de su diversidad y el libre desarrollo de su personalidad.

LAS RESPUESTAS

1.- El Juzgado 02 Penal Municipal Mixto de Rionegro manifestó que, en audiencia concentrada del 25 y 26 de septiembre de 2023, impartió legalidad a la captura de los (las) ciudadanos (as) James Andrés Henao García, Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), Wilmar Madrigal Rúa Y Lorena Michel Juez Morelo, a quienes se les impuso medida de aseguramiento en establecimiento de reclusión.

Indicó que, en dicha audiencia concentrada, siempre fue respetuoso de su condición e identidad de género, preguntando cómo querían ser identificados o llamados dentro de la diligencia, y dispuso dejar en libertad al INPEC a efectos de que, teniendo en cuenta la identidad de género de las PPL, dispusiera el establecimiento en el cual debían cumplir la medida de aseguramiento, frente a eso el Instituto Nacional Penitenciario INPEC manifestó que en atención a la solicitud de cupo

para PPL sindicados, “(...) estos son competencia del ente municipal...”. En atención a ello, se dispuso que los ciudadanos fueran remitidos al CRT de Rionegro para la materialización de la medida de aseguramiento.

Informó que, el despacho no tiene conocimiento de la existencia de centro de reclusión o establecimiento carcelario dispuesto para personas pertenecientes a la comunidad LGTBIQ+ sindicadas dentro de un proceso penal, esto es, que no se encuentren condenadas, como es el presente caso, considerando necesaria la vinculación del MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO y del CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL, a efectos de que informen que soluciones existen para atender reclamos de las PPL.

Procedió conforme a personas sindicadas con medida de aseguramiento, remitiendo las correspondientes boletas de detención con destino a los centros carcelarios correspondientes, atendiendo al sexo registrado en el documento de identidad, remitidos al CRT Rionegro y que, a través del defensor que les fue designado a las PPL por la Defensoría Pública, pueden realizar los trámites correspondientes para la gestión del cupo en otro establecimiento de reclusión, y una vez sea allegada al despacho la respectiva constancia de que se cuenta con cupo para ser recibidos en otro centro carcelario, ese despacho procederá a cambiar los respectivos oficios.

2.- El Centro de Retención Transitoria de Rionegro informó que, inicialmente, las imputadas tenían orden de encarcelamiento para un ERON del INPEC, no obstante, la misma fue cambiada y dirigida a ese centro carcelario, siendo materializado su ingreso el 05 de octubre de 2023 y que, desde su llegada no se han registrado actos que puedan juzgarse como homofóbicos o que pongan en riesgo su integridad, que

además, no han ingresado a los patios, pues como todo PPL que ingresa al CRT debe estar en celda de llegada mientras se hace asignación de patios y los procesos de seguridad y registros propios del centro de retención.

Resaltó que, en visita de la accionante al CRT, ella misma propuso dejarlos en el mal llamado “rastrillo” luego, recibimos con extrañeza que lo juzgue como “un lugar que no cuenta con las condiciones técnicas y logísticas para tener este tipo de personas”, cuando el ministerio público conoce las instalaciones y también sabe que las UTE son requeridas en todo Centro Penitenciario.

Indicó que ese Centro de Retención está concebido para hombres, su infraestructura no es robusta y solo cuenta con dos patios y una celda de llegada que es la misma de aislamiento, eso es conocido por jueces, cuerpo de policía y personería, quienes además debieron estar presentes en la imposición de medida y pudieron indicar que ese no era el lugar idóneo para los PPL Sebastián Gutiérrez Flórez, James Andrés Henao García y Wilmar Madrigal Rúa bajo los mismos argumentos que fundaron la acción constitucional. CRT no determina, ni expide órdenes de encarcelamiento, su labor se reduce a recibir los PPLs que cumplan lo señalado en los artículos 17 y 19 de la Ley 65 del 93, por lo que en cumplimiento de un arden judicial no se ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Refirió que han dispuesto la celda de llegada, debiendo evacuar a los demás PPL recién ingresados, pese a que deben asegurarse que estén reclusos en un lugar con las limitaciones y seguridad propia de un privado de la libertad, y donde no representen peligro para sí mismos, para el resto de la población penitenciaria, ni riesgos de fuga.

3.- El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC indicó que no puede perderse de vista la competencia que les corresponde a las entidades territoriales respecto a la atención de las personas detenidas preventivamente, pues es claro, que aún en el estado de emergencia sanitaria por el que atraviesa Colombia, no existe norma que altere las competencias y atribuciones de las entidades territoriales y del INPEC, y de la simple revisión prima facie, se encuentra que el número total de sindicatos, que corresponde atender a otras entidades, acrecienta el hacinamiento en los ERON y demuestra a su vez que la problemática no es responsabilidad únicamente del INPEC, sino que en la solución deben intervenir otras entidades, entre ellas las territoriales y gubernamentales.

Puntualizó que la responsabilidad de las entidades territoriales – departamentos y municipios deben construir cárceles municipales y atenderlas integralmente de conformidad con el plan de desarrollo y asimismo, da a conocer el funcionamiento del INPEC y su sistema de salud, así como la situación de hacinamiento carcelario a nivel nacional.

4.- La Estación de Policía de El Porvenir indicó que el 05 de octubre del presente año, funcionarios de esa unidad policial realizaron traslado de 03 personas así; - Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa), quienes hacen parte de la población transgénero y, en cumplimiento de medida de aseguramiento dictada por el Juzgado 02 Penal Municipal Mixto de Rionegro, fueron trasladadas al Centro de Retención Transitoria de Rionegro, donde se hace la entrega sin novedad especial.

5.- La Alcaldía de Rionegro, solicitó su desvinculación del presente trámite, en tanto que, la atención integral de las personas privadas de la libertad corresponde a la Secretaría de Gobierno en razón a la delegación de funciones.

EL FALLO IMPUGNADO

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

“...En el asunto sometido a estudio, se tiene que, la Personera municipal de Rionegro delegada para los derechos humanos, medio ambiente y a salud, interpone la presente acción de tutela, indicando que, en días pasados, recibió solicitud de verificación de derechos para 3 mujeres transgénero SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLOREZ (SARA VALENTINCA GUTIÉRREZ), JAMES ANDRÉS HENAO GARCÍA (MELISSA SANTOS), WILMAR MADRIGAL RÚA (BELLANIRA MADRIGAL RÚA, (en adelante afectadas o internas) que habían sido trasladadas al CENTRO DE RETENCIÓN TRANSITORIA DE RIONEGRO en cumplimiento a orden de encarcelamiento emanada por el Juzgado 02 Penal municipal Mixto de Rionegro, puntualizando que, la misma, desconoció el enfoque de género y la protección especial que recae sobre miembros de la comunidad LGTBIQ+.

Integrado el contradictorio, el JUZGADO 02 PENAL MUNICIPAL MIXTO DE RIONEGRO argumentó que en las audiencias concentradas siempre se respetó la condición e identidad de género y se dispuso dejar en libertad al INPEC el establecimiento en el cual debían cumplir la medida de aseguramiento, no obstante, luego de que el INPEC informará sobre la obligatoriedad de los entes territoriales para con los sindicatos, se procedió a redirigir la orden de encarcelamiento al CRT Rionegro, puesto que no se tiene conocimiento de centro de retención o pabellones LGTBIQ+.

A su turno, el CENTRO DE RETENCIÓN TRANSITORIA DE RIONEGRO indicó que el ingreso de los PPL se materializó el 05/10/2023, fecha desde la cual se encuentran separados de la población masculina, en la celda de llegada, puesto que solo se cuenta con ésta y con dos patios más. Que, a la fecha, no se han registrado tratos homofóbicos o que pongan en riesgo la seguridad de las afectadas. Por su parte, el INPEC, alega que es competencia de los entes territoriales la atención de los PPL detenidos preventivamente. Mientras que, la ESTACIÓN DE POLICIA “EL PORVENIR, indicó que el traslado de los PPL al CRT se realizó sin novedad alguna y en cumplimiento a la orden de encarcelamiento.

Finalmente, la ALCALDÍA DE RIONEGRO solicitó su desvinculación del presente trámite en tanto que, la atención integral del personal privado de la libertad, corresponde a la SECRETARÍA DE GOBIERNO, conforme a la delegación de funciones.

Bajo este escenario, esta Judicatura encuentra que, pese a que el CENTRO DE RETENCIÓN TRANSITORIA DE RIONEGRO, no cuenta con un espacio idóneo para albergar a la comunidad LGBIQ+ detenida preventivamente, ha

venido garantizando una debida atención a las afectadas disponiendo su separación de la población masculina, además de una adecuada asistencia alimentaria y sanitaria dentro de sus posibilidades que, por demás, están sujetas a las disposiciones de la administración municipal.

Lo primero que habrá de indicarse es que, conforme ha establecido nuestro Legislador, es el Juez de control de garantías quien debe señalar el centro de reclusión donde deban ser reclusas las personas en detención preventiva, ello, atendiendo precisamente al principio de enfoque diferencial que reconoce esas características particulares que tienen algunos miembros de la población en razón a su identidad de género, orientación sexual, raza, entre otras. Es decir, no basta con darle un trato digno dentro de la realización de las audiencias preliminares, sino que, las medidas que se adopten deben contar con este enfoque diferencial.

Ahora, pese a que este Despacho no desconoce la labor que efectúa el CENTRO DE RETENCIÓN TRANSITORIA DE RIONEGRO al recibir a la población LGTBIQ+ en sus instalaciones, es evidente que dicho CENTRO no dispone de un espacio con las condiciones dignas para que este grupo de especial protección Constitucional tenga una adecuada vida en reclusión, pues, recuérdese que actualmente las internas se encuentran en una “celda de llegada” que no permite su estadía más allá de un tiempo determinado.

Frente a ello, no resulta de recibo para este Despacho que la ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL DE RIONEGRO, pretenda desligarse de la situación valiéndose de la delegación de funciones que ha hecho en cabeza de la SECRETARÍA DE GOBIERNO, a quien, considera, corresponde la atención integral del personal privado de la libertad dentro de su territorio. Clara es la Ley al disponer que, corresponde a los departamentos, municipios, entre otros, la creación, fusión o supresión, dirección, y organización, administración, sostenimiento y vigilancia de las cárceles para los detenidos preventivamente, debiendo entonces, la ALCALDÍA DE RIONEGRO disponer todas las gestiones pertinentes para garantizar esas condiciones de dignidad respecto a la detención de las personas sindicadas dentro de este municipio, pues, su inobservancia constituye un incumplimiento de la obligación que tiene el Estado de procurar a los internos unas condiciones materiales y mínimas de existencia, lo cual se traduciría en una violación de sus garantías fundamentales que puede ser reparadas a través de este mecanismo Constitucional.

Así entonces, pese a las presuntas gestiones que adelanta el CENTRO DE RETENCIÓN TRANSITORIA DE RIONEGRO para solventar la situación carcelaria de la comunidad LGTBIQ+ de las hoy afectadas, dichas medidas no resultan suficientes y esta Judicatura no puede inobservar la obligación que tiene tanto el JUEZ 02 PENAL MUNICIPAL MIXTO DE RIONEGRO - Juez de control de garantías- como la ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIONEGRO frente a quienes ostentan la calidad de SINDICADOS, siendo evidente que han desatendido el principio del enfoque diferencial que dispone nuestra Legislación y que conlleva el compromiso de que las medidas penitenciarias que se adopten deben contar con dicho enfoque, disponiendo la detención preventiva en sitios que cuenten con esas garantías mínimas de dignidad humana para la población privada de la libertad.

Encontrando este fallador, como solución plausible frente a la situación que se ha puesto de presente en el caso sometido a estudio, donde se evidencia una vulneración a los derechos fundamentales de SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLOREZ (SARA VALENTINCA GUTIÉRREZ), JAMES ANDRÉS HENAO GARCÍA (MELISSA SANTOS), WILMAR MADRIGAL RÚA (BELLANIRA

MADRIGAL RÚA, tales como la dignidad humana, el enfoque diferencial, acceso a la administración de justicia y a un adecuado nivel de vida, por parte del JUZGADO 02 PENAL MUNICIPAL MIXTO DE RIONEGRO, la ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIONEGRO, y el CENTRO DE RETENCIÓN TRANSITORIA DE RIONEGRO, la CONCESIÓN del amparo invocado y se ORDENARÁ: i). al JUZGADO 02 PENAL MUNICIPAL MIXTO DE RIONEGRO que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a emitir una nueva orden de encarcelamiento a un sitio de retención que cuente con las condiciones de dignidad conforme al enfoque de género de las señoras SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLOREZ (SARA VALENTINCA GUTIÉRREZ), JAMES ANDRÉS HENAO GARCÍA (MELISSA SANTOS), WILMAR MADRIGAL RÚA (BELLANIRA MADRIGAL RÚA.

ii). Al CENTRO DE RETENCIÓN TRANSITORIA DE RIONEGRO que, continúe disponiendo de un lugar que cuente con las condiciones mínimas de dignidad conforme al enfoque diferencial para el cumplimiento de la medida de aseguramiento impuesta a SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLOREZ (SARA VALENTINCA GUTIÉRREZ), JAMES ANDRÉS HENAO GARCÍA (MELISSA SANTOS), WILMAR MADRIGAL RÚA (BELLANIRA MADRIGAL RÚA, hasta tanto se haga efectivo el traslado a un nuevo centro carcelario conforme a la nueva orden que emita el Juzgado de garantías.

iii). A la ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIONEGRO que, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta providencia, proceda con la construcción o adecuación de un sitio de retención transitoria especial para la población LGTBIQ+ que cuente con las condiciones de dignidad atendiendo a sus características particulares en razón a su identidad de género conforme al enfoque diferencial.

Frente a esta última orden, advierte este Despacho que, pese a que las órdenes constitucionales, por mandato legal, deben concretarse en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes contadas a partir de la notificación del fallo, dicho plazo resulta insuficiente atendiendo a las gestiones de carácter administrativo y presupuestal que deberá desplegar la ALCALDÍA MUNICIPAL DE RIONEGRO para hacer efectivo el cumplimiento de la presente orden, por ello, para este Despacho se encuentra totalmente razonable el plazo de cuatro (4) meses otorgado, a fin de respetar los trámites internos que deberá ejecutar la entidad obligada.

Ahora, al no advertirse vulneración ni injerencia alguna dentro de la presente causa por parte del INSTITUTO CARCELARIO INPEC, LA ESTACION DE POLICIA "EL PORVENIR" RIONEGRO, serán desvinculados del presente trámite constitucional...".

LA IMPUGNACIÓN

1.- El Juez Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro Antioquia inconforme con la decisión interpuso el recurso de impugnación indicando que, la decisión de primera instancia denota incoherencia y desconocimiento de cómo funciona el sistema penitenciario y carcelario en Colombia en cuanto a que:

“i) desvinculando al INPEC de la acción constitucional, ente jurídico que según el Código Penitenciario y Carcelario (Ley 65 de 1993 y sus reformatorias) ejecuta las decisiones de los jueces y administra los reclusorios, no solo se desconoce esta sistemática, sino, lo más importante, el juez a quien se le dicta la orden se queda sin forma de satisfacer el sentido del fallo en cuanto que el juez de control de garantías necesariamente tiene que servirse de los recursos de que dispone el INPEC; ii) construir o adecuar un reclusorio para la población LGTBI+ en un plazo tan breve es materialmente imposible, aun a sabiendas que las personas procesadas pertenecían a la población denominada LGTBI+, lo cierto es que no se disponía de recurso alguno distinto a las que la Regional del INPEC cuenta y, por lo mismo, los oficios y las órdenes de detención se dirigieron con sujeción al recurso disponible y iii) cuando se imparte este tipo de orden al municipio es porque, de una u otra manera, se sabe que en estos momentos ninguna cárcel, reclusorio o penitenciaria en Colombia cumple o satisface este tipo de previsiones.”

Expresó que el valor supra jurídico: “a lo imposible nadie está obligado”, se aplica en cuanto que los jueces, en ese evento de control de garantías, se surten del recurso carcelario y penitenciario que el Estado Colombiano dispone a través de la Ley 65 de 1993 y sus reformatorias, pero hasta ahora en momento alguno se ha contemplado reclusorios especiales para personas no binarias y hacerlo debe ser una política de Estado del más alto nivel del gobierno nacional, por lo que los jueces no pueden dictar ordenes que afecten las apropiaciones presupuestales.

Solicitó que se revoque el fallo de primera instancia y se le desvincule del presente trámite por cuanto esa judicatura no ha vulnerado los derechos fundamentales de los (las) ciudadanos (as) Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa).

CONSIDERACIONES

Como se conoce, la acción de tutela se encuentra prevista para

proteger derechos constitucionales fundamentales lesionados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y, en determinados casos, de particulares; siendo procedente únicamente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando la misma sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es de anotar que cuando la persona no ejerce directamente la acción, puede ser representada por otro, bien en ejercicio de representación legal (por ejemplo su representante legal tratándose de una persona jurídica o por los padres en virtud de la Patria Potestad) o en desarrollo de una agencia oficiosa, cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa, caso en el cual es menester que esa circunstancia se manifieste en la solicitud, o acudir a los estrados a través de un abogado titulado, o representados como en el presente caso por la Personera Municipal de Rionegro, advirtiéndose legitimada para promover la presente acción.

De otro lado, la situación de privación de la libertad implica las limitaciones de muchos derechos y sobre el tema se ha pronunciado insistentemente la H. Corte Constitucional¹:

“En reiterada jurisprudencia esta Corporación se ha pronunciado respecto de la situación de subordinación y sometimiento a un régimen jurídico especial, que afrontan las personas privadas de la libertad frente al Estado. Dichas limitaciones disciplinarias y administrativas están encaminadas a lograr la resocialización de los reclusos.

Al respecto, la Corte Constitucional, en Sentencia T-1275 de 6 de diciembre de 2005, señaló que: “*la pena privativa de la libertad implica una drástica limitación de los derechos fundamentales de los reclusos*”, no obstante, los Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios deben proceder dentro de los términos estrictamente necesarios para lograr los fines de la pena, de tal manera que cualquier limitación adicional ha de ser tenida como “*un exceso*”

¹ Ver Sentencia T- 213 de 2011

y, por lo tanto, como una violación de los derechos de los internos. La órbita de los derechos del preso cuya limitación resulta innecesaria, es tan digna de respeto y su protección constitucional es tan fuerte y efectiva como la de cualquier persona no sometida a las condiciones carcelarias”.

Siguiendo esta línea interpretativa, esta Corporación ha determinado que los derechos fundamentales de los reclusos pueden clasificarse en tres grupos: (i) los derechos intocables, aquellos que son inherentes a la naturaleza humana y no pueden suspenderse ni limitarse por el hecho de que su titular se encuentre recluso. En este grupo se encuentran los derechos a la vida, la dignidad humana, la integridad personal, la igualdad, libertad religiosa, debido proceso y petición, (ii) los derechos suspendidos, son consecuencia lógica y directa de la pena impuesta, tales como: la libertad personal, la libre locomoción entre otros, (iii) los derechos restringidos, son el resultado de la relación de sujeción del interno para con el Estado, dentro de éstos encontramos los derechos al trabajo, a la educación, a la intimidad personal y familiar, de reunión, de asociación, libre desarrollo de la personalidad, libertad de expresión.

En consecuencia, la relación de especial sujeción que existe entre las personas que se encuentran privadas de la libertad y el Estado, no es otra cosa que *“una relación jurídica donde el predominio de una parte sobre la otra no impide la existencia de derechos y deberes para ambas partes”.*

Conforme lo anterior, es claro que las personas privadas de la libertad, al estar en una situación de inferioridad frente al Estado, requieren de una protección especial a fin de que se les garantice una vida en condiciones dignas mientras se encuentre restringido su derecho a la libertad y así mismo, la permanencia de los reclusos en determinados penales no puede ser caprichosa ni arbitraria – es decir, sin justificación en las causales establecidas por la ley y la jurisprudencia- cuando están de por medio derechos fundamentales que no son susceptibles de limitarse aun cuando la persona se encuentre privada de la libertad.

En cuanto al objeto de la presente acción, se advierte que la Personera Municipal de Rionegro en representación de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) personas privadas de la libertad en el Centro de Retención

Transitoria de esa localidad, siendo personas con especial condiciones como es pertenecer a la comunidad LGTBIQ+ y que no hay condiciones mínimas de higiene, salubridad y esparcimiento. Por lo que solicitó se ordene al INPEC y al Juzgado Segundo Penal Municipal de Rionegro se traslade a las personas privadas de la libertad a un centro de retención con enfoque diferencial que protejan su identidad desde una perspectiva de inclusión en forma tal que les garantice el ejercicio de su diversidad y libre desarrollo de la personalidad.

Al respecto, el Juzgado de primera instancia ordenó al Juzgado 02 Penal Municipal Mixto de Rionegro que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la providencia, proceda a emitir una nueva orden de encarcelamiento a un sitio de retención que cuente con las condiciones de dignidad conforme al enfoque de género de las señoras SEBASTIÁN GUTIÉRREZ FLOREZ (SARA VALENTINCA GUTIÉRREZ), JAMES ANDRÉS HENAO GARCÍA (MELISSA SANTOS), WILMAR MADRIGAL RÚA (BELLANIRA MADRIGAL RÚA, al Centro de Retención Transitoria de Rionegro que, continúe disponiendo de un lugar que cuente con las condiciones mínimas de dignidad conforme al enfoque diferencial para el cumplimiento de la medida de aseguramiento impuesta a Gutiérrez, Santos, Madrigal Rúa, hasta tanto se haga efectivo el traslado a un nuevo centro carcelario conforme a la nueva orden que emita el Juzgado de garantías; y adicionalmente, a la Alcaldía Municipal de Rionegro que, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de la providencia, proceda con la construcción o adecuación de un sitio de retención transitoria especial para la población LGTBIQ+ que cuente con las condiciones de dignidad atendiendo a sus características particulares en razón a su identidad

de género conforme al enfoque diferencial.

Es de anotar que el artículo 22 de la Ley 65 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 1709 de 2014 señala:

“ARTÍCULO 22. PENITENCIARIAS. Las penitenciarías son establecimientos destinados a la reclusión de condenados y en las cuales se ejecuta la pena de prisión, mediante un sistema progresivo para el tratamiento de los internos, en los términos señalados en el artículo 144 del presente Código.

Estos centros de reclusión serán de alta o máxima, media y mínima seguridad. Las especificaciones de construcción y el régimen interno establecerán la diferencia de estas categorías.

Las autoridades judiciales competentes podrán solicitar al Director del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) que los detenidos o condenados sean internados o trasladados a un determinado centro de reclusión, en atención a sus condiciones de seguridad”.

Así mismo, el artículo 35 de la misma normatividad, indica:

“AUTORIDADES PENITENCIARIAS Y CARCELARIAS

ARTÍCULO 35. EJECUCIÓN DE LA DETENCIÓN Y DE LA PENA. Son funcionarios competentes para hacer efectiva las providencias judiciales sobre privación de la libertad en los centros de reclusión, el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, los Directores Regionales y los directores de los establecimientos enunciados en el Título II”.

En el caso objeto a estudio, se advierte que la Personera Municipal de Rionegro afirmó que Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) son personas pertenecientes a la comunidad LGTBIQ+, y las cuales no tienen un lugar adecuado en el Centro de Retención Transitorio de Rionegro que permitan la inclusión y el libre desarrollo de la personalidad, manejando el enfoque diferencial de dichas personas.

Si bien se tiene conocimiento que la situación jurídica de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao

García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) en dicho Centro, también es cierto que para el Juez de Control de Garantías le es imposible determinar que ERON cumple con los requerimientos mínimos para brindar un bienestar a las personas privadas de libertad con especial condición, por lo que es deber del INPEC determinar que establecimiento a su cargo cumple con las condiciones necesarias para brindar un bienestar a las personas pertenecientes a la comunidad LGTBIQ+, pues es deber del INPEC — a través de los respectivos establecimientos carcelarios a donde se hubiese librado la orden de encarcelamiento o por intermedio de la Dirección Regional respectiva— hacer efectivo el ingreso al registro y sistema Penitenciario y Carcelario del País, en aras de que les sean garantizados las garantías básicas de su condición especial, ya que son miembros de la comunidad LGTBIQ+, y dichas garantías no pueden ser suspendidas o limitadas solo por el hecho de estar privadas de la libertad.

En virtud a que no se cuenta con las garantías mínimas para las personas integrantes de la comunidad LGTBIQ+, en el Centro de Retención Transitoria de Rionegro, en el cual se encuentran detenidas las afectadas, a pesar que dicho Centro está tratando de garantizarla su derechos, surge evidente que al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, le corresponde, el control de las medidas de aseguramiento, por lo que la entidad es la llamada a destinar un cupo carcelario para los privados de la libertad en uno de los establecimientos dispuestos en sus diferentes circuitos penitenciarios que cumplan con enfoque diferencial y le protejan las garantías mínimas y el libre desarrollo de la personalidad a Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa).

En consecuencia, se confirmará el fallo mediante el cual se tuteló los derechos invocados por la personera municipal de Rionegro en favor de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa), pero se MODIFICA el fallo en lo referente al numeral segundo inciso tercero, en lo referente a la construcción o adecuación de un sitio de retención transitoria especial para la población LGTBIQ+, se modifica con respecto a la construcción ya que es un término improcedente para planificar, desarrollar y construir dicha locación, y el Juez de Tutela no está habilitado para dar órdenes que afecten el presupuesto de las entidades públicas, en cambio si se le insta para que verifique las condiciones reales para las personas integrantes a la comunidad LGTBIQ+, brindándole un espacio acorde a sus necesidades.

Adicionalmente, se REVOCA el fallo de primera instancia con respecto al numeral segundo inciso primero, debido a que el Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro ya emitió la orden de privación de las personas vinculadas al proceso penal y no es el funcionario encargado de determinar que ERON cuenta con las condiciones necesarias que respeten las condiciones especiales de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) miembros de la comunidad LGTBIQ+, además, se REVOCA parcialmente el numeral tercero, respecto a la desvinculación del INPEC, ya que ésta entidad es la encargada de dar cumplimiento a la orden impartida por el Juez Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro; por lo que se ordena al INPEC que asigne cupo en uno de sus centros carcelarios que tenga las condiciones adecuadas y realice el respectivo traslado, con coordinación del alcalde municipal de

Rionegro en un término máximo de 2 meses de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) actualmente reclusas en el Centro de Retención Transitoria de Rionegro, teniendo en cuenta que son personas integrantes de la comunidad LGTBIQ+.

Por último, se aclara que lo que no fue objeto de modificación o revocatoria es confirma la decisión del A quo.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia, con las siguientes observaciones: se REVOCA el fallo de primera instancia con respecto al numeral segundo inciso primero, debido a que el Juzgado Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro ya emitió la orden de privación de las personas vinculadas al proceso penal y no es el funcionario encargado de determinar que ERON cuenta con las condiciones necesarias que respeten las condiciones especiales de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) miembros de la comunidad LGTBIQ+, en consecuencia, se REVOCA parcialmente el numeral tercero, respecto a la desvinculación del INPEC, ya que ésta entidad es la encargada de dar cumplimiento a la orden impartida por el Juez Segundo Penal Municipal Mixto de Rionegro; por lo que se ordena al INPEC que asigne cupo y realice el respectivo traslado a uno de sus establecimientos carcelarios que cuente con condiciones adecuadas, con coordinación del alcalde municipal de Rionegro en un término

máximo de 2 meses de Sebastián Gutiérrez Flórez (Sara Valentina Gutiérrez), James Andrés Henao García (Melissa Santos) y Wilmar Madrigal Rúa (Bellanira Madrigal Rúa) actualmente recluidas en el Centro de Retención Transitoria de Rionegro, teniendo en cuenta que son personas integrantes de la comunidad LGTBIQ+..

Adicionalmente, Se MODIFICA el fallo en lo referente al numeral segundo inciso tercero, en lo referente a la construcción o adecuación de un sitio de retención transitoria especial para la población LGTBIQ+, se modifica con respecto a la construcción ya que es un término improcedente para planificar, desarrollar y construir dicha locación, y el Juez de tutela no está habilitado para dar órdenes que afecten el presupuesto de las entidades públicas, en cambio si se le insta para que verifique las condiciones reales para las personas integrantes a la comunidad LGTBIQ+, brindándole un espacio acorde a sus necesidades.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **df8303dc0cf25b4f3380c05b0df9a2d155a7ebdc5987c1f98af415c425da69df**

Documento generado en 04/12/2023 05:01:21 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, cuatro (04) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	0500022040002023-00675
N.I	2023—2047-2
Accionante	JOHN JAIRO PALACIOS MENA
Accionado	JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ / ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ
Actuación	REQUERIMIENTO PREVIO A APERTURA INCIDENTE DE DESACATO

En atención al escrito presentado por el accionante el pasado 30 de noviembre de 2023, en el que impulsa un incidente de desacato, dando cuenta que el fallo de tutela proferido por esta Sala el 08 de noviembre de 2023, no se ha cumplido por el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ** y el **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ**, toda vez que, pese haberse superado el término concedido, no se le ha notificado ningún trámite desplegado para dar respuesta a su solicitud de libertad condicional elevada.

En vista de lo anterior, se procederá de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, previo a la apertura de incidente de desacato, se ordena requerir

al **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ** y el **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ**, para que: **1)** Informen qué gestiones han adelantado en cumplimiento al fallo de tutela proferido por esta Sala en el cual se amparó el derecho fundamental de petición al señor Aníbal Medrano Cuesta. **2)** En caso de no haber cumplido el fallo, para que de manera inmediata proceda conforme se dispuso en el mismo e informe a esta Sala de ello, aportando los respectivos soportes.

Para dar respuesta al requerimiento, se les concede un término de **DOS (2) DÍAS HÁBILES**, so pena de iniciarse de inmediato el incidente de desacato en los términos indicados en el art. 52 del decreto 2591 de 1991.

CÚMPLASE

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

MAGISTRADA

Firmado Por:

Nancy Avila De Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **0e492e2290046f0d73943ffc5ddf96c800904fe605df4922ce02d062b4ab364b**

Documento generado en 04/12/2023 07:05:48 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

Radicado 05000-22-04-000-2023-00565-00 (2023-1776-3)
Incidentante **Daniel Andrew Ellis Dunn**
Incidentado **Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia.**
Asunto Incidente de desacato
Decisión Inhibe

Medellín, cinco (5) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

Se resuelve el incidente de desacato presentado por **Daniel Andrew Allis Dunn**, contra la **Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia**, por el presunto incumplimiento del fallo de tutela emitido por esta Corporación el cuatro de octubre de 2023.

DEL INCIDENTE DE DESACATO

Indicó el incidentante¹ que la Fiscalía accionada en “supuesto cumplimiento del fallo” informó:

“No obstante, en aras de dar respuesta a la petición fechada del 04 de septiembre de 2023, conforme a los parámetros, esto es, de fondo, clara y

¹ PDF N° 001 del Expediente Digital

congruente con lo solicitado, y debidamente notificada al petente, se informa que las pretensiones elevadas se resolverán de manera desfavorable, por cuanto el delegado de esta fiscalía considera que por ahora no es necesario realizar dicha actividad investigativa, por lo tanto, no se adelantará ninguna gestión para recepcionar dicho interrogatorio”.

Olvidando lo referido en la parte motiva de la sentencia, pues la fiscalía “desistió de interrogar o llevar el interrogatorio al indiciado, dejando al peticionario en un vacío, una laguna, una respuesta incompleta a que va a pasar con su investigación, omitiendo el tercer mandato de su despacho, en relación a '(iii) que alternativas caben sobre el particular, a fin de que no se vea truncada la investigación'.”

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 31 de octubre de 2023², se requirió previamente a la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia, a fin de que en el término tres días hábiles informara si se dio observancia a la orden emitida en la sentencia de tutela.

La entidad accionada se pronunció indicando que, el 11 de octubre de 2023 dio cumplimiento a la orden constitucional proporcionando al actor respuesta a la petición del cuatro de septiembre de 2023 en los siguientes términos:

“(…) Con todo ello, esta agencia fiscal de manera oficiosa, ya había solicitado interrogatorio a indiciado mediante orden a policía judicial del 8 de abril del 2022, N° 7715896, la cual conforme a investigador de campo de adiada del 03 de noviembre de 2023, se genera como respuesta que no se logró comunicación con el señor ROBERT DARIN BIBB, pese a varios de intentos fallidos.

Debido a lo anterior, la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, para el día 24 de abril de 2023, procedió a citar al indiciado vía correo electrónico para realizar interrogatorio el día 27 de abril de este año a las 9:00 a.m., en la sede física de esta unidad, así como también se realizaron varias llamadas sin resultado fructífero al abonado celular 3116415838, tal como se observa en la siguientes capturas de pantallas (...).

Posteriormente, para el día miércoles 19 de julio de 2023 a las 13:10 horas, vía correo electrónico, nuevamente se le solicitó al señor ROBERT DARIN BIBB, su asistencia presencial en la sede física de esta unidad, para el día 25 de julio a las 14:00 horas, con el fin de efectuar el interrogatorio a indiciado en el proceso por el delito que nos avoca, esto es el de fraude procesal.

² PDF N° 002 del expediente digital.

En concordancia con lo previamente referido, ese mismo 19 de julio, se emite constancia por parte de la asistente de esta Fiscalía, la cual reza de la siguiente manera:

'El día de hoy se marca al teléfono del señor ROBERT DARIN BIBB al teléfono 3116415838, el cual contesta y se le informa que se presente el día 25 de julio de 2023, para interrogatorio a indiciado a las 2:00 pm y se manifestó que debía asistir a esta fiscalía con abogado, el mismo dijo que entendía pero que era mejor que se le enviara la información por correo electrónico.' (...)

Para los días subsiguientes, se recibió respuesta a la citación de interrogatorio por parte del apoderado judicial del señor DARIN BIBB, esto es, el abogado LUIS FERNANDO JARAMILLO BEDOYA, la cual obra en el expediente y se observa en la captura de pantalla allegada:

Doctera
SARA CATALINA BERMUDEZ OCHOA
Asistente Fiscalía 11 Seccional De Cocomá- Ant.
E-mail: sara.bermudez@fiscalia.gov.co; quillermo.barragan@fiscalia.gov.co

SPOA 051976099137 2021-00044
Presunto delito: FRAUDE A RESOLUCIÓN JUDICIAL
Indiciado: ROBERT DARIN BIBB – C.E. 428255

Luis Fernando Jaramillo bedoya, abogado en ejercicio, identificado personal y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, en mi condición de defensor de confianza del indiciado en referencia, según poder que radiqué el pasado 03 de mayo de 2023, al correo: cesar.quiroz@fiscalia.gov.co, por medio del presente acuso recibo de la citación que envió el día de hoy a mi cliente vía correo electrónico mediante el cual lo cita para escucharlo en INTERROGATORIO A INDICIADO, para el próximo 25 de julio a las 2:00 p.m..

Al respecto le ruego, en primer lugar, precise cual es el delito por el cual está siendo investigado de manera preliminar dicho ciudadano extranjero: FRAUDE PROCESAL o FRAUDE A RESOLUCIÓN JUDICIAL O ADMINISTRATIVA DE POLICIA- ART. 454 del C.P.7.

En segundo lugar, solicito, antes de, fotocopia de la denuncia penal que reposa en dicho despacho contra el señor ROBERT DARIN BIBB;

En tercer lugar, como quiera que el INTERROGATORIO A INDICIADO- Art. 282 del C.P.P., no es obligatorio (C.S.J., S.P., Rad. 46589 del 15/03/16), mi cliente manifiesta su deseo de declarar, por lo que renunciará en su momento al derecho a guardar silencio y no autoincriminación, siempre y cuando la Fiscalía le garantice la presencia de un intérprete oficial que le transmita en su lenguaje nativo las preguntas que habrá de abalver.

Finalmente, llama la atención porque no le advierte al indiciado en la citación que deberá estar acompañado de un abogado, máxime cuando se trata de un ciudadano extranjero cuyo idioma nativo es el inglés.

Atentamente,
LUIS FERNANDO JARAMILLO BEDOYA
C.C.98.483.491, T.P. No. 110518 del C. S. de la J.
Tel. 3164741929

Conforme a lo anterior, se concluye claramente que en varias oportunidades esta unidad de Fiscalía, citó a interrogatorio al señor DARIN BIBB, y éste a través de su apoderado manifestó hacer uso de su derecho fundamental a guardar silencio, consagrado en el artículo 8 de la Ley 906 de 2004.

Es pertinente, enfatizar que dichas citaciones que se realizaron, inclusive antes de recibir petición en tal sentido por parte del abogado DANIEL LÓPEZ GIRALDO.

No obstante, en aras de dar respuesta a la petición fechada del 04 de septiembre de 2023, conforme a los parámetros, esto es, de fondo, clara y congruente con lo solicitado, y debidamente notificada al petente, se informa que la pretensiones elevadas se resolverán de manera desfavorable, por cuanto el delegado de esta fiscalía considera que por ahora no es necesario realizar dicha actividad investigativa, por lo tanto, no se adelantará ninguna gestión para recepcionar dicho interrogatorio.

Por último se le pone de presente al abogado DANIEL LÓPEZ GIRALDO, que conforme a sentencia emitida por la Corte Constitucional T 369- 2013, “que el deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, sin que ello quiera decir que la respuesta deba ser favorable.”

Expuso que el señor ROBERT DARIN BIBB expresó que no deseaba realizar el interrogatorio, pues haría uso de derecho fundamental a guardar silencio, y que de ello le fue informado al peticionario. Sin embargo, esta Magistratura una incongruencia en las manifestaciones realizadas por la fiscalía, pues refirió que DARIN BIBB a través de su apoderado manifestó hacer uso de su derecho fundamental a guardar silencio, consagrado en el artículo 8 de la Ley 906 de 2004, cuando en el escrito realizado por el profesional del derecho que representa al indiciado se lee:

En tercer lugar, como quiera que el INTERROGATORIO A INDICIADO- Art. 282 del C.P.P., no es obligatorio (C.S.J. S.P., Rad. 46589 del 15/03/16), mi cliente manifiesta su deseo de declarar, por lo que renunciará en su momento al derecho a guardar silencio y no autoincriminación, siempre y cuando la Fiscalía le garantice la presencia de un interprete oficial que le transmita en su lenguaje nativo las preguntas que habrá de abáplver.

Es decir, contrario a lo referido por el ente fiscal, el indiciado por intermedio de su apoderado si manifestó su deseo de declarar; y para el momento de emitir sentencia de tutela, la fiscalía citó el mismo pronunciamiento proporcionado por el referido abogado, y la Sala en la parte motiva de la decisión consideró:

“Ahora, si en gracia de discusión se admitiera que el afectado conoce sobre la referida respuesta, considera la Sala que la misma no fue de fondo, pues la fiscalía no indicó (i) desde cuándo y ante quien solicitó interprete para que el indiciado Robert Darin Bibb pudiera rendir interrogatorio, (ii) qué respuesta ha recibido frente a esa solicitud, y (iii) que alternativas caben sobre el particular, a fin de que no se vea truncada la investigación.”

2. Por lo anterior, mediante auto del 14 de noviembre de los corrientes nuevamente se requirió a la entidad accionada para que, en el término de tres días hábiles, diera cumplimiento a la sentencia de tutela. No obstante, la accionada guardó silencio.

3. De tal manera, con auto del 20 de noviembre de los corrientes se realizó un tercer requerimiento, en esta ocasión no sólo al Dr. Guillermo Enrique Barragán Polo como titular de la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia,

sino también a su superior jerárquico, al Dr. Daniel Severo Parada Bermúdez -Director Seccional de Fiscalía de Antioquia-, para que en el término de cinco días se cumpliera con la orden constitucional, y de ser el caso, se iniciara la correspondiente investigación disciplinaria contra el funcionario encargado de su acatamiento.

Frente a dicho requerimiento, el titular de la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia, mediante correo electrónico del primero de diciembre de 2023 indicó haber dado respuesta a la orden por medio de oficio del 30 de noviembre de 2023 dirigido al incidentante también por correo electrónico.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la finalidad de la acción de tutela es la protección eficaz e inmediata de los derechos fundamentales, frente a las agresiones o amenazas de las que sean objeto por la acción u omisión de las autoridades públicas y eventualmente por particulares, claro deviene el deber del Juez Constitucional para garantizar tal propósito, aún con posterioridad a la decisión de amparo.

Esto, por cuanto su labor no se limita a impartir una orden que formalmente proteja los derechos de quienes acuden a este mecanismo, sino que se extiende a la obligación de velar por la efectividad de las medidas adoptadas; y en ese sentido, a agotar todas las posibilidades a su alcance, hasta lograr que la decisión materialmente produzca el resultado esperado.

El artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta el artículo 86 de la Constitución Política, confiere la competencia al Juez que conoce y falla la acción de tutela, de tal forma, que este pueda activar los medios idóneos y eficaces para exigir el acatamiento de las sentencias. Igualmente, el artículo 52 inciso 1° *ibídem*, establece el alcance de las sanciones pertinentes para el incumplimiento de las órdenes judiciales.

Deviene, entonces, que el fallo se infringe cuando no solamente el depositario de las órdenes las incumple en su totalidad sino también parcialmente; mediando siempre la intención de evadir la obligación prohijada por la sentencia judicial, siendo necesario demostrar con certeza que el incumplimiento se derivó de la responsabilidad subjetiva del accionado, pues no es procedente la presunción de responsabilidad con base en el mero acto de incumplimiento. En este sentido, la Corte Constitucional refirió que:

“El desacato es un mecanismo de creación legal, que procede a petición de la parte interesada, a fin de que el juez constitucional en ejercicio de sus potestades disciplinarias sancione con arresto o multa a quien con responsabilidad subjetiva desatienda las órdenes proferidas mediante sentencias que buscan proteger los derechos fundamentales.

En consonancia con lo anterior, debe precisarse que la figura del desacato ha sido entendida como una medida que tiene un carácter coercitivo, con la que cuenta el juez constitucional para conseguir el cumplimiento de las obligaciones que emanan de sentencias de tutela (...). ”³

Sobre la verificación de los requisitos para que configure el incumplimiento por desacato a la orden emitida en fallo de tutela, nuestro máximo Tribunal en lo Constitucional, refirió lo siguiente:

*“10.4. Puesto que se trata de un procedimiento disciplinario, el incidente de desacato está cobijado por las garantías que el derecho sancionador prodiga al disciplinado, entre ellas la necesidad que se demuestre la responsabilidad subjetiva en el incumplimiento del fallo de tutela. Por ende, **para declarar el desacato de la autoridad responsable no basta con que se compruebe la omisión, sino que esta debe ser atribuible al sancionado.** Sobre el particular, la jurisprudencia ha insistido en que “... el juez de tutela al tramitar el respectivo incidente tiene el deber constitucional de indagar por la presencia de elementos que van dirigidos a demostrar la responsabilidad subjetiva de quien incurre en desacato, por tanto dentro del proceso debe aparecer probada la negligencia de la persona que desconoció el referido fallo,*

³ Corte Constitucional, Sentencia T-171 de 2009..

lo cual conlleva a que no pueda presumirse la responsabilidad por el sólo hecho del incumplimiento. De acuerdo con ello, el juzgador tiene la obligación de determinar a partir de la verificación de la existencia de responsabilidad subjetiva del accionado cuál debe ser la sanción adecuada – proporcionada y razonable – a los hechos.(...) En este punto cabe recordar que, la mera adecuación de la conducta del accionado con base en la simple y elemental relación de causalidad material conlleva a la utilización del concepto de responsabilidad objetiva, la cual está prohibida por la Constitución y la Ley en materia sancionatoria. Esto quiere decir que entre el comportamiento del demandado y el resultado siempre debe mediar un nexo causal sustentado en la culpa o el dolo”.⁴

El objetivo del incidente es asegurar el absoluto respeto y la efectividad de las decisiones adoptadas por el Juez de Tutela, toda vez que su inobservancia entraña una nueva y flagrante violación a las garantías fundamentales y, en general, del ordenamiento Constitucional. En cuanto a la temática, la Alta Corporación ha indicado que:

“... (vi) el trámite de incidente de desacato, debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato⁵, quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su cumplimiento⁶; (vii) el objetivo de la sanción de arresto y multa por desacato es el de lograr la eficacia de las órdenes impartidas por el juez de amparo para la efectiva protección de los derechos fundamentales reclamados por los tutelantes, por lo cual se diferencia de las sanciones penales que pudieran ser impuestas⁷; (viii) el ámbito de acción del juez, definido por la parte resolutoria 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)”⁸. 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”⁹.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-123 de 2010.

⁵ Corte Constitucional, Sentencias T-459 de 2003, T-368 de 2005, T-368 de 2005, T-1113 de 2005 y Auto 118 de 2005.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-343 de 1998.

⁷ Sentencias C-243 de 1996 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-092/97 M.P. Carlos Gaviria Díaz. Respecto de la finalidad de la sanción que se impone por desacato a una orden del juez de tutela cabe resaltar lo señalado por la Corte en sentencia T- 421 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁸ Sentencias T-553/02 y T-368/05.

⁹ Sentencia T-1113 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño

La posibilidad de que el juez de tutela imponga sanciones a quien incumple sus órdenes está perfectamente justificada pues como ha sostenido esta Corporación:

“...el incumplimiento de las sentencias judiciales constituye una trasgresión del derecho fundamental de acceso a la justicia puesto que el reconocimiento de esta garantía en el texto constitucional se encuentra encaminado, como es obvio, no sólo a garantizar la posibilidad de interponer acciones frente a tribunales competentes e imparciales, y a reclamar una decisión sobre las pretensiones debatidas. Adicionalmente –y cabe anotar que en este punto adquiere sentido la totalidad del proceso judicial agotado- 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”¹⁰.

En el caso en particular, esta Sala, mediante sentencia de tutela de cuatro de octubre de 2023, resolvió:

“PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición del señor DANIEL ANDREW ALLIS DUNN de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: ORDENAR a la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia, que, en las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, resuelva de fondo la solicitud elevada por DANIEL ANDREW ALLIS DUNN por intermedio de apoderado judicial el cuatro de septiembre de 2023. Respuesta que deberá ser debidamente comunicada al afectado.”

Recuérdese que la petición consistió en:

“PRIMERO: Sírvase señor fiscal, ordenar el interrogatorio de parte al denunciado el señor ROBERT DARIN BIBB, programando hora y fecha para la diligencia.

SEGUNDO: El proceso tiene suficiente material probatorio para que las partes sean llamadas a juicio, por tanto, hacemos llamamiento al despacho para que en igual sentido fije hora y fecha para llevar a cabo el mismo.

Por su parte la **Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia**, por medio de

¹⁰ Sentencia T-096-08 M.P. Humberto Sierra Porto

oficio el 30 de noviembre hogaño sobre el cumplimiento de la citada orden de tutela indicó:

Primero: Respetuosamente me permito informarle que, atendiendo a su solicitud fue efectuada citación de interrogatorio al señor ROBERT DARIN BIBB C.E 428255, el día 12 de diciembre del 2023, a las 2:00 p.m. atreves de un intérprete de su lenguaje nativo, se realizó por medio de esta Fiscalía orden a policía judicial para solicitar el apoyo técnico investigativo de un intérprete al CTI y a la escuela de idiomas de la Universidad de Antioquia.

Segundo: En respuesta a lo solicitado de que se tiene suficiente material probatorio para que las partes sean llamadas a juicio, le informo que el proceso se encuentra en etapa de indagación en el cual la Fiscalía recauda los elementos materiales probatorios con el fin de establecer la ocurrencia del hecho, la tipicidad de la conducta y la responsabilidad penal del indiciado, una vez culminada la etapa de indagación La fiscalía decide con fundamento en el material recaudado, si archiva la indagación o si solicita audiencia de formulación de imputación. Por lo que su solicitud de convocar a juicio no es procedente en esta etapa del proceso.

No sobra indicar que, el primero de diciembre de la presente anualidad la fiscalía comunicó al incidentante las respuestas dadas a la Sala y al peticionario a los correos electrónicos abogadodaniellopez@hotmail.es, daniellopezabogado@hotmail.es y anamariavasquezabogada@gmail.com, relacionados en el derecho de petición génesis de la tutela, escrito de tutela e incidente de desacato como canal de notificación.

Teniendo en cuenta lo anterior, se considera que la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia, dio cumplimiento a la orden de tutela, en tanto, respondió de fondo la petición de cuatro de septiembre de 2023 al incidentante, pues en ese oficio le indicó:

Que programó interrogatorio para escuchar al señor ROBERT DARIN BIBB, diligencia programada para el 12 de diciembre de 2023 a las 2:00 pm.

Ahora, con el fin de garantizar los derechos del señor DARIN BIBB durante el interrogatorio la Fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia, ordenó la asignación de un intérprete. Para ello solicitó al Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía y al Centro de Idiomas de la Universidad de Antioquia una persona con capacidad para actuar como intérprete del idioma inglés, debidamente certificado.

En relación con la solicitud efectuada por la fiscalía 11 Seccional de Cocorná, Antioquia, de llamar a juico al o a los iniciados, indicó la incidentada que el proceso se encuentra en la etapa de indagación preliminar, es decir, mediante actividades investigativas recolectando elementos materiales probatorios y evidencias físicas; además, le informó que, una vez terminada esa actividad, resolverá si archiva el proceso o cita a la audiencia imputación.

Huelga mencionar que la Fiscalía es autónoma en sus actuaciones y por disposición constitucional es la titular de la acción penal, por tanto, es la encargada de determinar las actividades de indagación a realizar en la etapa correspondiente y, entre otras cosas, resolver, si formula imputación o archiva la actuación.

Así las cosas, no se dará apertura al incidente pretendido por el accionante, dado que se verificó el cumplimiento de la orden de tutela emitida en sentencia de cuatro de octubre de 2023, tal como lo disponen los artículos 27 y 52 del decreto 2591 de 1991; como consecuencia de lo anterior, se archivará la actuación.

En razón y en mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL, EN SEDE CONSTITUCIONAL,**

RESUELVE

PRIMERO: INHIBIRSE de dar apertura formal al trámite incidental pretendido por Daniel Andrew Ellis Dunn, y, como consecuencia de ello se dispone el archivo de la actuación.

SEGUNDO: ARCHIVAR el presente incidente de desacato.

TERCERO: ADVERTIR que contra esta decisión no procede recurso alguno

Notifíquese y cúmplase,

(firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

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

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

Código de verificación: **ad13bdda5f3975339714493d9880dad244718f7200be09b26756339ffdbc213d**

Documento generado en 05/12/2023 10:09:44 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado: 05376-3104001-2023-00079-01 (2023-2076-3)
Accionante: JORGE ANDRÉS VILLEGAS GARCÍA
Accionada: Ministerio de vivienda
Asunto: Impugnación Fallo Tutela
Decisión: Revoca
Acta y fecha: No.424 del 1° de diciembre de 2023

Medellín, primero (1°) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación propuesta por los vinculados (i) Departamento Nacional de Planeación y (ii) Instituto Geográfico Agustín Codazzi, contra el fallo del 13 de octubre de 2023, emitido por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

Informó el accionante que, desde el pasado El 11 de enero 2023 mediante escritura pública N° 13 cedió el porcentaje de un derecho que figuraba a su nombre, a su madre Ana Liliana García Flores, identificada con cedula 21.954.012, lo cual quedó registrado en la anotación 10 del certificado de Tradición y libertad y el Certificado de no propiedad expedido por el municipio de El Retiro.

El negocio anterior se realizó porque actualmente se encuentra conformando un nuevo hogar, y requiere acceder a los subsidios dispuestos por el Municipio y por Comfama, toda vez que está participando de un proyecto de vivienda denominado Legado; por ello necesita los subsidios con

urgencia, para alcanzar el cierre financiero dado que el proyecto lo estarán entregando en el mes de noviembre de 2023, y es urgente poder acceder a estos subsidios para conseguir una vivienda digna y conformar una familia como está establecido en la constitución.

El 25 de abril de los corrientes a través de derecho de petición, solicitó al Ministerio de Vivienda una actualización de las bases de datos y la emisión de un certificado de no propiedad, necesario para acceder los subsidios referidos; obteniendo como respuesta que no eran responsables de la información ni de su actualización, y procedieron a remitir la petición al Departamento Nacional de Planeación -en adelante DNP- puesto que esta entidad era la que reportaba la información, no obstante, esta última entidad, también remitió lo pedido al Instituto Geográfico Agustín Codazzi – en adelante IGAC- dado que es la máxima autoridad catastral.

Posteriormente, al consultar su estado de postulación ante la oficina de Comfama de El Retiro, le informaron que aun figuraba en estado inhabilitado porque permanecía la información de que era propietario de un porcentaje del inmueble que cedió a su madre, esto es el que se identifica con matrícula inmobiliaria 017-57594, ubicado en la dirección calle 22 A No 17B15 piso 2 Apto 214 de El Retiro, Antioquia; interpuso entonces derecho de petición a Comfama y recibió respuesta el 5 de julio de los corrientes, donde le informaron que esa caja de compensación debía ceñirse a lo dispuesto en el Decreto 1077 de 2015, siendo encargados de validar el cumplimiento de los requisitos, pero sin ser los administradores de las bases de datos y sin poder hacer modificaciones sobre ello, por esa razón el encargado de gestionar las correcciones era la misma persona a quien le figura la inhabilitación reportando la corrección ante Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio; así, gestionó el certificado requerido ante Catastro Municipal a través de su gestor MASORA, Catastro Antioquia, y Catastro Nacional (IGAC).

Para el 9 de septiembre de esta anualidad, envió nueva comunicación al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, a través del email correspondencia@Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio.gov.co al cual adjunto las pruebas pertinentes para actualizar el certificado de no propiedad, obtuvo respuesta el día 11 de los mismos mes y año, bajo el radicado MVCT2023ER0112565 con indicación de “que estaba en estado interesado y se tomaba 8 día, después de haber sido notificado el comunicado, para que el Departamento Nacional de Planeación (DNP) actualizara la información ante el IGAC, luego de transcurrido los 8 días, se realiza nuevamente la solicitud el día 16 de septiembre del presente año, quienes informan que han recibido la comunicación el día 18-09-2023 y se inició la gestión del

radicado N° 2023ER0115290, pero no se ha obtenido respuesta alguna hasta la fecha.”

De todo lo anterior, concluyó que las entidades han dado un manejo dilatorio a su proceso, generando una vulneración a su derecho a obtener una información clara, precisa y asertiva.

Pese a que el término se encuentra vencido, la entidad no emitió ninguna respuesta.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A quo concedió el amparo de los derechos fundamentales de petición y habeas data del actor, en consecuencia dispuso:

“SEGUNDO: ORDENAR a la SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, si aún no lo ha hecho, de respuesta al derecho de petición formulado por el accionante conforme el traslado que recibió de ello desde el 23 de mayo y 5 de octubre de los corrientes; así mismo, para que una vez se realice la corrección de la información, si a ello hubiere lugar, en el mismo término se de aviso a las entidades Alcaldía de El Retiro, Departamento Nacional de Planeación, Instituto Geográfico Agustín Codazzi – IGAC, Departamento de Antioquia – Gerencia de Catastro Departamental; y Caja de Compensación Familiar de Antioquia – COMFAMA; y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio.

TERCERO: ORDENAR a las entidades Alcaldía de El Retiro, Departamento Nacional de Planeación, Instituto Geográfico Agustín Codazzi – IGAC, Departamento de Antioquia – Gerencia de Catastro Departamental; y Caja de Compensación Familiar de Antioquia – COMFAMA; y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, para que una vez reciban el traslado de la corrección de la información del accionante, procedan dentro de los 5 días siguientes a realizar la actualización en sus bases de datos.”

Adujo que de los pronunciamientos realizados por las vinculadas al trámite, estas son, la Alcaldía de El Retiro, Departamento Nacional de Planeación, Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Departamento de Antioquia – Gerencia de Catastro Departamental, y la Caja de

Compensación Familiar de Antioquia – COMFAMA se observaba cumplidas sus obligaciones, en tanto, al conocer de la petición del actor proporcionaron respuesta al mismo, informado que no era de su competencia la corrección de la información, y procedieron a enviarla a la entidad que le correspondía, esto es al gestor habilitado MASORA, al Ministerio de Vivienda y en el caso del DNP enviándola a la Superintendencia de Notariado y Registro desde el 23 de mayo de los corrientes.

No ocurre lo mismo con el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, pues recibió la petición desde el 16 de septiembre de esta anualidad y solo hasta el pasado 5 de octubre procedió a remitir lo pedido al competente y enterar de ello al accionante.

Además de la remisión que de la petición realizó el referido Ministerio, se encontraba acreditado que mediante comunicación emitida con oficio 20236010328331 del 23 de mayo de los corrientes, sobre este mismo asunto se dio traslado a la Superintendencia de Notariado y Registro, ello por parte del Departamento Nacional de Planeación, es decir, que sobre el hecho al que el actor atribuye la vulneración a sus derechos también tiene conocimiento esta Superintendencia.

Tanto MASORA como la Superintendencia de Notariado y Registro son competentes para resolver la petición del actor; sin embargo, no se dispuso la vinculación de la primera en tanto, obraba respuesta de esta con fecha 25 de agosto de 2023, en la que informaba que el actor no figuraba en sus bases de datos como propietario.

La Superintendencia de Notariado y Registro es concedora de la petición del accionante no solo desde el 5 de octubre de 2023, sino desde el 23 de mayo del mismo año; sin embargo, no ha proporcionado respuesta alguna.

Lo anterior no solo vulnera el derecho fundamental de petición, sino también el de habeas data, pues al perdurar una información relativa al actor, que conforme se acreditó por las demás entidades ya no reposa

en sus bases de datos, que fue realizada con cumplimiento de las formas legales, esto es, mediante escritura pública debidamente registrada ante la oficina de registro de instrumentos públicos, la cual no está actualizada y no refleja el estado actual en que el actor se encuentra.

Corrección que no solo corresponde realizar a la Superintendencia de Notariado y Registro, sino también a las demás entidades con bases de datos de propietarios de inmuebles.

Si bien el actor ha obtenido diferentes pronunciamientos de la Alcaldía de El Retiro, del Departamento Nacional de Planeación, del Instituto Geográfico Agustín Codazzi – IGAC, del Departamento de Antioquia – Gerencia de Catastro Departamental; y de la Caja de Compensación Familiar de Antioquia – COMFAMA y del Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, ninguna de estas ha satisfecho de fondo el objeto de interés que es la corrección de la información que reposa en las bases de datos de propietarios de inmuebles y la correspondiente emisión de un certificado de no propietario, situación que a su vez conlleva al desconocimiento del derecho al habeas data.

DE LA IMPUGNACIÓN

1. El Departamento Nacional de Planeación (en adelante DNP) manifestó que, la orden constitucional desborda las competencias de la entidad, que los legitimados para atender lo pretendido en la acción de tutela, en principio, son el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio; la Superintendencia de Notariado y Registro -SNR y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o gestor habilitado.

El DNP según el decreto 1893 de 2021 es la entidad encargada, entre otras, de la coordinación y diseño de políticas públicas; así como también de la articulación entre la planeación de las entidades del Gobierno Nacional y los demás niveles del gobierno.

Para el caso de la gestión catastral, el DNP tiene como función la de participar en la política de catastro multipropósito con el fin de

impartir y brindar lineamientos tanto para su implementación, como para el uso de la información catastral para la planeación y gestión pública territorial, en coordinación con las entidades competentes.

El Instituto Geográfico Agustín Codazzi (en adelante IGAC) responde como la máxima autoridad catastral nacional que regula la gestión catastral; y la Superintendencia de Notariado y Registro, es la entidad encargada de ejercer las funciones de inspección, vigilancia y control al ejercicio de la gestión catastral que adelantan todos los sujetos encargados de la gestión catastral, incluyendo los gestores y operadores catastrales, así como los usuarios de este servicio.

El 10 de mayo de 2023 la Dirección de Sistemas de Información Territorial de la Alcaldía de El Retiro – Antioquia, le trasladó la petición presentada por el accionante, en los siguientes términos: *“Enviamos solicitud para actualización de la matriculas inmobiliarias con numero 017-57594 y otra; las cuales figuraba como propietario el señor JORGE ANDRES VILLEGAS GARCIA, con cedula de ciudadanía número 1040.180.539, ya que no es propietario del porcentaje de derecho”*.

A su vez, el DNP mediante oficio 20236010328331 del 23 de mayo de 2023, con copia al peticionario, dio traslado por competencia a la Superintendencia de Notariado y Registro en los siguientes términos: *“En atención al traslado realizado por la Alcaldía Municipal del Retiro, Antioquia donde remiten la petición realizada por el señor JORGE ANDRES VILLEGAS GARCIA, quién manifiesta: "Enviamos solicitud para actualización de la matriculas inmobiliarias con numero 017-57594 y otra", el DNP hace traslado de la petición por considerarse de su competencia para dar trámite y respuesta al ciudadano en virtud de lo establecido en el Artículo 21 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[1], para que, en el ámbito de sus funciones y competencias, se sirva evaluar el caso expuesto en el documento y tomar las acciones a que haya lugar.”*

Posteriormente, la Dirección de Sistemas de Información Territorial de la Alcaldía de El Retiro –Antioquia, mediante correo electrónico del 13

de junio de 2023, dirigido a Catastro Departamental y con copia al DNP, requirió nuevamente lo siguiente: *“De la manera más respetuosa solicitamos a ustedes o a quien corresponda la actualización de la base de datos del señor Jorge Andrés Villegas García, identificado con cédula de ciudadanía 1040180539, quien ya no aparece con ningún predio a su nombre y que en la base de datos a nivel nacional sigue apareciendo con un porcentaje que ya no le corresponde.”*

En respuesta a lo anterior y aunque el DNP mediante oficios 202342404006117 y 202342404310118 del 23 de junio y 6 de julio de 2023, respectivamente, por competencia, dio traslado de la petición al Instituto Geográfico Agustín Codazzi e informó al peticionario en los siguientes términos: *“Respetuosamente se informa que, en atención a la naturaleza de su petición, la misma se trasladó por competencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 1437 de 2011, al Instituto Geográfico Agustín Codazzi - IGAC para que otorguen respuesta de fondo a su solicitud (Se anexa copia). Lo anterior, teniendo en cuenta que el IGAC es la máxima autoridad catastral nacional y es la entidad encargada de elaborar el inventario de la propiedad inmueble con sus atributos físicos, económicos, jurídicos y fiscales en el territorio nacional, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 43 de la Ley 2294 de 20231 y el artículo 4 del decreto 846 de 2021. Por otro lado, anexamos consulta realizada en la base de datos del Sistema de Identificación de Posibles Beneficiarios de Programas Sociales- Sisbén con los datos del señor Jorge Andrés Villegas García, identificado con la cédula de ciudadanía N° 1.040.180.539, a quien copiamos la presente comunicación para que en caso de encontrar alguna inconsistencia, no estar de acuerdo con la clasificación o evidencie la necesidad de actualizar información, se acerque a la oficina del Sisbén del Municipio El Retiro o donde actualmente tiene su residencia para adelantar el trámite respectivo”*.

2. El Instituto Geográfico "Agustín Codazzi" (en adelante IGAC) manifestó que revisada la parte motiva del fallo de tutela no halla asiento jurídico para la decisión del Despacho a quo, pues en el oficio de contestación expusieron la ausencia de competencia en relación

con el predio, dado que para esa jurisdicción se encuentra habilitado el gestor catastral Municipios Asociados del Altiplano del Oriente Antioqueño - MASORA.

En tal caso, si el IGAC recibiera de la autoridad ordenada en el fallo, comunicación relacionada con el caso expuesto por el actor, en el marco de sus funciones y competencias lo que procede es dar traslado al Gestor Catastral habilitado, ya que el manejo de las relacionadas bases de datos corre por cuenta de dicha autoridad.

El IGAC es un establecimiento público del orden nacional, creado por el Decreto Ley 290 de 1957, regido por los Decretos 846 y 847 de 2021, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, adscrito al Departamento Nacional de Estadística – DANE, mediante Decreto 1174 de 1999. Conforme estos presupuestos de ley, no han incurrido en acción u omisión que pudiere considerarse como atentatoria de los derechos fundamentales acusados por la parte actora como vulnerados.

De acuerdo con la descripción de los hechos presentados por el accionante, tal y como lo establece la Ley 2294 de 2023 Plan Nacional de Desarrollo 2022 – 2026, existen gestores catastrales como intervinientes dentro de la gestión catastral que junto con el IGAC asumen la administración catastral en varios municipios colombianos. De conformidad con los hechos expuestos por el actor, el gestor catastral habilitado es Municipios Asociados del Altiplano del Oriente Antioqueño - MASORA.

La gestión catastral está a cargo del IGAC, en su condición de máxima autoridad catastral nacional y de los entes territoriales y esquemas asociativos de entes territoriales que aquel habilite a solicitud de parte, previo cumplimiento de las condiciones que garanticen su idoneidad como prestadores del servicio público.

El rol de gestor catastral habilitado realiza el ejercicio en la jurisdicción que tenga a su cargo; así las cosas y según el artículo

2.2.2.1.4, del Decreto 148 de 2020, se determina que los gestores catastrales son las entidades públicas del orden nacional o territorial, así como esquemas asociativos de entidades territoriales que hayan sido habilitadas por el IGAC.

El Decreto 148 de 2020 establece que la Inspección, Vigilancia y Control de la Gestión Catastral, corresponde a la Superintendencia de Notariado y Registro relacionadas con la inspección, vigilancia y control del ejercicio de la gestión catastral.

En el expediente de tutela, no obra evidencia documental alguna que infiera que esta entidad está en mora de atender requerimiento alguno del accionante.

De conformidad con todo lo anterior, para el presente caso, es el gestor catastral habilitado quien por temas de jurisdicción y competencia está en cabeza del manejo y tratamiento de la información respecto del predio objeto de la tutela.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹, el Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

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

De conformidad con lo anotado en precedencia, le corresponde a esta Sala examinar el acierto o desacierto contenido en la sentencia impugnada, que concedió el amparo pretendido. De conformidad con el resultado, se procederá a tomar la determinación pertinente, ya sea convalidando la decisión, revocándola o modificándola.

¹ Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

De conformidad con el artículo ochenta y seis (86) de la Carta Política, la acción de tutela constituye un mecanismo subsidiario y residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, con el ánimo de proteger los derechos fundamentales vulnerados o puestos en riesgo por las actuaciones a cargo de autoridades o de incluso particulares; en tratándose de estos últimos, únicamente en los eventos previstos en la norma referida. Ahora, esta acción constitucional se caracteriza, según lo dispuesto en el artículo tercero (3°) del Decreto 2591 de 1991, por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia.

De los hechos expuestos en el *sub examine*, se observa que el accionante acude a esta instancia constitucional por cuanto el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio no proporcionó respuesta a su petición de actualizar las correspondientes bases de datos con la información real, esto es, que no ostenta la propiedad de bienes inmuebles, pues dicho registro a impedido ser habilitado ante la Caja de Compensación COMFAMA para optar por subsidio de vivienda.

El A quo mediante sentencia del 13 de octubre hogaño concedió la tutela pretendida, ordenando a la Superintendencia de Notariado y Registro que respondiera tal petición, en tanto a ella se le dio traslado de la misma y no contestó; a su vez, dispuso que una vez recibido el traslado de la corrección de la información del accionante, las entidades Alcaldía de El Retiro, Departamento Nacional de Planeación, Instituto Geográfico Agustín Codazzi – IGAC, Departamento de Antioquia – *Gerencia de Catastro Departamental*; la Caja de Compensación Familiar de Antioquia – *COMFAMA*; y el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, realizara la respectiva actualización en sus bases de datos.

Sin embargo, el Departamento Nacional de Planeación y el Instituto Geográfico Agustín Codazzi manifestaron inconformidad con el fallo, en tanto escapa de sus competencias la actualización pretendida.

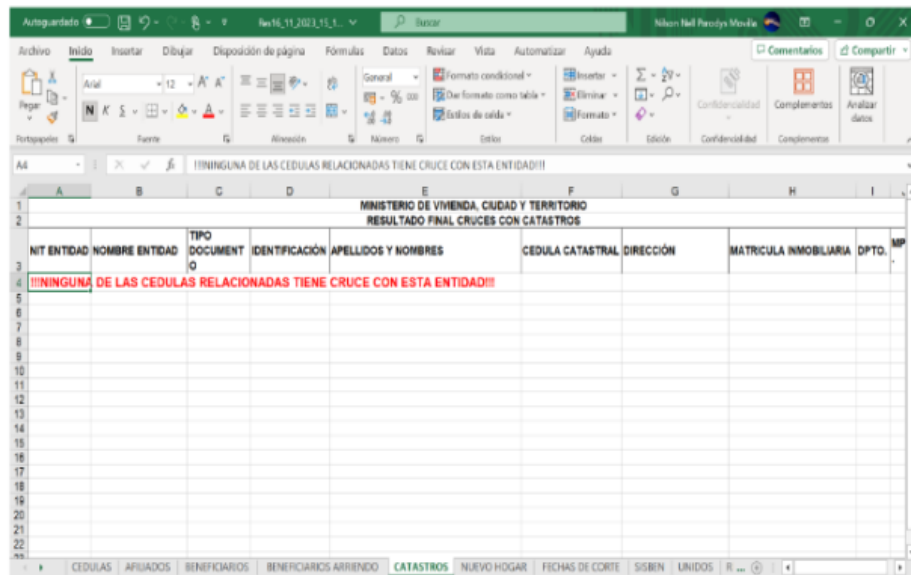
No obstante, durante el trámite de la segunda instancia el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio informó:

No obstante, a lo anterior señor juez en aras de dar cumplimiento a la orden judicial emitida por usted este ministerio de vivienda, ciudad y territorio a través del **Grupo de Subdirección de Subsidios Familiar de Vivienda**, los cuales realizaron las revisiones pertinentes o no se evidencia ningún soporte u documento remitido por parte de la **Superintendencia de Notariado y Registro** para realizar la presunta corrección en las bases de datos de la entidad, mas sin embargo se tomaron a la tarea de revisar si con este MVCT existe algún cruce por parte del accionante que le impida acceder a algún subsidio de vivienda sea con el estado o con el municipio y las búsquedas arrojaron lo siguiente:

Subdirección de Subsidio Familiar de Vivienda

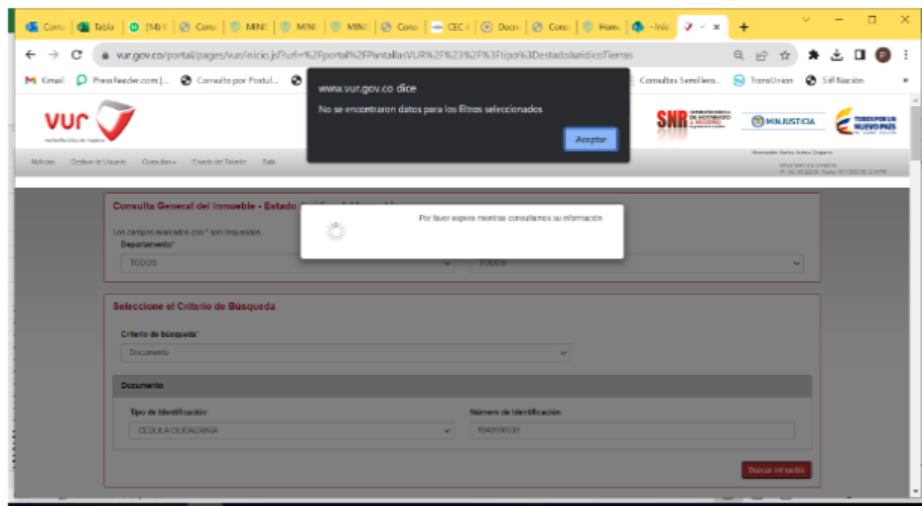
Buenas tardes Federico,

Te informo que consultada la CC en el módulo de cruces no se registra ninguna información reportada por catastro, es decir, no tiene cruce como propietario de inmueble. Así mismo, consultada la CC en el VUR, se observa que no hay inmuebles a su nombre.



The screenshot shows an Excel spreadsheet with the following table structure:

NIT ENTIDAD	NOMBRE ENTIDAD	TIPO DOCUMENT	IDENTIFICACIÓN	APELLIDOS Y NOMBRES	CEDULA CATASTRAL	DIRECCIÓN	MATRICULA INMOBILIARIA	DPTO.	MUN.
!!!NINGUNA DE LAS CEDULAS RELACIONADAS TIENE CRUCE CON ESTA ENTIDAD!!!									



Con lo anterior es notorio que en primer lugar la superintendencia de Notariado y Registro no ha enviado escrito alguno y en segundo lugar se revisaron las bases de datos de cruce de ministerio de vivienda y no posee algún impedimento por parte de MINISTERIO DE VIVIENDA, para acceder a los subsidios de vivienda estatales o municipales.

Del mismo modo, la Caja de Compensación Familiar de Antioquia - Comfama- comunicó:

Frente a la consideración segunda, le indicamos al despacho que COMFAMA **no recibió la notificación de la corrección de la información por parte de la SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO.**

No obstante, tras realizar las validaciones correspondientes de manera propia ante el Ministerio de Vivienda a través de los diferentes cruces, se constató que dicha información fue corregida y actualizada en la base de datos, por tanto, el hogar se encuentra habilitado participando de las asignaciones presupuestales que restan para el año en curso (incluido octubre), siendo su **estado actual: Postulante.**

De otra parte, para la asignación del subsidio, la Caja se ciñe al procedimiento previsto en el Decreto 1077 de 2015, el cual comprende varias etapas, como son la postulación, calificación y asignación, donde se plantea la fórmula que permite, de manera objetiva, asignar un puntaje y calificar más acertadamente las condiciones de los hogares postulantes teniendo en cuenta las condiciones socioeconómicas acreditadas y, el cumplimiento de los requisitos establecidos por Ley. Entre ellos se cuenta el no ser beneficiarios de vivienda del Instituto de Crédito Territorial ni del subsidio familiar de vivienda otorgado por el INURBE, Caja Agraria, Cajas de Compensación Familiar, FOGAFIN, el FOREC y otras entidades públicas, como tampoco tener propiedad en el país.

Asimismo, cabe indicar que, una vez se lleva a cabo cada asignación del subsidio familiar de vivienda según las fechas estipuladas, nuestra Caja de Compensación Familiar COMFAMA actualiza la información y es publicada en nuestro sitio web www.comfama.com, a través del siguiente enlace: <https://serviciosenlinea.comfama.com/formulariovivienda/ConsultaEstadoPostulacion.aspx>.

Resultado de la consulta

Nombre	Jorge Andres Villegas Garcia
Formulario	0410171803
Fecha de radicación	01/09/2023
Radicado en	007-RIONEGRO
Estado actual	Postulante
Fecha estado	11/10/2023

Por último, nos permitimos retirar que, el participar de la asignación, no da la certeza que salga beneficiado con el subsidio, ya que la asignación se hace de acuerdo con el orden de calificación del hogar y una vez se cuente con los recursos disponibles en condiciones de igualdad con los demás grupos familiares postulantes que se encuentran en el mismo rango.

Sumado a lo anterior, la Superintendencia de Notariado y Registro puso en conocimiento que, el 17 de octubre de 2023, proporcionó respuesta a la petición del señor JORGE ANDRÉS VILLEGAS GARCÍA en los siguientes términos:

Reciba un cordial saludo:

En atención a su petición relacionada en el asunto, la Dirección Técnica de Registro informa que una vez consultada la Ventanilla Única de Registro, el día 17 de octubre de 2023, arrojo como resultado que el Señor **JORGE ANDRES VILLEGAS GARCIA**, identificado con Cédula de ciudadanía Número **1040180539**, **NO REGISTRA ACTUALMENTE BIENES INMUEBLES EN LAS ORIP A NIVEL NACIONAL**, y si lo requiere puede solicitar el Certificado de No Propiedad.

Al respecto la Superintendencia de Notariado y Registro expidió la Resolución No. 00009 del 06 de enero de 2023, la cual en su artículo 14 literal g establece

“(…) Artículo 12. Certificados. Los certificados que según ley corresponde expedir a los registradores de instrumentos públicos, según el caso, tendrán los siguientes valores:

f.) Las certificaciones que requieran los particulares en donde conste la no propiedad de bienes inmuebles, con destino a trámites de subsidios del gobierno, libreta militar u otros que lo requieran, expedidas por canales electrónicos, tendrán un valor de doce mil ochocientos pesos (\$12.800) (…)”

De manera atenta remito paso a paso de ingreso al sitio web para que los ciudadanos puedan expedir Certificado de No Propiedad a través de la página de bancarización:

1. Ingresar a través de la URL www.certificados.supnotariado.gov.co.
2. En la opción registrarme, dar click en continuar.
3. Se desplegará el menú para diligenciar los campos del ciudadano.
4. Posteriormente, ingresa a sistema después de confirmar con el correo de validación enviado al correo electrónico.
5. Selecciona la opción de consultas generales y posteriormente, Certificado de No Propiedad.

Así las cosas, se informa que sus datos se encuentran actualizados en la Superintendencia de Notariado y Registro.

Además, el accionante² informó que efectivamente recibió respuesta de su petición, esto es, que en la base de datos de la Caja de Compensación Familiar -Comfama- ya no registraban propiedades a su nombre, se corrigió y actualizó la información pretendida.

Como se observa, la autoridad accionada superó la omisión que originó la inconformidad del accionante, por tanto, en el presente asunto se ha generado el fenómeno conocido en los trámites constitucionales, como “hecho superado”. En punto al tema, la Corte Constitucional ha precisado:

Tal como ha sido reiterado en múltiples oportunidades por esta Corte, existe hecho superado cuando cesa la acción u omisión impugnada de una autoridad pública o un particular, tornando improcedente la acción impetrada, porque no existe un objeto jurídico sobre el cual proveer. Al respecto ha señalado:

En efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acude ante la

² PDF N° 004 del expediente digital (C02SegundaInstancia)

autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío. Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela³.

De ésta manera considerando que el hecho generador de la interposición de la acción de tutela no existe, es claro que ésta ha perdido su eficacia e inmediatez.”⁴.

Y en la sentencia T-523 de 2006, indicó:

“... la acción de tutela se torna improcedente en aquellos eventos en que una vez interpuesta, las circunstancias de hecho que generaban la supuesta amenaza o violación de derechos fundamentales del accionante cesan, desaparecen o se superan, con lo cual no existe un objeto jurídico sobre el cual proveer y por tanto, la orden que profiera el juez, cuyo objetivo constitucional era la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, carecerá de sentido, eficacia, inmediatez y justificación”.

Ante la carencia actual de objeto, la Sala declarará la ocurrencia del hecho superado, con lo cual se da por terminada la presente actuación de acuerdo con lo establecido en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia, el 13 de octubre de 2023; en su lugar, declarar que se presentó la carencia actual de objeto por hecho superado, de conformidad a los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

³ Corte Constitucional, sentencia T - 519 de 1992.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T- 201 de 2004.

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

TERCERO: REMITIR la actuación a Corte Constitucional para su eventual revisión

Notifíquese y cúmplase,

(firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada Ponente

Con salvamento de voto
(firma electrónica)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

(firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia
Firma Con Salvamento De Voto

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: **663d4d8078fa03861980fd45a4e69ca5be92af7ee1a5fdc84e2581c594eb1dac**

Documento generado en 01/12/2023 04:59:26 PM

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

Salvamento de voto.

Radicado: 05376-3104001-2023-00079-01 (2023-2079-3)

Accionante: JORGE ANDRÉS VILLEGAS GARCÍA

Accionada: Ministerio de vivienda.

Con el debido respeto por las decisiones de la mayoría, en este caso concreto me permito manifestar mi discrepancia con la decisión, en el entendido que la sentencia debió confirmarse toda vez que lo que ocurrió a partir del pronunciamiento de primera instancia fue el cumplimiento de la decisión del juez de tutela.

Al respecto la Corte Constitucional en amplia y reiterada jurisprudencia ha señalado que cuando el accionado realiza las acciones echadas de menos por el accionante y vulneradoras de sus derechos fundamentales, es decir “cumple” antes de la decisión de instancia, carece de objeto el pronunciamiento judicial.

Ahora bien, el pronunciamiento judicial al que se hace referencia es al pronunciamiento de la instancia, siendo este obviamente el de la autoridad inicial ante quien se presenta la acción de tutela, nunca al pronunciamiento de segunda instancia.

Lo anterior puede verificarse a manera enunciativa en las sentencias C-034 de 2012, T-113 de 2015, T-478 de 2015 y T-086 de 2020 *“Frente al expediente T-7.301.069 se había configurado la carencia actual de objeto por hecho superado. Al respecto, se constató tal fenómeno dado que lo pretendido en la demanda de tutela fue satisfecho de manera íntegra. Lo anterior en tanto la actuación del colegio accionado, consistente en entregar*

*los documentos solicitados y, por ende, liberar el respectivo cupo, **tuvo lugar antes del correspondiente fallo de instancia, esto es, el 30 de enero de 2019, motivo por el cual en este caso la Sala revocará la decisión proferida por Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Pasto y, en su lugar, declarará la carencia actual de objeto por hecho superado***".

En esto términos presento mi salvamento de voto, como quiera que la actuación de los accionados fue posterior al trámite de la tutela y fallo de primera instancia, por ende al ser consecuencia del cumplimiento de la orden impartida, lo procedente era su confirmación.

Atentamente,

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

Magistrado.

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala 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: **21f36b2bfe75388a7f22470132dede1e4fafa55cdc825fe782c1eb201ceb4b56**

Documento generado en 01/12/2023 01:05:29 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 05000-22-04-000-2023-00742 (2023-2227-3)
Accionante Ronald Javier Velásquez Pitalúa
Accionado Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia.
Asunto Tutela de Primera Instancia
Decisión Improcedente
Acta: N° 425 diciembre 04 de 2023

Medellín, cuatro (04) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por RONALD JAVIER VELÁSQUEZ PITALÚA, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató el accionante¹ que, fue condenado a 48 meses de prisión por el delito de concierto para delinquir agravado por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

El 14 de agosto de los corrientes radicó en la oficina jurídica del EPMSC Apartadó solicitud de libertad condicional, misma que recibió el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó,

¹ PDF 003, expediente digital de tutela.

Antioquia, en el asunto penal con radicado 2023^a1-00157; sin embargo, no ha obtenido respuesta alguna.

Por lo tanto, solicita la protección del derecho fundamental invocado.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 23 de noviembre de 2023², se dispuso asumir la acción de tutela, se corrió traslado al Juzgado demandado, y se vinculó al EPMSC Apartadó, para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, dieran respuesta sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. El asesor jurídico del CPMS Apartadó manifestó que, el actor se encuentra a cargo de ese penal y que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia es el despacho competente para resolver la solicitud del ciudadano.

Solicita ser desvinculados del trámite.

3. La titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, expresó que RONALD JAVIER VELÁSQUEZ PITALÚA el 11 de marzo de 2022 fue condenado por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena de 48 meses de prisión por del delito de concierto para delinquir agravado (artículo 340 inciso 2 del C.P.); pena que descuenta actualmente en el EPMS de Apartadó, Antioquia.

El 25 de abril de 2023 recibió el expediente remitido por el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, el cual era vigilado por el Juzgado Primero homólogo de Antioquia, con radicado interno 02022A1-0836, con recurso de reposición pendiente por resolver, interpuesto en contra de la

² PDF N° 005 Expediente Digital.

providencia 598 del 22 de marzo último, mediante la cual se había negado la libertad condicional.

El 16 de mayo de 2023 con providencia 151 avocó conocimiento del asunto y ordenó remitir al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Antioquia, el recurso de reposición interpuesto por el sentenciado, el cual fue declarado desierto mediante providencia N° 1219 y 1220 del 29 de mayo de 2023.

Con autos N° 857 y 858 del 11 de agosto de 2023 concedió redención y resolvió situación jurídica al sentenciado, y mediante providencias N° 2147 y 2148 del 27 de los corrientes, nuevamente concedió redención y resolvió la situación jurídica al sentenciado.

A través de auto interlocutorio N°2288 del 28 de noviembre hogaño concedió libertad condicional al afectado.

Por lo tanto, solicitó se declare la improcedencia de la acción constitucional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

Según el artículo 86 de la Constitución Política toda persona puede, mediante este mecanismo, reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El objetivo de este trámite preferente no es otro diferente a que el juez constitucional, en uso de sus facultades, mediante sentencia, haga cesar la

vulneración de prerrogativas fundamentales alegada en el libelo. No obstante, ha ilustrado la jurisprudencia constitucional, que existen eventos en los que el pronunciamiento del juez carece de objeto, bien sea porque ha cesado la afectación al derecho o, también, porque la misma se ha materializado de forma irreversible.

Los anteriores eventos fueron rotulados por la Corte Constitucional como hecho superado y daño consumado, respectivamente. Así los desarrolló el alto Tribunal:

*“El **hecho superado** se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. El **daño consumado** tiene lugar cuando “la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S., o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba”.³*

Al descender al caso concreto, tenemos que la solicitud de amparo se elevó para que el accionado resolviera al actor RONALD JAVIER VELÁSQUEZ PITALÚA la libertad condicional, dada su condición de sentenciado por el punible de concierto para delinquir agravado.

La causa fue asignada, para la vigilancia de la pena al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Apartadó, Antioquia, quien, durante el trámite de este asunto constitucional, en interlocutorio 2888 del 28 de noviembre de los corrientes concedió a RONALD JAVIER VELÁSQUEZ PITALÚA la libertad pretendida, y obra constancia en el expediente de la notificación de la anterior providencia al sentenciado⁴.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

⁴ PDF 009 Expediente Digital, folio 02, link acceso expediente: RonaldJavierVelasquezPitalua, carpeta C02EjecuciónApartado, PDF 52.

Como viene de verse, emerge diáfano que la autoridad accionada superó la inconformidad que originó la interposición de la acción de tutela, por lo que en el presente asunto se ha generado el fenómeno conocido como “hecho superado”, cuyo contenido se explicó anteriormente.

Por lo tanto, ante la carencia actual de objeto, la Sala declarará la ocurrencia del hecho superado, frente a la pretensión elevada por el actor en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR improcedente la tutela al derecho fundamental al debido proceso de RONALD JAVIER VELÁSQUEZ PITALÚA por presentarse el fenómeno jurídico del hecho superado.

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

Notifíquese y cúmplase,

(Firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **6c0871903f208c74938d2b18d92ca992d37028787886ac176df0147707fd7eee**

Documento generado en 04/12/2023 09:58:12 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado 05000-22-04-000-2023-00743 (2023-2228-3)
Accionante Brayan Miguel Mesa Torres
Accionado Juzgado Primero de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, y el
EPMSC Apartadó.
Asunto Tutela de Primera Instancia
Decisión Improcedente
Acta: N° 426 diciembre 04 de 2023

Medellín, cuatro (04) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por BRAYAN MIGUEL MESA TORRES, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición e igualdad.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató el accionante¹ que, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, el 13 de junio de 2023 mediante auto interlocutorio N° 402 negó su libertad condicional y requirió al EPMSC Apartadó para que allegara la resolución de concepto favorable y la documentación actualizada para una eventual respuesta al subrogado penal.

¹ PDF 003, expediente digital de tutela.

Sin embargo, no ha recibido notificación alguna de tales autoridades.

Aseveró que personas condenadas por el mismo delito, se encuentran gozando de la libertad condicional, por lo que considera vulnerado su derecho a la igualdad.

Por lo tanto, solicita la protección de los derechos fundamentales invocados y se ordene (i) al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, proporcionar respuesta a la solicitud de libertad condicional y (ii) a al EPMSC Apartadó, Antioquia, para que envíe la documentación necesaria con el peso legal correspondiente para que el despacho pueda proferir respuesta a su solicitud.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 24 de noviembre de 2023², se dispuso asumir la acción de tutela, se corrió traslado a los despachos demandados para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, dieran respuesta sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. El asesor jurídico del CPMS Apartadó manifestó que, el actor se encuentra a cargo de ese penal y que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia es el despacho competente para resolver la solicitud del ciudadano.

Solicita ser desvinculados del trámite.

3. La titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, expresó que BRAYAN MIGUEL MESA TORRES el 28 de marzo de 2022 fue condenado por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena de 48 meses de prisión por

² PDF N° 005 Expediente Digital.

del delito de concierto para delinquir agravado; pena que descuenta actualmente en el EPMS de Apartadó, Antioquia.

El nueve de junio de 2023 recibió el expediente del afectado, proveniente del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Con ocasión a la acción constitucional, el 28 de noviembre de 2023 expidió varias providencias judiciales, entre ellas, la No. 2274 que concede libertad condicional.

Por lo tanto, solicitó se declare la improcedencia de la acción constitucional por tratarse de un hecho superado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

Según el artículo 86 de la Constitución Política toda persona puede, mediante este mecanismo, reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. El objetivo de este trámite preferente no es otro diferente a que el juez constitucional, en uso de sus facultades, mediante sentencia, haga cesar la vulneración de prerrogativas fundamentales alegada en el libelo. No obstante, ha ilustrado la jurisprudencia constitucional, que existen eventos en los que el pronunciamiento del juez carece de objeto, bien sea porque ha cesado la afectación al derecho o, también, porque la misma se ha materializado de forma irreversible.

Los anteriores eventos fueron rotulados por la Corte Constitucional como hecho superado y daño consumado, respectivamente. Así los desarrolló el alto Tribunal:

*“El **hecho superado** se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. El **daño consumado** tiene lugar cuando “la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S., o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba”.³*

Al descender al caso concreto, tenemos que la solicitud de amparo se elevó para que el accionado resolviera al actor BRAYAN MIGUEL MESA TORRES la libertad condicional, dada su condición de sentenciado por el punible de concierto para delinquir agravado.

La causa fue asignada, para la vigilancia de la pena al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Apartadó, Antioquia, quien, durante el trámite de este asunto constitucional, en interlocutorio 2274 del 28 de noviembre de los corrientes concedió a BRAYAN MIGUEL MESA TORRES la libertad pretendida, y obra constancia en el expediente de la notificación de la anterior providencia al sentenciado⁴.

Como viene de verse, emerge diáfano que la autoridad accionada superó la inconformidad que originó la interposición de la acción de tutela, por lo que en el presente asunto se ha generado el fenómeno conocido como “hecho superado”, cuyo contenido se explicó anteriormente.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

⁴ PDF 009 Expediente Digital, folio 03, link acceso expediente: 2023A100090, carpeta 050456000000202200011, Ejecucion, BrayanMiguelMesaTorres, C02EjecuciónApartado, PDF 53.

Por lo tanto, ante la carencia actual de objeto, la Sala declarará la ocurrencia del hecho superado, frente a la pretensión elevada por el actor en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, y el EPMSC Apartadó.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR improcedente la tutela al derecho fundamental al debido proceso de BRAYAN MIGUEL MESA TORRES por presentarse el fenómeno jurídico del hecho superado.

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

Notifíquese y cúmplase,

(Firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

(Firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

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

**John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **14c90165bcf3dca4d109f6320a379b1bb64e52f679bbdd652c8927f012d2bcf7**

Documento generado en 04/12/2023 09:58:26 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado 05000-22-04-000-2023-00746 (2023-2231-3)
Accionante José Luis Muñoz Penagos
Accionado Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de Antioquia.
Asunto Tutela de Primera Instancia
Decisión Niega
Acta: N° 427 diciembre 04 de 2023

Medellín, cuatro (04) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por JOSÉ LUIS MUÑOZ PENAGOS, en contra del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición e igualdad.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató el accionante¹ que, actualmente se encuentra privado de la libertad en el EPMSC de Andes.

En el mes de agosto de la presente anualidad, solicitó ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia su libertad condicional; sin embargo, la respuesta que obtuvo por parte del

¹ PDF 003, expediente digital de tutela.

despacho fue que se necesitaba las fotos de las constancias de pago que se efectuaron para reparar a la víctima.

Anotó que dichos recibos fueron presentados en su momento ante el juzgado que profirió la sentencia, y por ende allí deben reposar los archivos. Reparó económicamente a la víctima y desea resocializarse.

Por lo tanto, solicita la protección de los derechos fundamentales invocados y se ordene al juzgado accionado le conceda su libertad.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 24 de noviembre de 2023², se dispuso asumir la acción de tutela, se corrió traslado al despacho demandado y se vinculó al EPMSC Andes y al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, dieran respuesta sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia manifestó que, consultando con el área de reparto de ese Centro de Servicios con relación al señor JOSÉ LUIS MUÑOZ PENAGOS encontró:

-CUI 05001 60 00 206 2017 62864 02, condenado por el Juzgado 2 Penal del Circuito de Medellín, por el delito contra el patrimonio; y quién vigila la pena es el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, bajo el radicado 02018A2-3070.

-Teniendo el Sistema de gestión se evidencia que el 25/5/2023, se recepciono a través del área de memoriales una solicitud de libertad condicional por parte del sentenciado; la cual fue resuelta por el Juzgado el día 28/06/2023, quien por medio de Auto 1735, le negó el beneficio.

-Revisando las demás actuaciones no se evidencia otra reiteración de solicitud de libertad condicional por parte del Accionante.

² PDF N° 005 Expediente Digital.

Solicita ser desvinculados del presente trámite, en tanto, no son competentes para decidir sobre la situación jurídica del sentenciado, a quien le corresponde decidir de fondo es al Juzgado que actualmente vigila la pena.

3. El director (e) del EPMSC Andes indicó que, el 25 de mayo de 2023 el área jurídica de ese establecimiento realizó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia en favor del actor, petición que fue negada mediante auto 1735 del 28 de junio de 2023, surtiéndose la correspondiente notificación al día siguiente.

En la hoja de vida del penado no se advierte que haya interpuesto los recursos de reposición y apelación frente la aludida decisión.

Solicita ser desvinculados del trámite.

4. La titular del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, expresó que tiene a su cargo la vigilancia de la pena de 132 meses de prisión que le fue impuesta al actor mediante sentencia del 15 de junio de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, Antioquia, como autor de los delitos de hurto calificado y agravado, y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego o municiones agravado. Se le negó tanto la condena de ejecución condicional como la prisión domiciliaria prevista en el artículo 38 B del C. Penal. Proceso con Código Único de Investigación 05 001 60 00 206 2017 62864 y el N.I. 2018 A2-3070.

Mediante los autos interlocutorios N° 1734 y 1735 del 20 de junio de 2023 otorgó al condenado una redención de pena y le negó de fondo la solicitud de libertad condicional, en atención a la grave entidad de los delitos cometidos por él.

En esa misma providencia y ante la evidencia de que el sentenciado había purgado la mitad de la pena y que los delitos ejecutados por él, no atraían la

prohibición contenida en el artículo 38 G del C. Penal que consagra la prisión domiciliaria por el cumplimiento del 50% de la condena, se ordenó de manera oficiosa requerir al Juzgado de Conocimiento para que informara si en el proceso se había adelantado el Incidente de Reparación Integral de Perjuicios y en caso positivo, cuáles habían sido los resultados, pues el pago del daño irrogado con el punible cuando hubo condena a ello, es otro de los requisitos estipulados en la norma referida.

De tal forma, libró oficio N° 1703 del 28 de 2023 dirigido al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, pero hasta la fecha no ha obtenido respuesta al pedimento, motivo por el que no ha vuelto a abordar la posibilidad de dispensar al sentenciado la prisión domiciliaria prevista en el artículo 38 G del C. Penal.

Entonces, no es cierto que haya ignorado la solicitud de libertad condicional presentada por el condenado, pues se pronunció DE FONDO frente a esa petición finalizando el mes de junio pasado e incluso fue más allá buscando acopiar los elementos de juicio necesarios para otorgarle oficiosamente un beneficio que no fue pedido por él pero que parece resultar procedente en el caso suyo, solo que la información necesaria para resolver lo pertinente a ese respecto, no ha sido remitida al Despacho.

Por lo tanto, solicitó se declare la improcedencia de la acción constitucional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

Según el artículo 86 de la Constitución Política toda persona puede, mediante este mecanismo, reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten

vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Ahora bien, cabe recordar que cuando un ciudadano acude a la vía tutelar por considerar lesionados sus derechos fundamentales, tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones. Sobre ello ha dicho la Corte Constitucional:

...quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación.”³

Mediante el ejercicio de la presente acción JOSÉ LUIS MUÑOZ PENAGOS solicitó que se ordene al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia proporcione respuesta a la solicitud de libertad condicional radicada en el mes de agosto de 2023. Sin embargo, no demostró que efectivamente hubiera elevado tal petición ante el despacho accionado en ese tiempo.

En conjunto con las respuestas dadas por la juez de ejecución de penas, el Centro de Servicios de esos juzgados y el asesor jurídico del EPMSC Apartadó, consultada la página web de la Rama Judicial dentro del historial del asunto penal del actor, echa de menos la Sala anotación alguna relacionada con la solicitud de libertad condicional mencionada en el escrito de tutela.

No obstante, conforme las manifestaciones realizadas por los accionados y de acuerdo a la historia procesal consignada en el sistema de consulta de la rama judicial se tiene que el 25 de mayo de la presente anualidad si fue radicada ese tipo de solicitud ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y la misma fue resuelta a través de auto No. 1735 del 20 junio de 2023 de manera desfavorable a los intereses del actor, a quien

³ Sentencia CC T-835/00

le fue debidamente enterada y respecto de la cual no interpuso recurso alguno, cobrando ejecutoria el 19 de julio de los corrientes.

De tal manera, no existe ningún elemento de juicio que permita establecer que la garantía del acceso a la administración de justicia que le asiste a MUÑOZ PENAGOS fue vulnerada. Por ende, la tutela pretendida no puede concederse, pues quien alega vulnerado un derecho fundamental tiene la obligación de demostrar, siquiera sumariamente, la acción u omisión de la autoridad que presuntamente le afecta.

Así las cosas, sin desconocer el carácter sumario de la tutela, el accionante debía, en primer lugar, acreditar que presentó una solicitud ante el juzgado accionado y, en segundo, que esa autoridad judicial omitió pronunciarse.

Por lo tanto, la Sala negará el amparo.

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

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional invocado.

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

Notifíquese y cúmplase,

(Firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **f90f04418bc5d725f3442a5be659e4ab4b80d73bd656c69ad059983cf474f1fe**

Documento generado en 04/12/2023 09:58:20 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, veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés
(2023)

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 439

M.P. John Jairo Ortiz Álzate

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve la ciudadana ESMERALDA RESTREPO BURITICÁ a través de apoderado judicial contra la Fiscalía 18 Seccional de Rionegro por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES

Manifiesta el apoderado judicial de la señora ESMERALDA

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

RESTREPO BURITICÁ que, en el año 2017 su mandante instauró denuncia por el delito de abuso de condiciones de inferioridad en contra de los señores Rubén Darío Restrepo Buriticá y el abogado de la empresa constructora Promotora de Proyectos Haras Santa Lucia S.A en virtud de las irregularidades presentadas en el marco de una venta de un inmueble.

Frente a esos mismos hechos, se instauró demanda ante la jurisdicción civil, la cual resultó favorable a sus intereses en sede de segunda instancia. Dicha sentencia fue aportada al ente fiscal como elemento de prueba.

Las pesquisas investigativas, tales como entrevistas y recolección de información, las estaba llevando a cabo la Fiscalía de Medellín, pero, por competencia, el proceso fue remitido hace 3 años al Fiscal 18 Seccional de La Ceja, el cual teniendo todas las pruebas que demuestran la materialidad del delito y la responsabilidad de los denunciados no ha formulado siquiera imputación y ha dilatado el avance del proceso buscando al parecer que, la acción penal prescriba.

Estima que, el proceder de dicho funcionario parece ser irregular y que dicha situación ya fue puesta en conocimiento del Doctor Edison Alexander Duran Zapata Delegado del Ministerio Público de Rionegro quien le informó que, había pedido al delegado fiscal información sobre la queja radicada.

Solicita la protección al derecho fundamental al debido proceso ordenándose a la accionada realizar el traslado del escrito de

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

acusación, el cual hace las veces de imputación por el delito de abuso en condiciones de inferioridad. De esa forma, se interrumpe prescripción de la acción penal.

El Doctor Edison Alexander Duran Zapata Delegado del **Ministerio Público de Rionegro** indicó que, efectivamente el accionante elevó solicitud ante la Procuraduría General de la Nación en el asunto de marras el 25 de abril de 2023.

Por reparto, le correspondió el trámite de ese requerimiento y por medio de email del 27 de abril de 2023, orientó al peticionario informándole las actuales herramientas jurídicas con las que contaba entre ellas, la conversión de la acción penal de pública a privada en los términos del artículo 27 y 28 de la ley 1826 de 2017; la posibilidad de acudir ante el Juez con función de control de garantías y, el uso de la figura del restablecimiento del derecho provisional en el marco del artículo 22 de la ley 906 de 2004, para obtener ciertas actuaciones y decisiones hasta tanto se desenvuelve el proceso.

También le señaló la opción de solicitar a la Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquía apoyo puntual para esta causa bien sea con un fiscal de apoyo, ad-hoc, policía judicial o cambio de fiscal en virtud del artículo 175 y 56 numeral 8 de la ley 906 de 2004.

Mediante email de esa misma fecha requirió al fiscal del caso para que, procediera a rendir un informe de gestión y brindara impulso procesal a la investigación. Dichas solicitudes también fueron remitidas por mensajería instantánea a su número de WhatsApp.

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

Finalmente, el 29 de mayo de 2023 por medio del oficio 323DSA-20600-01-01-083-F-18, el representante del ente fiscal, informó que efectivamente haría uso de lo sugerido por este Delegado del Ministerio Público dando traslado del respectivo escrito de acusación en la semana comprendida entre el 29 de mayo al 2 de junio de 2023. Sin embargo, ello no se materializó.

En cuatro oportunidades señaló que, radicaría la solicitud de audiencia, pero nunca cumplió con ese compromiso.

Estima que, si bien es cierto mediante un fallo de tutela no se puede ordenar al ente fiscal acusar o radicar una preclusión, lo cierto es que, en el presente evento se presenta una mora judicial que permite el amparo al derecho fundamental al acceso a la administración de justicia y al debido proceso de la afectada.

Solicita que, se imparta una orden de plazo razonable, para que la Fiscalía General de la Nación, bien ante el actual Fiscal 18 Seccional de La Ceja, que viene conociendo la causa, u otro delegado, de trámite y decida de fondo la causa penal con radicado 050016000206 201714393.

El Fiscal 18 Seccional de La Ceja indicó que, continuó con una indagación penal iniciada por la Fiscalía 40 de Medellín, despacho que remitió 4 carpetas bastante voluminosas por un presunto delito de estafa en concurso heterogéneo con el delito de abuso en condiciones de inferioridad. El estudio de las diligencias conlleva bastante tiempo pues se deben perfeccionar los actos

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

investigativos, atender otras actuaciones y comparecer a las audiencias programadas por los despachos.

Aseguró que, luego de estudiar esa carpeta, se observa que los presuntos delitos por los cuales están llamados a responder los denunciados son obtención en documento público falso en concurso con abuso de condiciones de inferioridad. Razón por la cual, el 27 de noviembre de 2023, radicó solicitud de audiencia preliminar ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Retiro con el fin de formular imputación y solicitar imposición de medida de aseguramiento.

Finalmente refirió que, no ha vulnerado derechos fundamentales ha cumplido con los deberes que como funcionario deben de regirlo y que, las acusaciones del abogado defensor no tienen fundamento pues los profesionales del derecho están acostumbrándose a querer gobernar la acción penal y a difamar a los delegados fiscales que no cumplen con sus exigencias.

El Gerente de la compañía **Promotora de Proyectos Haras Santa Lucía S.A.S.** indicó que, en el marco del proceso penal no se menciona a su representada ni a ninguna persona natural adscrita a esa empresa, sin embargo, advierte que de entrada se evidencia la improcedencia del amparo constitucional al no cumplirse con los requisitos de inmediatez, residualidad y carga argumentativa.

Solicita se deniegue el amparo solicitado.

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

CONSIDERACIONES

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.

En este evento, corresponde a la Sala determinar, si en efecto se encuentran conculcados los derechos fundamentales invocados por la señora Esmeralda Restrepo Buriticá, a través de apoderado judicial, al omitirse por parte del Fiscal 18 Seccional de La Ceja, radicar audiencia preliminar para efectos de interrumpir la prescripción de la acción penal que está siendo objeto de investigación dentro del radicado 050016000206 201714393.

Sin embargo, su pretensión se encontró satisfecha durante el trámite constitucional, pues tal y como lo manifestó el representante del ente acusador, el pasado 27 de noviembre de 2023 radicó solicitud de formulación de imputación ante el Juzgado Promiscuo Municipal del Retiro.

Como constancia del trámite impartido, anexó a su informe de tutela, la solicitud de la diligencia preliminar y la comunicación electrónica remitida a la judicatura en comento, el 27 de noviembre de 2023 a las 16:37.

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

A su tenor se lee:

“Adjunto solicitud de audiencias para formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento dentro de la indagación que adelanta la Fiscalía Seccional 18 de la Ceja, en contra de Rubén Darío Restrepo Buriticá, por el presunto delito de obtención de documento público falso, en concurso heterogéneo con abuso de condiciones de inferioridad, bajo el radicado de la referencia.

Muchas gracias por la atención.

Yuvicely Álzate Arcila
Asistente de Fiscal III...”

Así mismo, del informe rendido y documentos obrantes, se logró determinar que, el Juzgado en comento mediante auto de esa misma fecha (27 de noviembre de 2023) fijó fecha de audiencia de *“formulación de imputación de cargos y medida de aseguramiento”*, para el 19 de diciembre de 2023 a las 02:00 p.m.

Bajo ese escenario, en el marco del trámite de la acción de tutela, el despacho fiscal accionado realizó las actuaciones respectivas con el fin de impartirle el impulso procesal deprecado por el accionante.

Queda claro entonces que, en relación con los derechos fundamentales invocados, se ha configurado la carencia actual de objeto de protección por hecho superado, pues en el marco del trámite de tutela se materializó el cumplimiento de sus obligaciones.

Según la interpretación que le ha otorgado la H. Corte Constitucional al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, el hecho superado ocurre cuando *“entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión*

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

*contenida en la acción de tutela, es decir, que **por razones ajenas a la intervención del juez constitucional**, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”¹.*

La presente acción de tutela se radicó el 23 de noviembre de 2023 y el 27 de noviembre de 2023 el Fiscal delegado radicó la solicitud de audiencia preliminar, terminando así cualquier vulneración de sus derechos.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: DENEGAR LA TUTELA solicitada por **ESMERALDA RESTREPO BURITICÁ** a través de apoderado judicial frente al derecho fundamental a la petición al constatarse la configuración de un supuesto de hecho superado, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

N° Interno : 2023-2232-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2023-00747
Accionante : Esmeralda Restrepo Buriticá
Accionado : Fiscalía 18 Seccional de Rionegro
Decisión : Niega – Hecho superado

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

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
(En permiso)

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **84e4dc3e0dfd70e9a7555f904248b2be56edf4b0becfd213acdf2907597cb45f**

Documento generado en 05/12/2023 02:37:14 PM

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

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

Radicado 2023 – 2282– 4
Auto de tutela 1º instancia
Radicado: 05000-22-04-000-2023-00774.
Accionante: Joaquín Emilio Jiménez
Accionado: Juzgado Penal del Circuito de Marinilla

CONSTANCIA

Señor Magistrado, le informo que, la presente **TUTELA PRIMERA INSTANCIA** se allegó por parte de la Secretaría al correo institucional del despacho, des01sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co el día **05/12/2023 a las 12:41 horas** y le fue asignado el radicado 05000-22-04-000-2023-00774 y número interno **2023-2282-4**

En ella la parte accionante solicita se conceda, como medida provisional, la suspensión de la audiencia programada para el 07 de diciembre de 2023 dentro del radicado 054406000340200900369.

Pasa a despacho.

05 de diciembre de 2023



PAULA ANDREA ECHEVERRI BOLÍVAR
AUXILIAR JUDICIAL



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

Medellín, cinco (05) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Por competencia y conforme a lo normado por el Decreto 2591 de 1991, y su decreto reglamentario 1983 de 2017, se asume el conocimiento de la demanda de tutela formulada por **MARIA DANIELA JIMÉNEZ TAMAYO**, actuando en calidad de agente oficiosa de su señor padre **JOAQUÍN EMILIO JIMÉNEZ**, **identificado con C.C. 70.902.833** contra el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla.

Asimismo, por ser necesario se ordena la vinculación de todas las partes e intervinientes que actúan dentro del proceso con radicado 054406000340200900369.

El Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia, deberá materializar

las notificaciones de los vinculados por tener conocimiento de quienes actúan en el proceso penal¹ y aportar las respectivas constancias.

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

No se accede a la medida provisional deprecada, consistente en la suspensión del trámite procesal que se tiene fijado para el día 07 de diciembre de 2023 por parte del Juzgado Penal del Circuito de Marinilla Antioquia, pues se obtuvo a través del despacho, el vínculo de acceso a la carpeta de conocimiento y se evidencia que, para la fecha antes citada, no se encuentran convocados para diligencia de sentido del fallo o lectura de sentencia *-escenarios donde eventualmente puede discutirse una privación de la libertad y en virtud de ello la estructuración de un perjuicio irremediable-*, sino que, se continuará con la practica probatoria de la Defensa.

No se advierte la consumación de un perjuicio irremediable pues, en caso de accederse a la petición de la demanda de tutela, se retrotraería la actuación hasta la audiencia en la cual, presuntamente se generó la causal de nulidad, esto es, 22 de septiembre de 2023 y, en caso de no accederse al requerimiento, el proceso penal continuaría sin afectación alguna.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Firma electrónica

**John Jairo Ortiz Álzate
Magistrado**

¹ Coacusado, Fiscal, defensores, Ministerio Público, Víctima y Representante de víctimas que actúan en el proceso 054406000340200900369.

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala 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: **4c35e202efc73aaa72ebd9254c65de51c28ec1217ad174ba7ff0d97a49f780d1**

Documento generado en 05/12/2023 03:08:39 PM

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

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

Radicado: 11 00160 00000 2014 00007 (N.I. 2023-1105-5)

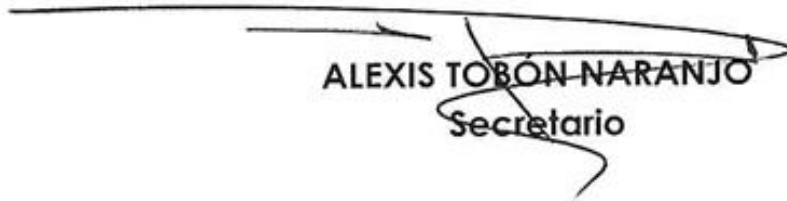
DELITO: Tortura agravado y otros

ACUSADO: ALDEMIR DOMICÓ BAILARÍN Y OTROS

Constancia Secretarial: informo al H. Magistrado que, una vez corridos los términos de rigor dentro del presente trámite, la **Dra. Sonia López Hurtado** en calidad de apoderada de la sentenciada **Adriana Janeth Osorio Bustamante**, sustentó dentro del término de ley la impugnación especial¹, mismo que fue interpuesto oportunamente.²

Es de anotar que dentro del término conferido a los sujetos procesales no recurrentes³, no hubo pronunciamiento alguno por parte de éstos, término que expiró el pasado lunes veinte (20) de noviembre siendo las 5.00 p.m.

Tras superar algunos inconvenientes para actualizar el expediente electrónico en la plataforma OneDrive, pasa a Despacho hoy veintisiete (27) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)


ALEXIS TOBÓN-NARANJO
Secretario

¹PDF 28-29

²PDF 21

³PDF 30

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

Medellín, noviembre veintiocho (28) de dos mil veintitrés

Radicado: 11 00160 00000 2014 00007 (N.I. 2023-1105-5)

DELITO: Tortura agravado y otros

ACUSADO: ADRIANA JANETH OSORIO BUSTAMANTE Y OTROS

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que la apoderada de la señora ADRIANA JANETH OSORIO BUSTAMANTE presentó y sustentó oportunamente el recurso de Impugnación Especial, 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**

Rene Molina Cardenas

Firmado Por:

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: **186ea50627e6acf3e23f5fd4f9385c7b1680e33a79117db2faef17471a317543**

Documento generado en 05/12/2023 08:48:38 AM

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

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00656 (N.I. 2023-2003-5)

Accionante: Over Rojas Jaramillo

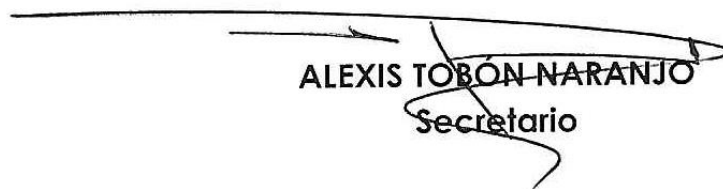
Accionado: Juzgado 1° de E.P.M.S. de Antioquia y otros

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

Es de anotar que dentro del trámite de notificación hubo de tenerse notificados para el día 14 de noviembre de 2023, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 a los accionados, a quienes se le remitió vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela sin que acusare recibido del mismo, siendo efectivo su envío el día 09 de noviembre de 2023².

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 quince (15) de noviembre de 2023 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día diecisiete (17) de noviembre de 2023.

Superados algunos inconvenientes con la plataforma OneDrive, se actualiza el expediente digital y se pasa a Despacho, hoy veinticuatro (24) de noviembre de 2023.


ALEXIS TOBON NARANJO
Secretario

¹ PDF 16-17

² PDF 16

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Radicado: 05000-22-04-000-2023-00656 (N.I. 2023-2003-5)
Accionante: Over Rojas Jaramillo
Accionado: Juzgado 1° de E.P.M.S. de Antioquia y otros

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

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de impugnación interpuesto de forma oportuna por el accionante Over Rojas Jaramillo, 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: **7eb2e03313964dc2ea503a3120693db591bb6116ff14f7752e4f327a0e5e5d4f**

Documento generado en 05/12/2023 08:48:55 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, primero (1º) de diciembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 119 de la fecha

Proceso	Penal
Instancia	Segunda
Apelante	Defensa
Tema	Prohibición legal para conceder prisión domiciliaria. No se informaron las consecuencias del allanamiento.
Radicado	056156000294202200152 (N.I. TSA 2023-2159-5)
Decisión	Nulidad

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Defensa en contra de la sentencia de primera instancia proferida el 20 de octubre de 2023 por el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro Antioquia.

Es competente el Tribunal Superior en atención a lo previsto en el artículo 34 numeral primero del C.P.P. ley 906 de 2004.

No se relacionan los hechos porque no fueron objeto de apelación.

ANTECEDENTES PROCESALES Y SENTENCIA IMPUGNADA

El 9 de junio de 2023 instalada la audiencia concentrada, Juan Pablo Córdoba Grisales y Yancarlos Soto Restrepo decidieron allanarse a los cargos. Aceptaron la responsabilidad por el delito de hurto calificado y agravado, allanamiento que fue verificado por el Juez Primero Penal Municipal de Rionegro Antioquia.

En el trámite del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, la fiscalía no realizó ninguna manifestación respecto de la forma como se purgaría la pena a imponer. Por su parte la defensa, solicitó aplicar un test de proporcionalidad para otorgar prisión domiciliaria a los procesados.

El 20 de octubre de 2023, el Juzgado profirió sentencia condenatoria en contra de los procesados en razón del allanamiento por la conducta punible ya reseñada, imponiendo pena de treinta y seis (36) meses de prisión. Les negó el subrogado penal de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

IMPUGNACIÓN

En contra de la decisión, la defensa interpuso y sustentó recurso de apelación con el que pretenden se conceda la prisión domiciliaria a los procesados informando lo siguiente:

El Juez excluyó para ambos los beneficios demarcados en los artículos 63B, 38B y 38G del Código Penal al no cumplirse con el pleno de los requisitos legales. No obstante, se solicitó la realización de un test de proporcionalidad y razonabilidad con relación a la concesión de la prisión domiciliaria, lo anterior en razón a que los procesados no son un peligro para la comunidad, carecían de antecedentes penales y mostraron su arrepentimiento. Realizaron una reparación integral de manera simbólica.

Afirma que no se está en presencia de ciudadanos proclives al delito o que para su resocialización requieran una pena de prisión intramural, lo anterior en vista de su arrepentimiento y compromiso de no repetición. Además, según la Corte Constitucional en sentencia T 153 de 1998, no todas las personas condenadas requieren de la pena intramural para resocializarse siendo necesario ponderar las necesidades de cada procesado.

Refiere entonces que la pena de prisión en establecimiento carcelario es desproporcionada, incluso los procesados se encuentran privados de la libertad en el domicilio desde el 16 de octubre del año 2022, privación que han venido gozando hasta la fecha. Les faltan menos de seis meses para cumplir el requisito de las 3/5 partes de la pena.

Solicita se conceda el beneficio del artículo 38 del C.P. a sus representados.

CONSIDERACIONES

Sería del caso resolver el recurso de apelación propuesto por la defensa, sin embargo, se hace necesaria la declaratoria de la nulidad por afectación grave e insubsanable de garantías básicas de los sentenciados en el trámite de terminación anticipada del proceso.

Frente a la aceptación de cargos el artículo 351 de la ley 906 de 2004 en su inciso 4° establece que: *“Los preacuerdos celebrados entre fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten garantías fundamentales”*

El Juez, tras la aceptación de responsabilidad de los procesados le impartió aprobación al allanamiento. Una vez instalada la audiencia de individualización de pena, la defensa solicitó el sustituto de prisión domiciliaria.

El Juez omitió explicar a los procesados que tendrían que purgar la pena en prisión intramural¹. Tampoco se evidenció que esta información fuera puesta de presente por parte de la defensa o la fiscalía.

Nadie, en el trámite de aceptación de cargos, informó a los procesados de la prohibición contenida en el artículo 68°, frente a la *“exclusión de los beneficios y subrogados penales (...) cuando la persona haya sido condenada por: (...) **hurto calificado**; (...).*

En casos de allanamientos y preacuerdos si las partes estiman que, a pesar de la prohibición, explícitamente conocida por el acusado, dejan el asunto en manos del Juez para luego controvertirlo por medio

¹ “05615600029420220015200_L056154088001CSJVirtual_01_20230609_100000_V 06_09_2023 03_53 PM UTC” Audiencia concentrada 9 de junio de 2023, Record 00:07:30 en adelante.

de los recursos legales, tal eventualidad debe ser conocida por quienes aceptan cargos. Son los procesados quienes asumirán las consecuencias de una decisión desfavorable. Lo contrario puede llevar a que, como en este caso, se acepte el cargo de hurto calificado y agravado incentivados por una sustitución penal sin tener claro la prohibición legal y sus posibles interpretaciones que definirán la forma en que cumplirán las penas impuestas. Es necesaria e imprescindible la debida información especialmente en punto de cómo se cumplirá la pena impuesta.

Sobre el papel del Juez en la verificación de legalidad de preacuerdos y allanamientos ha reseñado la Corte Suprema de Justicia²: *"Con la óptica del sistema penal acusatorio colombiano, la facultad del procesado a través de la aceptación de cargos o de la celebración de acuerdos con la Fiscalía, de renunciar a la garantía de no autoincriminación (artículo 33 del texto superior), así como a contar con un juicio oral, público, concentrado, con inmediación probatoria, está sujeta a la aprobación del juez, sea de control de garantías o de conocimiento... Así, el artículo 131 de la Ley 906 de 2004 preceptúa que uno u otros funcionarios judiciales deberán verificar si se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, **debidamente informada**, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado."*

Una referencia al derecho comparado resulta útil para resaltar la importancia en clave del respeto al debido proceso y derecho de defensa, de la debida información al procesado en la constatación de su voluntad para aceptar cargos. Al efecto, véase que en los protocolos de verificación de culpabilidad utilizados en el derecho procesal de Puerto Rico se llevan a cabo no menos de 40 preguntas³

² Proceso 31280. Julio 8 de 2009. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca

³ COLOQUIO PARA DECLARARSE CULPABLE. Documento de *Judicial Studies Institute* de la Oficina Internacional para el Desarrollo, Asistencia y Capacitación (OPDAT) del Departamento de Justicia de los E.E.U.U. 2015. Orden de preguntas que el juez debe hacer a un acusado al hacer preacuerdo/ alegación de culpabilidad:

JURAMENTO

- Se toma juramento al acusado
- ¿Ud entiende que está bajo juramento y de proveer una contestación falsa a mis preguntas, esas contestaciones pueden ser usadas posteriormente en contra suya y acusarlo de perjurio o de proveer una declaración falsa?

DATOS PERSONALES

- Diga su nombre
- ¿Cuántos años tiene?
- ¿Hasta qué grado cursó estudios?

CONDICION MENTAL

- ¿Ha recibido tratamiento recientemente para alguna enfermedad mental o adicción a narcóticos de algún tipo?
- o Si contesta afirmativamente, debe preguntar al abogado y acusado para determinar si el acusado está competente.
- ¿Se encuentra actualmente bajo la influencia de alguna droga, medicamento o bebida alcohólica de algún tipo?
- o Si contesta afirmativamente, debe preguntar al abogado y acusado para determinar si el acusado está competente.
- o (Observaciones del Tribunal del estado físico del acusado/imputado pueden formar parte en esta determinación).

ACUSACION

- ¿Ha recibido copia de la acusación en su contra?
- ¿Ha discutido los cargos con su abogado?

ACUERDO

- Si existe un acuerdo por escrito pregunte al acusado:
- ¿Ha tenido la oportunidad de leer el acuerdo de alegación preacordada con su abogado antes de firmarlo?
- ¿Representa este documento el acuerdo al cual ha llegado con el Ministerio Público en su totalidad?
- ¿Entiende Ud. los términos del acuerdo?

PROMESAS /AMENAZAS

- ¿Alguien le ha hecho promesas o dado garantías que no están contempladas en el acuerdo para persuadirlo a que acepte el acuerdo?
- ¿Ha sido amenazado en alguna forma para persuadirlo a que acepte este acuerdo?
- Cuando existe estipulación (verbal o escrita) sobre la pena entre el Ministerio Público y la defensa:
 - ¿Entiende Ud que si yo decido no seguir los términos del acuerdo, le daré la oportunidad de retirar su alegación de culpabilidad, y de Ud decidir no retirarla, yo podré imponer una pena más severa sin estar atado a este acuerdo?
 - ¿Alguien ha tratado de alguna forma obligarlo a que se declare culpable o de amenazarlo?
 - ¿Ud entiende que el delito al cual se declara culpable es un delito grave, si su acuerdo es aceptado Ud será declarado culpable, y que esa adjudicación puede privarle de ciertos derechos civiles [el derecho de votar, derecho de tener un puesto público, derecho de poseer un arma de fuego]?

INMIGRACION

- ¿Ud entiende que su aceptación de culpabilidad puede afectar su estado de inmigración? (Si aplica)

PENALIDAD

- Informe al acusado el máximo de la penalidad y otros factores agravantes (antecedentes penales) que puedan afectar la sentencia.

LIBERTAD SUPERVISADA

- Incluya cualquier término de libertad supervisada posterior a la pena. (Si aplica)
- ¿Entiende Ud que de violar las condiciones de su libertad supervisada puede ser encarcelado por tiempo adicional?

RESTITUCION

- Determinar si procede restitución a la(s) víctima(s) e informar al acusado de esto.

CONFISCACION/ EXTINCIÓN DE DOMINIO

- Si procede la Corte/ Tribunal debe informar al acusado que procede y la propiedad que debe traspasar al gobierno. (Debe incluirse en el preacuerdo por escrito)

MULTA

- Debe informar al acusado del pago de la multa y la cantidad si procede.

SENTENCIA

- ¿Entiende Ud las posibles consecuencias de su acuerdo?
- Si aplican guías de sentencia- informe al acusado que puede ser sentenciado a base de guías.
- ¿Ha discutido con su abogado la aplicación de las guías en su sentencia?
- ¿Entiende Ud que bajo algunas circunstancias Ud o el Ministerio Público pueden tener un derecho a apelar cualquier sentencia que la corte imponga?
- ¿Entiende Ud que al aceptar este acuerdo y declararse culpable, Ud ha renunciado o abandonado su derecho a apelar o impugnar colateralmente toda o parte de la sentencia?

DERECHOS

- ¿Entiende Ud que tiene derecho a no declararse culpable de ninguno de los delitos imputados y de continuar con una alegación de no culpable?
- ¿Que tiene derecho a ir a juicio?
- ¿Que en un juicio se le presume inocente y que el Ministerio Público tiene que probar su culpabilidad más allá de duda razonable?
- ¿Que tiene derecho a ser asistido por abogado- en todas las etapas del proceso- derecho de ver y oír todos los testigos y contrainterrogarlos en su defensa, derecho a no declarar a menos que Ud lo decida, derecho a citar testigos para que declararen en su defensa?
- ¿Entiende Ud que de decidir no testificar o presentar evidencia, eso no puede ser usado en su contra?
- ¿Entiende Ud que al aceptar su culpabilidad, si la corte lo acepta, no habrá juicio, y Ud habrá renunciado o abandonado su derecho de ir a juicio como todos los otros derechos asociados con ir a un juicio como le he explicado?

DELITO(S) AL CUAL SE DECLARA

- Informe al acusado/imputado los delitos a los cuales se declara culpable
- Explique los elementos esenciales del delito
- Pida al acusado si entiende los elementos que constituyen el delito imputado.
- Pida al Ministerio Público que ofrezca una exposición de los hechos relevantes que habría de probar si el caso fuese a juicio.
- Pida al acusado si acepta los hechos que constituyen el delito imputado según presentados por el Ministerio Público.
- Si existe un acuerdo bajo el cual hay delitos que se van a desestimar.
- ¿Ud entiende que de yo no aceptar este acuerdo Ud puede retirar su alegación de culpabilidad y hacer alegación de no culpabilidad?
- ¿Cómo se declara Ud, culpable o no culpable?

VICTIMAS

Si hay víctimas en el caso que han sido identificadas, debe permitirle la oportunidad de ser escuchados por la corte. (Oralmente o por escrito)

CONCLUSION

- Si la corte está satisfecha con las respuestas en la audiencia debe hacer las siguientes determinaciones para el récord:
- Es la determinación de esta corte en el caso de XXXX v.____ que el acusado/imputado está competente y capaz de entrar en este acuerdo, que el acusado está consciente de la naturaleza de los cargos y las consecuencias del acuerdo, y que la alegación de culpabilidad es una a sabiendas y consciente fundamentado en una base independiente de hechos que contiene cada uno de los elementos del delito. Por lo tanto, se acepta la alegación y el acusado se le decreta culpable de dicho delito.

por parte del Juez con aspectos puntuales a fin de determinar la libertad, voluntad y comprensión en vía de la concreción de la aceptación de culpabilidad y que en nuestra práctica se suele resolver con una superficial pregunta genérica sobre tales ítems. Si bien no todas las preguntas que se llevan a cabo en dicho sistema son funcionales para el nuestro, de todas formas, la cita ilustra de manera clara la importancia del interrogatorio al procesado previo a la aceptación de cargos ya sea por allanamiento o preacuerdo.

De tal manera que una de las principales tareas que le asiste al Juez al momento de verificar las condiciones de la aceptación de cargos y como requisito esencial y previo a su aprobación debe ser entonces, velar por que la parte que concurra al allanamiento o al preacuerdo conozca de manera clara y nítida, las consecuencias relacionadas con la forma en que se cumplirá la condena, esto es, que la aceptación debe ser debidamente informada.

La falta de claridad sobre las consecuencias del allanamiento, no pueden ser subsanadas de manera distinta que la consagrada en el artículo 457 del C.P.P. por lo que se anulará la aceptación de cargos, para que ella se surta con la plenitud de las garantías legales, en especial de la debida información sobre los sustitutos penales, en caso de que los procesados opten por aceptar los cargos o de lo contrario se continúe con el trámite ordinario.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de la presente actuación desde la verificación del allanamiento por los motivos previamente expuestos.

SEGUNDO: Remitir la actuación al Juzgado de origen.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas
Magistrado

Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

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

Código de verificación: **38c55c57e1aa4c7941fc2fb1683ddde4262a01316f30d3c00c7488b1d8f6c6e1**

Documento generado en 05/12/2023 08:16:56 AM

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

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, primero (1º) de diciembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 119 de la fecha

Proceso	Sentencia allanamiento Ley 906
Instancia	Segunda
Apelante	Representante de Víctimas
Radicado	05 615 60 00364 2022 00040(N.I. 2023-2072-5)
Decisión	Nulidad

ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por el representante de víctimas contra la sentencia del 19 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia.

Es competente el Tribunal Superior de Antioquia en atención a lo previsto en el artículo 34 numeral 1 de la ley 906 de 2004.

HECHOS

Así fueron descritos por la fiscalía en la diligencia de verificación de allanamiento:

“Son cuatro eventos, los cuales eran operados bajo la modalidad criminal de fleteo, existiendo división equitativa de trabajo y participación criminal efectiva, todos ellos, en el municipio de RIONEGRO y a los alrededores de los establecimientos bancarios.

El primero de ellos tuvo lugar en el Centro Comercial San Nicolás, el veintidós (22) de julio de 2021 a las 11:30 AM, la víctima Sr. JAIRO ANDRÉS VELEZ PEREZ y la Sra. YERALDIN SANTOS MUÑOZ con el fin de depositar una suma de dinero, retiran de la sucursal DAVIVIENDA un total de noventa millones de pesos (90´000.0000) para ser entregados en sucursales de las entidades financieras Banco de Bogotá y BBVA, previo al depósito se dirigieron a la zona de comidas del CENTRO COMERCIAL SAVANNA restaurante “WOK”, donde se les acercó un sujeto armado y los despojó del bolso donde VELEZ PEREZ guardaba el dinero. Con las cámaras de seguridad se pudo apreciar la identidad de DIEGO FERNANDO BRACAMONTE MORALES y STIVEN MIRA CORREA, los cuales, tiempo después fueron identificados por la víctima en diligencia de reconocimiento.

El segundo evento, tuvo lugar el miércoles nueve (09) de febrero de 2022 a las 12:25 horas, en la sucursal de BANCOLOMBIA del Centro Comercial San Nicolás. El Sr ALEXIS MESA CARDONA ahora víctima retiró de su cuenta de ahorros la suma de doscientos treinta millones de pesos (\$230.000.000.00) y ocultados en un bolso, se dirigió a la zona de comidas del centro comercial, donde fue abordado por un sujeto armado, quien lo intimidó y despojó de sus pertenencias. Finalmente, y gracias a las cámaras de seguridad se pudo establecer la participación de STIVEN MIRA CORREA y DIEGO FERNANDO BRACAMONTE MORALES,

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

los cuales, tiempo después fueron identificados por la víctima en diligencia de reconocimiento.

El tercer evento tuvo lugar en el municipio de Santa Bárbara, Antioquia, zona urbana, CENTRO COMERCIAL LOS ANGELES el día 23 de marzo de 2022 a las 13:45 horas, las víctimas FERNANDO PUERTA CARDONA y MARLENY CARMONA GUTIERREZ llegan a la sucursal de la entidad financiera BANCOLOMBIA con la finalidad de constituir un CDT por cien millones de pesos (100´000.000), cuando se dirigían a la caja, entran dos sujetos armados de manera intempestiva, les arrebatan el dinero y huyen del lugar. Este hecho ocurrió dentro de la entidad financiera y quedó registrado en cámaras de seguridad, donde se pudo establecer a dos partícipes JUAN DAVID GUTIÉRREZ MARIN y JOHAN ESTIBEN GUTIERREZ MARIN.

El último de los supuestos tuvo lugar en el municipio de SANTUARIO, Antioquia, en el CENTRO COMERCIAL LOS ANGELES carrera 48 No 50 – 28, local 103, el día 06 de abril de 2022 a las 10:10 horas, la víctima ORESTES ZULUAGA GOMEZ luego de haber recibido en la sucursal de la entidad financiera Bancolombia la suma de diecisiete millones de pesos (\$17.000.000.00) fue abordado por un sujeto armado y vestido con casco negro, camisa azul oscura y tenis negro, quien lo despoja de la chaqueta en la cual guardaba el dinero recibido. Posteriormente, y gracias al seguimiento fílmico, fue posible establecer como partícipes a DIEGO FERNANDO BRACAMONTE MORALES y JOHAN ESTIBEN GUTIERREZ MARIN.

El 24 de abril de 2022 en diligencia de allanamiento y registro, en la residencia del Sr. STIVEN MIRA CORREA, ubicada en la zona urbana del municipio de Medellín, Antioquia, Carrera 47 No 80 – 17, Barrio "Campo Valdez", se halló, entre otros, munición para armas de fuego, doce (12) cartuchos para calibre veintidós (22), aptos para ser percutidos, sin que mediara para su tenencia."

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

El 25 de abril de 2022, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Santuario Antioquia, se llevaron a cabo las audiencias preliminares concentradas de legalización de captura, control posterior de diligencia de allanamiento e imputación por los delitos de concierto para delinquir, hurto calificado y agravado, y tráfico, fabricación o porte de armas de fuego o municiones a Juan David Gutiérrez Marín, Diego Fernando Bracamonte Morales, Stiven Mira Correa y Johan Estiben Gutiérrez Marín. En esa oportunidad los imputados no se allanaron a los cargos.

Una vez presentado el escrito de acusación se citó para audiencia de formulación para el 13 de octubre de 2022 la cual no se pudo realizar pro solicitud de aplazamiento de la defensa.

El 10 de febrero de 2023 a solicitud del representante de los procesados se convocó a audiencia innominada ante el Juez de control de garantías para manifestar la voluntad conjunta de los citados a allanarse a los cargos.

- Diego Fernando Bracamonte Morales aceptó la responsabilidad de tres eventos de hurto calificado y agravado artículos 240 inciso 2º y 241 #10 del C.P.; y concierto para delinquir artículo 340 del C.P.
- Stiven Mira Correa aceptó la responsabilidad de dos eventos de hurto calificado y agravado artículos 240 inciso 2º y 241 #10 del C.P; concierto para delinquir artículo 340 del C.P. y tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones artículo 365 del C.P.

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

- Johan Estiben Gutiérrez Marín aceptó la responsabilidad de dos eventos de hurto calificado y agravado artículos 240 inciso 2° y 241 #10 del C.P.; y concierto para delinquir artículo 340 del C.P.
- Juan David Gutiérrez Marín aceptó la responsabilidad de un hurto calificado y agravado artículos 240 inciso 2° y 241 #10 del C.P.; y concierto para delinquir artículo 340 del C.P.

En esa diligencia y previo a la aceptación de cargos el Juez Primero Penal Mixto Municipal de Rionegro advirtió a los procesados que de no reintegrar al menos el 50% del patrimonio objeto del delito no obtendrían rebaja alguna. Los imputados, asesorados por su abogado de confianza, aceptaron los cargos imputados por la fiscalía.

El 2 de mayo de 2023 el Juez Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia verificó el allanamiento realizado por los procesados, avalando la aceptación de responsabilidad.

El 8 de junio de 2023 la fiscalía puso de presente la imposibilidad de reducir la pena debido a la falta de reintegrar lo sustraído. La defensa fue clara en advertir que se debe aplicar el artículo 351 del Código de procedimiento penal, dice que el Juez Primero Penal Mixto Municipal de Rionegro se confundió al advertir la prohibición del artículo 349 del Código Penal pues en este caso no se hizo ningún acuerdo con la Fiscalía.

El 19 de septiembre de 2023 el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia en sentencia, retiró el agravante del numeral 10 del artículo 241 indicando que tiene la misma finalidad normativa del artículo 340 y del Código Penal, concedió una rebaja del 30% de la pena imponer por la aceptación de cargos y los condenó a: Juan David Gutiérrez Marín a 92,4 meses de prisión; Diego Fernando

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

Bracamonte Morales a 109,2 meses de prisión; Stiven Mira Correa a 109,2 meses de prisión; y Johan Estiben Gutiérrez Marín a 100,8 meses de prisión por los delitos antes citados. Les negó la prisión domiciliaria y la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

IMPUGNACIÓN

En contra de esta decisión el representante de víctimas interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación. Los argumentos son esencialmente los siguientes:

- El juez otorgó una rebaja de pena por allanamiento a cargos sin que se hubieran devuelto los dineros percibidos por el delito, situación está que es contraria a la ley y la jurisprudencia. Omitió la prohibición del artículo 349 del C.P.P.
- El juez está otorgando una rebaja contraria a la ley. Los procesados nunca indemnizaron a las víctimas ni devolvieron lo apropiado. En el caso de las víctimas Alexis Mesa Cardona y Jairo Andrés Vélez Pérez suman trescientos veinte millones de pesos (\$320.000.000).
- Afirma que los acusados utilizaron maniobras para defraudar a las víctimas, una de ellas, fue solicitar audiencia atípica de aceptación de cargos, la cual, se realizó sin la presencia ni citación de las víctimas lo que constituye una nulidad.

Solicita se revoque la decisión de primera instancia.

No recurrente

El Ministerio público informó que existió una irregularidad por parte de la defensa al tratar de evadir el momento procesal en el que se encontraba el asunto, esto es, ya presentado el escrito de acusación, presentó audiencia innominada ante el Juez de Control de Garantías revivir la posibilidad de allanamiento a cargos en esa primera salida procesal. Los momentos procesales son preclusivos.

Por otro lado, informa que han sido reiteradas las decisiones de la Corte Suprema de Justicia en el sentido de exigir que cuando se trate de delitos contra el patrimonio económico se debe realizar el reintegro de lo apropiado en los casos de allanamiento a cargos, discusión jurídica en la que el señor juez decidió optar por una posición menos restrictiva de garantías, lo que si bien tiene lugar dentro del principio de independencia judicial, implicó la posibilidad de un reconocimiento sustancial de rebaja de pena para los sentenciados, no obstante las víctimas no han podido recuperar una parte del patrimonio perdido en esos alevosos asaltos.

Por ultimo indicó que, de manera sorprendente, a pesar de existir un allanamiento a cargos por varios delitos, entre ellos el hurto agravado, el señor juez decidió retirar de manera unilateral la circunstancia de agravación punitiva que les había sido imputada al considerar que la finalidad normativa y el reproche que persiguen los artículos 340 y 241 numeral 10 del código penal son idénticos, posición jurídica realmente alejada de los históricos pronunciamientos de la honorable Corte Suprema de Justicia, esta decisión implicó una disminución de la sanción a imponer.

CONSIDERACIONES

Sería del caso resolver el recurso de apelación propuesto por el representante de víctimas, sin embargo, se hace necesaria la declaratoria de la nulidad por afectación grave e insubsanable de garantías básicas de los procesados en el trámite de terminación anticipada del proceso.

Frente a la aceptación de cargos el artículo 351 de la ley 906 de 2004 en su inciso 4º establece que: *“Los preacuerdos celebrados entre fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten garantías fundamentales”*

El Juez, tras verificar que la aceptación de responsabilidad de los procesados se dio en los términos del artículo 131 del Código de Procedimiento Penal, le impartió aprobación al allanamiento. Una vez instalada la audiencia de individualización de pena, la fiscalía solicitó que no se concediera ninguna rebaja en virtud del allanamiento debido a la prohibición del artículo 349 del Código de procedimiento penal. La defensa por su lado indicó que, el Juez Primero Penal Mixto Municipal de Rionegro se confundió al advertir la prohibición del artículo 349 del Código de procedimiento penal pues en este caso no se hizo ningún acuerdo con la Fiscalía, por el contrario, solicitó la rebaja del 50% de la pena a imponer.¹

El Juez omitió explicar a los procesados que por la disposición del artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, era necesario el reintegro por lo menos del 50% del incremento percibido para poder brindar la rebaja concedida con la aceptación de cargos. A partir de los hechos jurídicamente relevantes y el material probatorio aportado, se desprende que existió un incremento patrimonial en cabeza de los procesados.

¹ Audiencia de 447 8 de junio de 2023 record 01:40:00 en adelante.

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

La Sala de Casación Penal² ha establecido que tratándose de allanamiento a cargos opera la prohibición establecida en el artículo 349 de la Ley 906 de 2004. Lo anterior, debido a que en sentencia del 27 de septiembre de 2017, radicación No. 39831, en relación con el artículo 351 de la Ley 906 de 2004, la Sala de Casación Penal reconsideró la postura jurídica adoptada en sentencia con radicado 21954 del 23 de agosto de 2005, en el sentido de que el allanamiento a cargos *“constituye una de las modalidades de los acuerdos bilaterales entre fiscalía e imputado para aceptar responsabilidad penal con miras a obtener beneficios punitivos a los que no podría acceder si el juicio termina por el cauce ordinario, y que en tal medida resulta aplicable para su aprobación el cumplimiento de las exigencias previstas por el artículo 349 de la Ley 906 de 2004”*. (negritas propias)

A pesar de que el Juez de Garantías, la fiscalía y el representante de víctimas pusieron de presente la prohibición, se logró evidenciar el desconocimiento de la defensa en el tema de la aplicación de la prohibición del artículo 349 del C.P.P. en caso de allanamiento, según se infiere con facilidad de los argumentos expuestos en la audiencia del artículo 447. Por tanto, se desprende si la defensa técnica no tenía claridad acerca de esa prohibición no podía haber asesorado adecuadamente a sus representados.

Esta situación no pudo ser subsanada por el Juez Segundo Penal del Circuito de Rionegro Antioquia, quien al parecer también desconoce que la prohibición aplica en caso de allanamiento. En el momento de la verificación de la aceptación de cargos nada mencionó al respecto y al momento de tasar la pena en la sentencia concedió una rebaja del 30% a los procesados.

² AP 55166 del 19 de febrero de 2020. SP287-2022 Radicado 55914 del 9 de febrero de 2022.

En casos de allanamientos y preacuerdos si las partes estiman que, a pesar de la prohibición, explícitamente conocida por el acusado, dejan el asunto en manos del Juez para luego controvertirlo por medio de los recursos legales, tal eventualidad debe ser conocida por quienes aceptan cargos. Los procesados son quienes asumen las consecuencias de una decisión desfavorable.

Sobre el papel del Juez en la verificación de legalidad de preacuerdos y allanamientos ha reseñado la Corte Suprema de Justicia³: *“Con la óptica del sistema penal acusatorio colombiano, la facultad del procesado a través de la aceptación de cargos o de la celebración de acuerdos con la Fiscalía, de renunciar a la garantía de no autoincriminación (artículo 33 del texto superior), así como a contar con un juicio oral, público, concentrado, con intermediación probatoria, está sujeta a la aprobación del juez, sea de control de garantías o de conocimiento... Así, el artículo 131 de la Ley 906 de 2004 preceptúa que uno u otros funcionarios judiciales deberán verificar si se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, **debidamente informada**, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado.”*.

Una referencia al derecho comparado resulta útil para resaltar la importancia en clave del respeto al debido proceso y derecho de defensa, de la debida información al procesado en la constatación de su voluntad para aceptar cargos. Al efecto, véase que en los protocolos de verificación de culpabilidad utilizados en el derecho procesal de Puerto Rico se llevan a cabo no menos de 40 preguntas⁴

³ Proceso 31280. Julio 8 de 2009. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca

⁴ COLOQUIO PARA DECLARARSE CULPABLE. Documento de *Judicial Studies Institute* de la Oficina Internacional para el Desarrollo, Asistencia y Capacitación (OPDAT) del Departamento de Justicia de los E.E.U.U. 2015. Orden de preguntas que el juez debe hacer a un acusado al hacer preacuerdo/ alegación de culpabilidad:

JURAMENTO

- Se toma juramento al acusado
- ¿Ud entiende que está bajo juramento y de proveer una contestación falsa a mis preguntas, esas contestaciones pueden ser usadas posteriormente en contra suya y acusarlo de perjurio o de proveer una declaración falsa?

DATOS PERSONALES

- Diga su nombre

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

-
- ¿Cuántos años tiene?
 - ¿Hasta qué grado cursó estudios?

CONDICION MENTAL

- ¿Ha recibido tratamiento recientemente para alguna enfermedad mental o adicción a narcóticos de algún tipo?
 - o Si contesta afirmativamente, debe preguntar al abogado y acusado para determinar si el acusado está competente.
- ¿Se encuentra actualmente bajo la influencia de alguna droga, medicamento o bebida alcohólica de algún tipo?
 - o Si contesta afirmativamente, debe preguntar al abogado y acusado para determinar si el acusado está competente.
- o (Observaciones del Tribunal del estado físico del acusado/imputado pueden formar parte en esta determinación).

ACUSACION

- ¿Ha recibido copia de la acusación en su contra?
- ¿Ha discutido los cargos con su abogado?

ACUERDO

- Si existe un acuerdo por escrito pregunte al acusado:
- ¿Ha tenido la oportunidad de leer el acuerdo de alegación preacordada con su abogado antes de firmarlo?
- ¿Representa este documento el acuerdo al cual ha llegado con el Ministerio Público en su totalidad?
- ¿Entiende Ud. los términos del acuerdo?

PROMESAS /AMENAZAS

- ¿Alguien le ha hecho promesas o dado garantías que no están contempladas en el acuerdo para persuadirlo a que acepte el acuerdo?
- ¿Ha sido amenazado en alguna forma para persuadirlo a que acepte este acuerdo?
- Cuando existe estipulación (verbal o escrita) sobre la pena entre el Ministerio Público y la defensa:
 - ¿Entiende Ud que si yo decido no seguir los términos del acuerdo, le daré la oportunidad de retirar su alegación de culpabilidad, y de Ud decidir no retirarla, yo podré imponer una pena más severa sin estar atado a este acuerdo?
 - ¿Alguien ha tratado de alguna forma obligarlo a que se declare culpable o de amenazarlo?
 - ¿Ud entiende que el delito al cual se declara culpable es un delito grave, si su acuerdo es aceptado Ud será declarado culpable, y que esa adjudicación puede privarle de ciertos derechos civiles [el derecho de votar, derecho de tener un puesto público, derecho de poseer un arma de fuego]?

INMIGRACION

- ¿Ud entiende que su aceptación de culpabilidad puede afectar su estado de inmigración? (Si aplica)

PENALIDAD

- Informe al acusado el máximo de la penalidad y otros factores agravantes (antecedentes penales) que puedan afectar la sentencia.

LIBERTAD SUPERVISADA

- Incluya cualquier término de libertad supervisada posterior a la pena. (Si aplica)
- ¿Entiende Ud que de violar las condiciones de su libertad supervisada puede ser encarcelado por tiempo adicional?

RESTITUCION

- Determinar si procede restitución a la(s) víctima(s) e informar al acusado de esto.

CONFISCACION/ EXTINCION DE DOMINIO

- Si procede la Corte/ Tribunal debe informar al acusado que procede y la propiedad que debe traspasar al gobierno. (Debe incluirse en el preacuerdo por escrito)

MULTA

- Debe informar al acusado del pago de la multa y la cantidad si procede.

SENTENCIA

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

por parte del Juez con aspectos puntuales a fin de determinar la libertad, voluntad y comprensión en vía de la concreción de la aceptación de culpabilidad y que en nuestra práctica se suele resolver con una superficial pregunta genérica sobre tales ítems. Si bien no todas las preguntas que se llevan a cabo en dicho sistema son funcionales para el nuestro, de todas formas, la cita ilustra de manera

-
- ¿Entiende Ud las posibles consecuencias de su acuerdo?
 - Si aplican guías de sentencia- informe al acusado que puede ser sentenciado a base de guías.
 - ¿Ha discutido con su abogado la aplicación de las guías en su sentencia?
 - ¿Entiende Ud que bajo algunas circunstancias Ud o el Ministerio Público pueden tener un derecho a apelar cualquier sentencia que la corte imponga?
 - ¿Entiende Ud que al aceptar este acuerdo y declararse culpable, Ud ha renunciado o abandonado su derecho a apelar o impugnar colateralmente toda o parte de la sentencia?

DERECHOS

- ¿Entiende Ud que tiene derecho a no declararse culpable de ninguno de los delitos imputados y de continuar con una alegación de no culpable?
- ¿Que tiene derecho a ir a juicio?
- ¿Que en un juicio se le presume inocente y que el Ministerio Público tiene que probar su culpabilidad más allá de duda razonable?
- ¿Que tiene derecho a ser asistido por abogado- en todas las etapas del proceso- derecho de ver y oír todos los testigos y contrainterrogarlos en su defensa, derecho a no declarar a menos que Ud lo decida, derecho a citar testigos para que declararen en su defensa?
- ¿Entiende Ud que de decidir no testificar o presentar evidencia, eso no puede ser usado en su contra?
- ¿Entiende Ud que al aceptar su culpabilidad, si la corte lo acepta, no habrá juicio, y Ud habrá renunciado o abandonado su derecho de ir a juicio como todos los otros derechos asociados con ir a un juicio como le he explicado?

DELITO(S) AL CUAL SE DECLARA

- Informe al acusado/imputado los delitos a los cuales se declara culpable
- Explique los elementos esenciales del delito
- Pida al acusado si entiende los elementos que constituyen el delito imputado.
- Pida al Ministerio Público que ofrezca una exposición de los hechos relevantes que habría de probar si el caso fuese a juicio.
- Pida al acusado si acepta los hechos que constituyen el delito imputado según presentados por el Ministerio Público.
- Si existe un acuerdo bajo el cual hay delitos que se van a desestimar.
- ¿Ud entiende que de yo no aceptar este acuerdo Ud puede retirar su alegación de culpabilidad y hacer alegación de no culpabilidad?
- ¿Cómo se declara Ud, culpable o no culpable?

VICTIMAS

Si hay víctimas en el caso que han sido identificadas, debe permitirle la oportunidad de ser escuchados por la corte. (Oralmente o por escrito)

CONCLUSION

- Si la corte está satisfecha con las respuestas en la audiencia debe hacer las siguientes determinaciones para el récord:
- Es la determinación de esta corte en el caso de XXXX v.____ que el acusado/imputado está competente y capaz de entrar en este acuerdo, que el acusado está consciente de la naturaleza de los cargos y las consecuencias del acuerdo, y que la alegación de culpabilidad es una a sabiendas y consciente fundamentado en una base independiente de hechos que contiene cada uno de los elementos del delito. Por lo tanto, se acepta la alegación y el acusado se le decreta culpable de dicho delito.

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

clara la importancia del interrogatorio al procesado previo a la aceptación de cargos ya sea por allanamiento o preacuerdo.

De tal manera que una de las principales tareas que le asiste al Juez al momento de verificar las condiciones de la aceptación de cargos y como requisito esencial y previo a su aprobación debe ser entonces, velar por que la parte que concurra al allanamiento o al preacuerdo conozca de manera clara y nítida, las consecuencias relacionadas con su pena, esto es, que la aceptación debe ser debidamente informada.

La falta de claridad sobre las consecuencias del allanamiento, no pueden ser subsanadas de manera distinta que la consagrada en el artículo 457 del C.P.P. por lo que se anulará la aceptación de cargos, para que ella se surta con la plenitud de las garantías legales, en especial de la debida información sobre la prohibición del artículo 349 del Código de Procedimiento Penal, en caso de que los procesados opten por aceptar los cargos o de lo contrario se continúe con el trámite ordinario.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de la presente actuación desde la verificación del allanamiento por los motivos previamente expuestos.

SEGUNDO: Remitir la actuación al Juzgado de origen.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Segunda instancia ley 906

Acusados: Juan David Gutiérrez Marín y otros.

Delito: Hurto calificado y agravado y otros.

Radicado: 05 615 60 00364 2022 00040

(N.I. 2023-2072-5)

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: **1e780b1532312909acbf1caa5eb08c428809aabfe97a4ecb5847623eb16247d0**

Documento generado en 05/12/2023 08:16:48 AM

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Luis Carlos Cardona Carmona
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 440 31 04 001 2023 00176
(N.I. TSA: 2023-2081-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, primero (1º) de diciembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 119 de la fecha

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Luis Carlos Cardona Carmona
Accionado	Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas
Radicado	05 440 31 04 001 2023 00176(N.I. TSA: 2023-2081-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación interpuesta por el accionante en contra la decisión proferida el 26 de octubre de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Ant.), mediante la cual negó por improcedente el amparo constitucional solicitado.

Tutela segunda instancia

Accionante: Luis Carlos Cardona Carmona
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 440 31 04 001 2023 00176
(N.I. TSA: 2023-2081-5)

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Indicó el accionante que, este año envió solicitud ante la unidad de víctimas, para ser priorizado en la entrega de indemnización por desplazamiento forzado ya que tiene 75 años de edad.

El 18 de agosto de 2023 recibió respuesta por parte de la UARIV donde reconocieron la priorización para la entrega del dinero de indemnización. No obstante, refiere que no se brindó una respuesta clara y de fondo, ya que no le dan fecha exacta o aproximada para la entrega del dinero.

2. El Juzgado declaró improcedente la acción de amparo.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por el accionante quien indicó que la UARIV en respuesta no le dio una fecha exacta ni aproximada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico planteado

La Sala resolverá si fue acertada la decisión de primera instancia.

Tutela segunda instancia

Accionante: Luis Carlos Cardona Carmona
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 440 31 04 001 2023 00176
(N.I. TSA: 2023-2081-5)

3. Solución del problema jurídico.

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

El accionante refiere que se le han vulnerado su derecho de petición y debido proceso ya que la UARIV no le informa una fecha cierta o aproximada para la entrega de la indemnización administrativa a la que tiene derecho.

Se observó que la solicitud presentada por el accionante, solo estaba destinada a que la UARIV reconociera su estado de priorización para la entrega de la indemnización. Priorización que fue reconocida mediante respuesta del 12 de agosto de 2023. En este entendido, la UARIV garantizó los derechos del accionante en cuanto a la solicitud de priorización.

Ahora, no se evidencia que Luis Carlos Cardona Carmona haya dirigido solicitud a la UARIV con el fin de que sea informado de la fecha cierta o aproximada de la entrega de la indemnización. Si el interés de Cardona Carmona es tener conocimiento de la fecha probable de entrega de su indemnización está en la libertad de dirigirse ante la entidad y solicitar información precisa al respecto.

Sin necesidad de más consideraciones, se CONFIRMARÁ el fallo impugnado, pero por ausencia de vulneración de derechos fundamentales.

Tutela segunda instancia

Accionante: Luis Carlos Cardona Carmona
Accionado: Unidad Administrativa Especial para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas
Radicado: 05 440 31 04 001 2023 00176
(N.I. TSA: 2023-2081-5)

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

RESUELVE

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **a1c6332003aaf258816beff597927b6a2985438a89c1076f2fdabfd73e0fce64**

Documento generado en 05/12/2023 08:16:42 AM

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Ferney Antonio Cañaverl

Accionado: Nueva EPS y AFP Colpensiones

Radicado: 05045 31 04 002 2023 00392

(N.I TSA 2023-2077-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, primero (1º) de diciembre de dos mil veintitrés

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 119 de la fecha

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionado	Nueva EPS y AFP Colpensiones
Radicado	05045 31 04 002 2023 00392 (N.I TSA 2023-2077-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación presentada por el accionante en contra de la decisión proferida el 18 de octubre de 2023 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó Antioquia que declaró carencia actual del objeto por hecho superado la protección de amparo solicitada por Ferney Antonio Cañaverl.

Tutela segunda instancia

Accionante: Ferney Antonio Cañaveral

Accionado: Nueva EPS y AFP Colpensiones

Radicado: 05045 31 04 002 2023 00392

(N.I TSA 2023-2077-5)

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Indicó el accionante que desde el pasado 19 de agosto de 2023 sufrió accidente de trabajo y se encuentra incapacitado actualmente.

Manifiesta que presentó de manera oportuna las incapacidades ante ARL Positiva y la Empresa Bananeras Aristizabal, pero el pago ha sido negado sin justificación alguna. La incapacidad que se debe actualmente es del 22/08/2023 al 10/09/2023.

2. El Juzgado de primera instancia declaró carencia actual del objeto por hecho superado.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por Ferney Antonio Cañaveral. Adujo lo siguiente:

Se equivocó al haber informado al despacho que ya iba a recibir el pago de la incapacidad, pues confió en lo informado por el contador de la empresa. Lo cierto es que a la fecha no ha recibido el pago y aun se continúa afectando sus derechos fundamentales.

Tutela segunda instancia

Accionante: Ferney Antonio Cañaverál

Accionado: Nueva EPS y AFP Colpensiones

Radicado: 05045 31 04 002 2023 00392

(N.I TSA 2023-2077-5)

Solicita se ordene a la empresa realizar el pago de la incapacidad adeudada.

La Sala estableció comunicación con Ferney Antonio Cañaverál quien informó haber recibido el pago de la incapacidad solicitada.¹

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico planteado

La Sala determinará en esta oportunidad si en realidad existe una carencia actual de objeto por hecho superado en relación con la pretensión de amparo constitucional.

3. Solución del problema jurídico.

¹ “Constancia Auxiliar Judicial 2023-2077-5”

Tutela segunda instancia

Accionante: Ferney Antonio Cañaveral
Accionado: Nueva EPS y AFP Colpensiones
Radicado: 05045 31 04 002 2023 00392
(N.I TSA 2023-2077-5)

La presente acción tenía por objeto que la ARL Positiva o la Empresa Bananeras Aristizabal pagara la incapacidad adeudada a Ferney Antonio Cañaveral.

Sin embargo, según información allegada por el accionante ya se satisfizo el amparo solicitado.

La Empresa Bananeras Aristizabal realizó el pago de la incapacidad adeudada a Ferney Antonio Cañaveral. La Sala estableció comunicación con el accionante quien informó haber recibido el pago de la incapacidad adeudada.²

Se evidencia que se cumplió con el amparo solicitado. De esta manera, es claro que se ha configurado la carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la pretensión constitucional.³

Siendo así, se CONFIRMARÁ el fallo impugnado.

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

² “Constancia Auxiliar Judicial 2022-2077-5”

³ ““La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío.(...)Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado”. Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1º de febrero de 2019.

Tutela segunda instancia

Accionante: Ferney Antonio Cañaverál

Accionado: Nueva EPS y AFP Colpensiones

Radicado: 05045 31 04 002 2023 00392

(N.I TSA 2023-2077-5)

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó Antioquia según lo expuesto en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **b865a0d38662423775d73f17a6926e14b90e38289f62bdaa4153a09693aefa84**

Documento generado en 05/12/2023 08:16:36 AM

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

Medellín Diciembre 4 del 2023

Toda vez que la sentencia emitida dentro de la actuación radicada al número 2023-2014 fue aprobada el por la Sala de decisión que preside el suscrito magistrado lo procedente es entrar a señalar el próximo 7 de diciembre a las 10 a.m para la audiencia de lectura de la aludida providencia, lo que se hará de manera virtual enviado a cada una de las partes el respectivo enlace para la audiencia y copia de la providencia a leer.

CUPLASE

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **1ab64ddc807ff11b9f609ea6a064028d8ac0d0a438dbb5d3fb8c4419b89123e2**

Documento generado en 04/12/2023 01:39:00 PM

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

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

Medellín Diciembre 4 del 2023

Toda vez que la sentencia emitida dentro de la actuación radicada al número 2023-2108 -fue aprobada el por la Sala de decisión que preside el suscrito magistrado lo procedente es entrar a señalar el próximo 7 de diciembre a las 9 y 30 a.m para la audiencia de lectura de la aludida providencia, lo que se hará de manera virtual enviado a cada una de las partes el respectivo enlace para la audiencia y copia de la providencia a leer.

CUPLASE

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **b41db480bb09ff8da8758eb229d7134b46697eb4dd9d1d82448ceff881160a20**

Documento generado en 04/12/2023 01:39:43 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: 050002204000202300735

NI: 2023-2203-6

Accionante: Enrique Humberto Henao Granja

Afectado: Luis Alfredo García García

Accionados: Fiscalía General de la Nación y Fiscalía 89 Seccional de Rionegro.

Vinculado: Leonardo Fabio Álvarez Berna

Decisión: Niega

Aprobado Acta No: 187 de diciembre cuatro de dos mil veintitrés

Sala No: 6

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, Diciembre cuatro del año dos mil veintitrés

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el abogado Enrique Humberto Henao Granja reclamando la protección de los derechos fundamentales de su representado Luis Alfredo García García que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte de la Fiscalía General de la Nación y la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro.

LA DEMANDA

Relató que el día 23 de octubre de 2015, en la vía de la vereda abreo, en jurisdicción del municipio de Rionegro – Antioquia, se desplazaba en un vehículo automotor,

conducido por el señor LEONARDO FABIO ÁLVAREZ BERNA quien pierde el control del vehículo y se vuelca, ocasionando la pérdida de la vida de JONNY ALEXANDER GARCÍA GARCÍA.

Que el 30 de noviembre de 2021, el apoderado, radicó ante la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro, elementos y solicitud imputación de cargos, anexando respuesta de la Secretaria de tránsito de movilidad de Rionegro – Antioquia, No. 2020RE020483, donde se informa que el señor LEONARDO FABIO ALVAREZ BERNA con cédula de ciudadanía No. 1.067.095.185 se le declaro contravencionalmente culpable, por vulnerar la ley 1696 del 19 de diciembre del 2013, por conducir en estado de embriaguez; en razón a tales elementos aportados, el 01 de diciembre de 2021 recibe respuesta de la Asistente Fiscal 89 Seccional, Gloria Eugenia Marín Montoya, manifestando que se expidió orden de trabajo al investigador con el fin de obtener comparendo realizado al supuesto indiciado por conducir en estado de embriaguez, e igualmente, que estos elementos eran necesarios para tomar decisiones de fondo.

Señaló que para el día 28 de abril de 2023, reiteró solicitud de imputación de cargos y solicitó captura, a fin de brindar tranquilidad a la víctima por el fallecimiento de su hijo Jonny Alexander García García, en respuesta a tal petición, la asistente de fiscal Gloria Eugenia Marín Montoya, informó que dentro del caso con SPOA 056156108501201580610, adelantado con ocasión de la muerte del joven García García, el día 08 de marzo de 2023, se emitió por parte del señor Fiscal 089 Seccional de Rionegro, orden de archivo, la cual se adjuntó.

Considera el accionante que la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro, Ant., actuó omisivamente al disponer el archivo de la investigación, cuando su solicitud fue encaminada a que se formulara imputación al señor LEONARDO FABIO ALVAREZ BERNA, lo cual a su parecer vulnera el derecho al acceso a la administración de justicia, al debido proceso, al derecho de las victimas a la verdad, justicia y reparación.

Como pretensión constitucional insta por la protección de los derechos fundamentales de su representado, y en ese entendido se ordene al despacho fiscal

demandado, que realice el desarchivo de la investigación y que continúe la investigación.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 21 de noviembre de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar a la Fiscalía General de la Nación y a la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro, asimismo se ordenó la vinculación de LEONARDO FABIO ALVAREZ BERNA, a fin de que se pronunciaran sobre los hechos objeto de tutela, por secretaría se solicitó a los señores accionados notificar de la acción constitucional al señor LEONARDO FABIO ÁLVAREZ BERNA identificado con cédula de ciudadanía 1.067.095.185, dado que el despacho no cuenta con los datos de ubicación del vinculado.

En el término concedido Dr. Rubén de Jesús Castrillón Álzate, Fiscal 89 Seccional de Rionegro, Ant., manifestó frente al caso concreto que, en aras de proteger el derecho de las víctimas y garantizar el acceso de estas a la administración de Justicia, mediante resolución de archivo de las diligencias radicadas con SPOA 056156108501202580610, dio cabal cumplimiento al artículo 11 literal G., de la ley 906 de 2004., informándole a la víctima sobre la decisión que se tomó de archivar la investigación, igualmente indicándole su derecho de acudir ante el Juez de control de garantías, en caso de no compartir la postura adoptada por el funcionario.

Señaló que cuando la Fiscalía General de la Nación, ordena el archivo de la investigación, la víctima puede acudir ante el funcionario que así lo determinó y expresar los motivos de inconformidad respecto de la motivación de la decisión y solicitar su reapertura, o aportar nuevos elementos probatorios para este efecto; ello toda vez que la determinación de archivo no hace tránsito a cosa juzgada.

Finalmente consideró que la acción de tutela no es el medio idóneo para solicitar el desarchivo de las ya citadas diligencias y reiteró que para esta finalidad existen los jueces de control de garantías, ante los cuales se debe acudir, en caso de contar con elementos de prueba que permitan continuar el desarrollo de la investigación

penal. Por lo anterior, solicitó se desestime la petición de tutela en su contra.

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación no allegó pronunciamiento alguno y en cuanto al vinculado LEONARDO FABIO ÁLVAREZ BERNA, no fue posible su localización por parte de la Secretaria de este Tribunal, asimismo, requeridas las accionadas, tampoco proporcionaron datos de contacto.

CONSIDERACIONES

Competencia

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

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el Dr. Enrique Humberto Henao Granja, solicitó se ampare en favor de Luis Alfredo García García, los derechos fundamentales presuntamente conculcados por parte de la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro, Ant., al negarse a continuar con la investigación frente al procesado Leonardo Fabio Álvarez Berna y disponer el archivo de las diligencias.

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 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.

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva el abogado Enrique Humberto Henao Granja, quien reclama un actuar omisivo por parte de la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro, que por vía acción de tutela se ordene a esa dependencia realice el desarchivo del proceso y que continúe la investigación penal en contra de Leonardo Fabio Álvarez Berna.

Así las cosas, esta Sala, entrará a definir si se cumplen con los requisitos para la procedencia de la acción constitucional.

La acción de tutela fue creada para que toda persona pueda reclamar ante los jueces de la República en todo momento y lugar, bajo un procedimiento preferente y sumario la protección de los derechos fundamentales que consideren vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, no obstante, se debe cumplir con los siguientes requisitos: (I) legitimación en la causa por activa; (II) trascendencia iusfundamental del asunto; (III) subsidiariedad; e (IV) inmediatez.

Respecto a la *trascendencia iusfundamental del asunto*, este requisito se demuestra cuando se encuentra involucrado una controversia en torno al contenido, alcance y goce de algún derecho fundamental. Pues se tiene que el juez constitucional no puede inmiscuirse en asuntos que no denoten una clara importancia constitucional, de lo contrario se involucraría en asuntos que le competen a otras jurisdicciones.

Conforme a que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, el cual está relacionado con el carácter subsidiario de la acción de tutela, al efecto y conforme al requisito de la *subsidiariedad*, el cual se debe establecer cuando el accionante no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; pues al existir otros medios judiciales idóneos y eficaces para la protección de esos derechos, este requisito se desvanece; siendo así, un medio judicial idóneo cuando es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales.

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.

Lo anterior, 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.

Descendiendo al caso concreto, se tiene que la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro, en su pronunciamiento indicó que informó a la víctima sobre la decisión de archivar la investigación, igualmente indicó el derecho que le asiste de acudir ante el Juez de control de garantías, en caso de no compartir la postura adoptada.

Del material adosado a la acción constitucional, se observó formato de orden de archivo de fecha 08 de marzo de 2023 dentro del proceso radicado con CUI: 056156108501201580610, investigación adelantada por el delito de Homicidio Culposo en contra del señor Leonardo Fabio Álvarez Berna, en donde se esboza, que analizados los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, recopilados durante la indagación, se advirtió que fue la víctima quien violó el deber objetivo de cuidado, permitiendo que su acompañante pasara a conducir el automotor, incluso teniendo conocimiento que se encontraba bajo los efectos del licor y que no sabía conducir, colocándose así mismo en peligro, dejando al azar la ocurrencia de una lesión a su propio bien jurídico; por lo anterior, consideró que se estaba en presencia de un tipo penal incompleto, en tanto no concurren todos los presupuestos normativos necesarios para establecer la ocurrencia de un injusto penal, por lo que dispuso el archivo de las diligencias, no obstante, señaló que la orden de archivo era de carácter provisional y podría ser

revertida en el evento que surgieran nuevas pruebas que la controvertieran, finalmente ordenó la comunicación de la decisión a la víctima y al ministerio público y advirtió la posibilidad de acudir ante el Juez de control de garantías.

En efecto, dado los lineamientos establecidos en el artículo 79 del Código de Procedimiento Penal, cuando la Fiscalía tenga conocimiento de un hecho respecto del cual constate que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, o indiquen su posible existencia como tal, dispondrá el archivo de la actuación.

Así las cosas, en el asunto puesto de presente, fue el fiscal del caso quien ordenó el archivo de las diligencias, orden que constó por escrito, que se encuentra debidamente motivada y fue comunicada a los intervinientes, víctima y ministerio público, a fin de que ejercieran sus derechos y funciones, sin embargo, como acertadamente lo indicó la Fiscalía encartada, la decisión de archivo no produce efectos de cosa juzgada, por lo que puede ser revocada por el mismo fiscal que la profirió o ser controvertida ante el Juez de control de garantías.

Dicha prerrogativa fue desarrollada por la Corte Constitucional en sentencia C 1154 de 2005, “(...) *La decisión de archivo puede tener incidencia sobre los derechos de las víctimas. En efecto, a ellas les interesa que se adelante una investigación previa para que se esclarezca la verdad y se evite la impunidad.*

Por lo tanto, como la decisión de archivo de una diligencia afecta de manera directa a las víctimas, dicha decisión debe ser motivada para que éstas puedan expresar su inconformidad a partir de fundamentos objetivos y para que las víctimas puedan conocer dicha decisión. Para garantizar sus derechos la Corte encuentra que la orden del archivo de las diligencias debe estar sujeta a su efectiva comunicación a las víctimas, para el ejercicio de sus derechos.

Igualmente, se debe resaltar que las víctimas tienen la posibilidad de solicitar la reanudación de la investigación y de aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la investigación. Ante dicha solicitud es posible que exista una controversia entre la posición de la Fiscalía y la de las víctimas, y que la solicitud sea denegada. En este evento, dado que se comprometen los derechos de las víctimas, cabe la intervención del juez de garantías. Se debe aclarar que la Corte no está ordenando

el control del juez de garantías para el archivo de las diligencias sino señalando que cuando exista una controversia sobre la reanudación de la investigación, no se excluye que las víctimas puedan acudir al juez de control de garantías.” (negritas fuera de texto original).

Así las cosas, encuentra la Sala que el pretender controvertir la determinación de archivo tomada por la fiscalía 89 Seccional de Rionegro, no resulta posible, mediante el mecanismo excepcional de la acción de tutela, pues esta acción fue instituida por el constituyente como un mecanismo excepcional, lo que quiere decir que no fue creada como un mecanismo sustituto de los demás procedimientos establecidos para cada actuación, o que esta sea considerada como una instancia adicional a la que se pueda acudir en busca de decisiones que se deben de tomar en el desarrollo normal de cualquier proceso. Maxime si no se advierte vulneración al derecho de contradicción ni defensa.

Se itera, el juez de tutela no puede desplazar las labores judiciales en el cumplimiento propio de sus funciones, máxime, cuando no se advierte la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En consecuencia, teniendo en cuenta que el accionante cuenta con los mecanismos propios para controvertir la decisión hoy atacada, no le queda más a esta Sala que **NEGAR** las pretensiones invocadas en la presente solicitud de amparo.

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: NEGAR la solicitud de amparo elevada por el abogado Enrique

Humberto Henao Granja, en favor del señor Luis Alfredo García García, en contra de la Fiscalía General de la Nación y la Fiscalía 89 Seccional de Rionegro; de conformidad con las consideraciones plasmadas en precedencia.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome

Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Nancy Ávila de Miranda

Magistrada en permiso

Alexis Tobón Naranjo

Secretario.

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: **314b65d24015907bad808285a46ebc23ae99fad739cc08f0d089bf6aec5c815e**

Documento generado en 04/12/2023 05:33:19 PM

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

Medellín, Diciembre 4 del 2023

Toda vez que la sentencia emitida dentro de la actuación radicada al número 2023-1416-6 fue aprobada por la Sala de decisión que preside el suscrito magistrado lo procedente es entrar a señalar el próximo 7 de diciembre a las 9:00 a.m para la audiencia de lectura de la aludida providencia, lo que se hará de manera virtual enviado a cada una de las partes el respectivo enlace para la audiencia y copia de la providencia a leer.

CUMPLASE,

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **6b9b000425f4969e6f566b07eb02fcc47a2b14fbca4611e7a1e94c676d4152dc**

Documento generado en 04/12/2023 02:48:48 PM

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

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