

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 072

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

RADICADO	TIPO DE PROCESO	ACCIONANTE / DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	DECISION	FECHA
2022-0058-1	Sentencia 2° instancia	Tentativa De Homicidio Agravado	Diego Armando Chaverra Chaverra	Confirma sentencia de 1° instancia	Abril 18 de 2024
2022-0234-1	Auto Interlocutorio	Lesiones Personales Dolosas	Maria Esneda Restrepo Henao	Fija fecha de audiencia	Abril 25 de 2024
2023-1353-2	Auto Interlocutorio	Homicidio Doloso Simple	Jerardo Orozco Aguirre	Fija fecha de audiencia	Abril 26 de 2024
2024-0574-3	Auto Interlocutorio	Trafico De Migrantes	Deymer Antonio Uribe Reales-Neve Martinez Cuadrado Y Carlos Alberto Hernandez Barrera	Fija fecha de audiencia	Abril 25 de 2024
2024-0585-6	Tutela 1Ra Instancia	Orley Manuel Barrios Martinez	Juzgado Primero Penal Del Circuito Especializado De Antioquia	Concede recurso de apelación	Abril 25 de 2024
2024-0591-6	Tutela 1Ra Instancia	Luis Angel Hincapie Betancur - Hector Hernando Arroyave Londoño	Juzgado Promiscuo Del Circuito De Yolombo - Juzgado Promiscuo Municipal De Vegachí	Concede recurso de apelación	Abril 25 de 2024
2024-0629-4	Tutela 2Da Instancia	Erica Natalia Acevedo Villada	Colpensiones	Confirma	Abril 24 de 2024
2024-0652-3	Tutela 2Da Instancia	Robinson Ramiro Chavarriaga Posada	Nueva Eps	Confirma	Abril 25 de 2024
2024-0732-3	Auto Interlocutorio	Hurto Calificado Y Agravado	Jhon Albert Blanco Marulanda, Juan Esteban Sepulveda Garcia, Jhelson Pastor Rincones Rincones	Fija fecha de audiencia	Abril 25 de 2024
2024-0761-3	Habeas Corpus	Juzgado Sexto Penal Del Circuito Especializado. Fiscal 15 Especializado De Antioquia	Luis David Areiza Espinosa	Concede recurso de apelación	Abril 25 de 2024

2024-0774-3	Consulta	Nery Del Socorro Monsalve De La Cruz	Nueva Eps	Revoca	Abril 25 de 2024
2024-0668-6	Sentencia 2° instancia	Hurto Agravado	Marlon David Diaz Diaz Y Darwin Antonio Barrios García	Confirma sentencia de 1° instancia	Abril 22 de 2024

FIJADO, HOY 29 DE ABRIL DE 2024, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado: 05579-31-04-001-2023-00035 (2024-0774-3)
Accionante: Nery del Socorro Monsalve de Cruz.
Accionados: Nueva EPS
Asunto Consulta desacato
Decisión Revoca
Acta: N° 156 abril 25 de 2024

Medellín, veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver, el grado jurisdiccional de consulta del incidente de desacato, conforme lo prevé el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, contra la Nueva EPS, debido a la sanción que le fuera impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio - Antioquia, mediante auto interlocutorio adiado el primero de marzo hogañ.

El asunto fue asignado al Despacho 003 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia para su respectico trámite, mediante acta de reparto 730 del 23 de abril de 2024.

ANTECEDENTES

Con sentencia del 30 de marzo de 2023 y confirmada por esta Sala mediante sentencia del 15 de mayo de 2023, se ampararon los derechos fundamentales de Nery del Socorro Monsalve de Cruz, en consecuencia, se dispuso:

“SEGUNDO. ORDENAR a la a la NUEVA EPS, que AUTORICE, programe y garantice efectivamente, a través de la red de prestadores directos de los servicios en salud, la prestación de los servicios de CITA DE CONTROL O SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN GASTROENTEROLOGÍA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR

ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE TORAX, CONSULTA POR ESPECIALISTA EN ONCOLOGÍA CLÍNICA y CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUMOLOGÍA, a favor de la señora NERY DEL SOCORRO MONSALVE DE CRUZ, a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, conforme fue ordenado por el médico tratante.

TERCERO. Atendiendo el principio de integralidad, ORDENAR a la NUEVA EPS, garantizar a la señora NERY DEL SOCORRO el acceso al resto de servicios médicos que sean necesarios para el tratamiento y rehabilitación de las patologías que padece, y que dieron origen al presente trámite de tutela, esto es, DISPEPSIA FUNCIONAL, TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA), ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA NO ESPECIFICADA, HIPERCOLESTEROLEMIA PURA, TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DE ÓRGANOS RESPIRATORIOS, SITIO NO ESPECIFICADO Y ENFERMEDAD DEL REFLUJO GASTROESOFÁGICO SIN ESOFAGITIS."

El dos de febrero del año que transcurre¹, la parte promotora presentó incidente de desacato alegando nuevamente el incumplimiento de la accionada frente a lo ordenado en el fallo de tutela, en tanto la EPS accionada no le ha garantizado los servicios de salud que a continuación se relacionan:

- *“politerapia antineoplásica de alta toxicidad” e “interconsulta de primera vez con especialista en el dolor y cuidados paliativos”*. Anotó que esta última fue autorizada por la Nueva EPS para la clínica de oncología Astorga; sin embargo, ha sido imposible obtener comunicación con dicha clínica para el agendamiento de la cita, pues al llamar, no contestan.
- Los medicamentos de: *“FOSAPREPITANT 150 MG POLVO PARA INYECCIÓN DOSIS UNICA; CARBOPLATINO 10 MG/ML SOLUCION INYECTABLE VIAL X 45ML X 750 MILIGRAMO INTRAVENOSO, DOSIS UNICA, POR DOSIS UNICA (2); Y PREMETREXED 500 mg POLVO PARA INYECCIÓN, 825MILIGRAMOS, INTRAVENOSO, DOSIS UNICA 2 AMPOLLAS.”*, los cuales no han sido ordenados por la EPS accionada.
- Así como el medicamento: *“Ondansetron 8 mg solución inyectable Ampolla x 4ml (2 ampolla, intravenoso, dosis única, por dosis única)”*, el cual fue

¹PDF N° 001 del expediente digital.

autorizado a IPS ESPECIALZADA S.A. de la ciudad de Medellín. No obstante, ha sido imposible la comunicación con esa IPS dado que, en la autorización suministrada por la Nueva EPS, no se señaló el número telefónico, ni correo electrónico para gestionar el medicamento.

Con auto adiado el dos de febrero de 2024², se requirió a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera como Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS, así como al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome, para que en el término de dos días informara la situación por la cual no se había dado cumplimiento al fallo de tutela.

En respuesta, la apoderada especial de la NUEVA EPS S.A. indicó que³, dicha entidad estaba desplegando las agestiones positivas necesarias, el análisis y verificación, para la búsqueda del cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela.

De otro lado, informó que la persona encargada de velar por el cumplimiento de la orden constitucional es la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, en su condición de Gerente y Representante Legal de la sucursal Regional Noroccidente de la Nueva EPS.

Posteriormente la Nueva EPS allegó escrito dando alcance a dicha respuesta indicando que, la prestación de los servicios de *"FOSAPREPITANT 150MG (POLVO PARA RECONSTITUIR A SOLUCION INYECTABLE) - TRATAMIENTO DE NAUSEAS Y VOMITO ASOCIADO A QUIMIOTERAPIA; PEMETREXED 500 mg (POLVO LIOFILIZADO PARA INYECCION); CARBOPLATINO 450MG/45ML EQ. 10MG/ML (SOLUCION INYECTABLE*45ML)"*, de acuerdo con la llamada realizada a un familiar de la afectada *"la quimio se está realizando de manera integral"* y al verificar la página 42 y siguientes de la historia clínica proporcionada por el Hospital Manuel Uribe, constató *que efectivamente se realiza la quimio integral*. Respecto de los demás pedimentos, nada indicó.

2PDF N° 002 del expediente digital.

3PDF N° 005 del expediente digital.

Consideró que, con lo expuesto, se estaba ante una carencia de objeto por hecho superado, y, en consecuencia, solicitó se abstuviera continuar con el trámite incidental.

El 19 de febrero de 2024⁴ se dio apertura formal al trámite incidental de desacato, ordenando la notificación del mismo a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente de la NUEVA E.P.S. y al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud de esa EPS, para que en el término de dos días acreditaran el cumplimiento de la sentencia, y ejercieran su derecho de defensa; sin embargo, ningún pronunciamiento hubo.

Mediante auto del primero de marzo de 2024⁵, se declaró el incumplimiento de la tutela y se ordenó arresto domiciliario por tres días y el pago de multa equivalente a TRES (03) SMLMV.

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

En esta instancia, la Nueva EPS a través de varios escritos solicitó la revocatoria de la sanción manifestando:

- No está demostrado el elemento subjetivo en cabeza de los funcionarios de la Nueva EPS, esto es, voluntad o determinación inequívoca y clara encaminada al desconocimiento del fallo, debe tenerse en cuenta como premisa fundamental la presunción de inocencia.
- La sanción de arresto no es proporcional y adecuada, considera que la sanción de multa es suficiente.
- El Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome quien ostentaba la calidad de vicepresidente de salud, se desvinculó laboralmente de la Nueva EPS desde el 24 de febrero de 2024, por tanto, solicita la desvinculación del

⁴ PDF N° 007 del expediente digital.

⁵ PDF N° 011 del expediente digital.

mismo, pues se encuentra ante una imposibilidad jurídica y material para adelantar los trámites con miras a acatar los fallos de tutela.

- Respecto de los servicios de “POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD (-FOSAPREPITANT 150MG (POLVO PARA RECONSTITUIR A SOLUCION INYECTABLE) - TRATAMIENTO DE NAUSEAS Y VOMITO ASOCIADO A QUIMIOTERAPIA - CARBOPLATINO 450MG/45ML EQ. 10MG/ML (SOLUCION INYECTABLE*45ML) -PEMETREXED 500 mg (POLVO LIOFILIZADO PARA INYECCION), explicó que la usuaria tenía programados los servicios de cuidados paliativos para el 14 de febrero y la quimioterapia para el 15 de ese mismo mes en el Hospital Manuel Uribe Ángel, donde ya había iniciado el tratamiento; sin embargo, no se pudo lograr debido a que el 14 de febrero ingresó por urgencias al hospital de Puerto Berrio por problemas de respiración, siendo trasladada a Alma Mater para hospitalización, estuvo interna hasta el 27 de febrero de 2024.

Con el fin de reprogramar las citas, el hospital Manuel Uribe se comunicó con la paciente el cinco de marzo, pero obtuvo como respuesta que el 20 de febrero de 2024 le fue realizada una cirugía de tórax, y hasta que no se recupere no podía acudir a la quimio, pues está con oxígeno y no se siente bien para viajar.

- La “consulta de primera vez por especialista en dolor y cuidados paliativos”. Anotó que, durante la referida hospitalización, la paciente tuvo interconsulta con esa especialidad.
- Frente al medicamento “ondansetron 8MG/4ML (solución inyectable)” adujo que, de acuerdo a la comunicación entablada con un familiar de la usuaria, conocieron que a la señora NERY DEL SOCORRO le estaban realizando la quimio de manera integral. Lo cual se constata en la página 42 de la historia clínica expedida por el Hospital Manuel Uribe, donde le realizaron la quimio.

Por tanto, considera que no hay razón suficiente para materializar la sanción, pues la Nueva EPS ha procurado el cumplimiento del fallo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

La Corte Constitucional en la sentencia SU034-18, sobre el grado de consulta expuso:

“Al momento de llevar a cabo el control abstracto de constitucionalidad sobre este precepto³⁹, este Tribunal se refirió a la situación jurídica allí regulada y advirtió que se trataba de un trámite incidental especial –al cual no le resultaban aplicables las disposiciones adjetivas civiles sobre apelación de autos–, en el cual el grado jurisdiccional de consulta no se equiparaba a un medio de impugnación, sino que estaba encaminado a la verificación por parte del superior funcional del funcionario de conocimiento que, en caso de haberse impuesto sanciones, las mismas estuvieran correctamente impuestas.”

Como es sabido, la finalidad del incidente de desacato no es propiamente la sanción como desarrollo de las facultades coercitivas del juez constitucional, sino la de garantizar la realización efectiva de los derechos protegidos por vía de la acción de tutela. Al respecto ha considerado la Corte Suprema de Justicia:

“Ha de subrayarse, igualmente, que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el incidente de desacato no tiene como finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla...”⁶

⁶ CSJ STP14262-2015, rad 77727 del 10 de feb de 2015. Reiterado en radicados 75340 del 28 de agosto de 2014 y 66245 del 9 de abr de 2013.

El Alto Tribunal de lo constitucional, de manera clara ha expuesto en qué consiste la tarea del juez al momento de tramitar un incidente de desacato en los siguientes términos:

“La tarea del juez que instruye un incidente de desacato consiste, entonces, en examinar si la orden proferida para la protección de un derecho fundamental fue cumplida, o no, por su destinatario, en la forma prevista en la respectiva decisión judicial⁴³. Esto excluye que en el trámite del desacato puedan hacerse valoraciones o juicios que hayan sido objeto de debate en el respectivo proceso de tutela, pues ello implicaría reabrir una controversia que ya ha concluido, en detrimento de la seguridad jurídica y el principio de cosa juzgada⁴⁴.

En este orden de ideas, la autoridad que adelante el incidente de desacato se debe limitar a verificar los siguientes aspectos: (i) a quién se dirigió la orden, (ii) en qué término debía ejecutarse, (iii) el alcance de la misma, (iv) si efectivamente existió incumplimiento parcial o integral de la orden dictada en la sentencia, y de ser el caso (v) cuáles fueron las razones por las que el accionado no obedeció lo ordenado dentro del proceso⁴⁵.

Empero, esta Corporación ha admitido en determinados eventos la posibilidad de que el juez instructor del desacato module las órdenes de tutela – particularmente tratándose de órdenes complejas⁴⁶ en tanto no pueden materializarse inmediatamente y precisan del concurso de varios sujetos o entidades (v.gr. asuntos de política pública)– en el sentido de que incluya una orden adicional a la principal o modifique la misma en sus aspectos accidentales – es decir, en lo relacionado con las condiciones de tiempo, modo y lugar–, siempre y cuando ello sea imprescindible para asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales amparados en sede de tutela, respetando el principio de cosa juzgada y sin alterar el contenido esencial de lo decidido originalmente, de conformidad con los siguientes parámetros o condiciones de hecho⁴⁷:

(a) Porque la orden original nunca garantizó el goce efectivo del derecho fundamental tutelado, o lo hizo en un comienzo pero luego devino inane;

(b) Porque implica afectar de forma grave, directa, cierta, manifiesta e inminente el interés público –caso en el cual el juez que resuelve modificar la orden primigenia debe buscar la menor reducción posible de la protección concedida y compensar dicha reducción de manera inmediata y eficaz–;

(c) Porque es evidente que lo ordenado siempre será imposible de cumplir.

Por otra parte, en el proceso de verificación que adelanta el juez del desacato, es menester analizar, conforme al principio constitucional de buena fe, si el conminado a cumplir la orden se encuentra inmerso en una circunstancia excepcional de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta jurídica o fáctica para conducir su proceder según lo dispuesto en el fallo de tutela. Bajo esa óptica, no habría lugar a imponer una sanción por desacato en los casos en que (i) la orden de tutela no ha sido precisa, porque no se determinó quién debía cumplirla o porque su contenido es difuso, y/o (ii) el obligado ha adoptado alguna conducta positiva tendiente a cumplir la orden de buena fe, pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo⁴⁸.”⁷

⁷ SU-034-18

Así mismo, precisó que no hay lugar a la imposición de una sanción cuando:

En consecuencia, cuando en el curso del incidente de desacato el accionado se persuade a cumplir la orden de tutela, no hay lugar a la imposición y/o aplicación de la sanción:

“[L]a imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia.

“En caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando.”^[58]

Puede así presentarse una situación en la cual se evidencia la falta de ejecución de la orden de tutela sin que la subsistencia de la amenaza o vulneración pueda enrostrársele al accionado, caso en el cual el juez constitucional –que mantiene su competencia hasta que los derechos amparados sean restablecidos– deberá recurrir a otros métodos que propicien el cumplimiento efectivo sin que haya lugar a amonestar al extremo pasivo. En esa dirección, esta Corte ha subrayado: “‘todo desacato implica incumplimiento, pero no todo incumplimiento conlleva a un desacato’ ya que puede ocurrir que el juez de tutela constate, de forma objetiva, la falta de acatamiento de la sentencia de tutela pero ello no se deba a la negligencia del obligado -responsabilidad subjetiva-. En este caso, no habría lugar a la imposición de las sanciones previstas para el desacato sino a la adopción de ‘todas las medidas necesarias para el cabal cumplimiento’ del fallo de tutela mediante un trámite de cumplimiento.”^[59]

En el presente asunto, la señora NERY DEL SOCORRO MONSALVE DE CRUZ el dos de febrero de 2024 interpuso incidente de desacato contra la Nueva EPS, al estimar que no había dado cumplimiento al fallo de tutela adiado el 30 de marzo de 2023 y confirmada por esta Sala mediante sentencia del 15 de mayo de 2023, por medio del cual, se ordenó “garantizar a la señora NERY DEL SOCORRO el acceso al resto de servicios médicos que sean necesarios para el tratamiento y rehabilitación de las patologías que padece, y que dieron origen al presente trámite de tutela, esto es, DISPEPSIA FUNCIONAL, TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA), ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA NO ESPECIFICADA, HIPERCOLESTEROLEMIA PURA, TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DE ÓRGANOS RESPIRATORIOS, SITIO NO ESPECIFICADO Y ENFERMEDAD DEL REFLUJO GASTROESOFÁGICO SIN ESOFAGITIS.”

Lo anterior, por cuanto la Nueva EPS no le estaba prestando los servicios de salud que a continuación se relacionan, para lo cual allegó copia de las correspondientes órdenes médicas:

- Procedimiento de *“politerapia antineoplásica de alta toxicidad”*
- Los medicamentos de:
 - *“fosaprepitant 150 mg polvo para inyección”*. Posología: 1 ampolla, intravenoso. Dosis única. Cantidad: 1 ampolla.
 - *“carboplatino 10 mg/ml solución inyectable vial x 45ml”*. Posología: 750 miligramo, intravenoso. Dosis única. Cantidad: 2 ampolla.
 - *Premetrexed 500 mg polvo para inyección”*. Posología: 825 miligramo, intravenoso. Dosis única. Cantidad: 2 ampolla.
 - *“Ondansetron 8mg solución inyectable Ampolla x 4ml”*. Posología: 2 ampolla, intravenoso. Dosis única. Cantidad: 2 ampolla.
- *“Interconsulta de primera vez con especialista en el dolor y cuidados paliativos”*.

El primero de marzo de los corrientes, el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio, Antioquia, levantó constancia de haber entablado comunicación con un sobrino de la señora NERY DEL SOCORRO MONSALVE DE CRUZ, quien informó que *“la cita de interconsulta de primera vez con especialista en el dolor y cuidados paliativos si había sido prestada, y que la politerapia antineoplásica de alta toxicidad debió ser suspendida, por recomendación médica, debido a una cirugía que le debió ser practicada a su tía, pero que respecto a los medicamentos, ninguno había sido suministrado”*.

Por tanto, en esa misma data, el despacho resolvió sancionar por desacato al fallo de tutela, a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional de la NUEVA E.P.S. y el Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud de esa EPS, con arresto domiciliario por tres días y el pago de multa por valor de tres (3) SMLMV, en tanto, solo se había prestado a la paciente el servicio de *“Interconsulta de primera vez con especialista en el dolor y cuidados paliativos”*, faltando los demás.

En esta oportunidad, la Nueva EPS expuso que con el fin de reprogramar las citas para dar continuidad al procedimiento de *"POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD (-FOSAPREPITANT 150MG (POLVO PARA RECONSTITUIR A SOLUCION INYECTABLE) - TRATAMIENTO DE NAUSEAS Y VOMITO ASOCIADO A QUIMIOTERAPIA -CARBOPLATINO 450MG/45ML EQ. 10MG/ML (SOLUCION INYECTABLE*45ML) -PEMETREXED 500 mg (POLVO LIOFILIZADO PARA INYECCION)"*, el cinco de marzo de los corrientes, el hospital Manuel Uribe Ángel se comunicó con la paciente, pero obtuvo como respuesta que el 20 de febrero de 2024 le fue realizada una cirugía de tórax, y hasta que no se recuperara de la misma, no podía acudir a la quimioterapia.

Respecto del medicamento *"Ondansetron 8mg solución inyectable Ampolla x 4ml"*, aseveró que había sido suministrado en las quimios que habían sido practicadas.

Ahora, de acuerdo a la constancia de auxiliar que antecede, se sabe que efectivamente el procedimiento de *"politerapia antineoplásica de alta toxicidad"* tuvo que ser suspendido a la paciente dada la intervención quirúrgica que le fue practicada por la perforación de uno de sus pulmones. La reanudación del tratamiento depende del concepto que emita el médico cirujano torácico, quien determinaría si puede o no continuar con las quimioterapias. Cita que se encuentra pendiente de efectivizar.

Al consultar en internet sobre los medicamentos *"fosaprepitant 150 mg polvo para inyección"*, *"carboplatino 10 mg/ml solución inyectable vial x 45ml"*, *Pemetrexed 500 mg polvo para inyección"* y *"Ondansetron 8mg solución inyectable Ampolla x 4ml"*, se advierte que todos ellos guardan estrecha relación con la práctica de la quimioterapia o *"politerapia antineoplásica de alta toxicidad"*.

Así, observa la Sala que la Nueva EPS, se encuentra imposibilitada de dar cumplimiento al fallo de tutela, en tanto, como se explicó, actualmente la señora NERY DEL SOCORRO MONSALVE DE CRUZ se encuentra impedida para continuar con el tratamiento de *"politerapia antineoplásica de alta toxicidad"*.

En tales condiciones se procede a la revocatoria de la sanción impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio - Antioquia, mediante auto interlocutorio adiado el primero de marzo hogaño, a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente de la NUEVA E.P.S. y al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud de esa EPS.

No obstante, se advierte que, una vez superados los obstáculos referidos, si es del caso, sin necesidad de nuevo incidente, la Nueva EPS deberá proceder con el cumplimiento de la orden de tutela, y de ello deberá informar al juez.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sanción impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio - Antioquia, el primero de marzo de 2024, a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente de la NUEVA E.P.S. y al Dr. Alberto Hernán Guerrero Jácome, vicepresidente de salud de esa EPS.

Se advierte que, una vez superados los obstáculos referidos en la parte motiva de esta decisión, si es del caso, sin necesidad de nuevo incidente, la Nueva EPS deberá proceder con el cumplimiento de la orden de tutela, y de ello deberá informar al juez.

SEGUNDO: REMITIR el expediente al Juzgado de origen, para lo de Ley.

TERCERO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase,

(firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
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: **175ba3be2c05cd8279990158d712b686b3eee3325453178aba553ba7aa58c4bd**

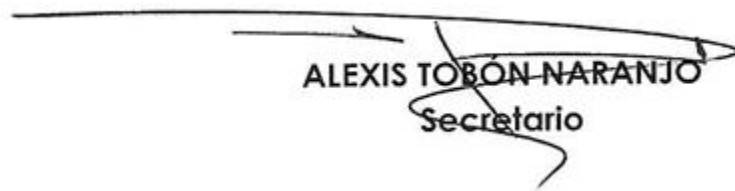
Documento generado en 25/04/2024 05:02:16 PM

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

Hábeas Corpus Primera Instancia
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00254 (2024-0761-3)
Accionante: Luis David Areiza Espinosa
Accionado: Juzgado 1º Promiscuo Circuito de Santa Rosa de Osos,
Antioquia

Constancia Secretarial. Para los fines correspondientes, paso a despacho de la **H. Magistrada MARIA STELLA JARA GUTIÉRREZ**, la presente acción de **Habeas Corpus de primera instancia**, la cual fue impugnada oportunamente por la parte accionante, quien allegó el respectivo escrito vía correo electrónico el pasado 24 de abril¹, ello teniendo en cuenta que la notificación de la misma culminó el día 21 de abril de 2024², los términos para impugnar la misma corrieron hasta las cinco de la tarde (05:00 p.m.) del día 24 de los corrientes.

Medellín, abril veinticinco (25) de 2024.


ALEXIS TOBÓN-NARANJO
Secretario

¹ PDF 13

² PDF 11-14

Hábeas Corpus Primera Instancia
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00254 (2024-0761-3)
Accionante: Luis David Areiza Espinosa
Accionado: Juzgado 1º Promiscuo Circuito de Santa Rosa de Osos,
Antioquia

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, abril veintiséis (26) de dos mil veinticuatro

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado del Doctor Harold Smit Avila Urrego, contra el fallo de habeas corpus de primera instancia, proferido en esta Corporación por la suscrita Magistrada.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADO

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: **17bd4c6b1d9bb085f6e1703b2625524226bc546d73d1f4ad00969f5f9cfdc05c**

Documento generado en 26/04/2024 03:14:52 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación: 05 679 60 00306 2023 00036
Radicado interno: 2024-0732-3
Procedente: Juzgado Promiscuo Municipal Santa Bárbara
Procesados: Juan Esteban Sepúlveda García
Jhelson Pastor Rincones Rincones
Jhon Albert Blanco Marulanda
Delito: Hurto calificado y agravado
Objeto: Apelación sentencia allanamiento

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura a través del Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la LECTURA DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA dentro del proceso de la referencia, para el día MARTES VEINTIUNO (21) DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A PARTIR DE LAS ONCE DE LA MAÑANA (11:00 A.M.).

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

CÚMPLASE


MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado: 05034-31-04001-2024-00018-01 (2024-0652-3)
Accionante Robinson Ramiro Chavarriaga Posada
Accionado Nueva EPS.
Asunto Impugnación fallo de tutela
Decisión Confirma
Acta: N° 157 de abril 25 de 2024

Medellín, veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la accionada Nueva EPS, contra el fallo de tutela del siete de marzo de 2024¹, emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

ROBINSON RAMIRO CHAVARRIAGA POSADA, quien se encuentra afiliado a la Nueva EPS manifestó que, en consulta médica se indicó *“paciente de 44 años de edad, con antecedentes de carcinoma basoescamoso, resecao en la ceja con un año de evolución de reaparición de lesión pigmentada y ulcera donde había sido la resección anterior, además refiere aparición de lesión pigmentada en la frente con sangrado en ambas lesiones, prurito y sensación urente, presenta placas eritematosas rugosas en la cara con patrón de fresa, con sospecha de CBXC se ordena, ESTUDIO DE COLORACIÓN*

¹ PDF N° 008 del expediente digital

BASICA EN ESPECIMEN CON ULTIPLA MUESTREO estudio histopatológico biopsia punch dos muestras (PIEL) -tipo anestesia, tipo tomg emergente CANTIDAD 6"

Radicó historia clínica ante la Nueva EPS; sin embargo, esta solo le concedió la cantidad de una biopsia para Sociedad Médica de Rionegro – Biopsia de piel con sacabocado y sutura simple, cuando la cantidad ordenada eran seis.

Afirmó que el municipio de Rionegro es lejos para estar viajando, no tiene los recursos económicos para sufragar los gastos de transporte, además, no puede solearse para estar yendo por cada autorización.

Por tanto, solicita la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social, y, en consecuencia, se ordene la EPS accionada autorice y practique las seis biopsias que le fueron ordenadas, en una sola vez, para una misma IPS en la ciudad de Medellín.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Penal del Circuito de Andes – Antioquia, el siete de marzo de 2024², amparó los derechos fundamentales invocados por el accionante y en consecuencia dispuso:

"(...)

Segundo.- SE ORDENA a la NUEVA EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda con las correspondientes gestiones de carácter administrativo, tendientes a hacer efectiva la práctica del procedimiento 'ESTUDIO DE COLORACIÓN BÁSICA EN ESPECIMEN CON MÚLTIPLE MUESTREO -ESTUDIO HISTOPATOLÓGICO BIOPSIA PUNCH DOS MUESTRAS (PIEL) (POS)'; prestación que habrá de acreditarse ante esta misma instancia judicial, en los diez (10) días siguientes, so pena verse incurso el actuar del representante legal del ente asegurador demandado en causal de desacato, acorde a la preceptiva establecida en la materia, por los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991. La ordenación se hará extensiva a la respectiva remisión de los resultados obtenidos con el procedimiento,

² PDF N° 008 de la carpeta digital.

para efectos de la emisión del concepto diagnóstico de rigor; todo lo anterior, acorde a lo consignado en la motiva.

Tercero.- SE ORDENA así mismo a la NUEVA EPS que proceda con la autorización y efectiva prestación de las atenciones médicas que en lo sucesivo le fueren prescritas al paciente ROBINSON RAMIRO CHAVARRIAGA POSADA, en cuanto tengan origen en la entidad patológica que este presenta, asociada al diagnóstico 'ANTECEDENTES DE CARCINOMAS BASOESCAMOSOS Y BASOCELULAR, Y MÚLTIPLES QUERATOSIS ACTÍNICAS EN CARA', y permanezcan las condiciones de afiliación del usuario, en el Régimen Subsidiado en Salud, a la entidad aseguradora accionada, según se dejó sentado en la parte motiva.

Cuarto. SE ABSTIENE el Estrado de emitir declaración en torno de la facultad de la NUEVA EPS para repetir frente a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-, o el respectivo ente territorial tratándose del Régimen Subsidiado, por concepto de las atenciones en que incurra en cumplimiento de la presente decisión, toda vez que excedan su competencia y conformen exclusiones del respectivo plan de salud, en vista que la entidad aseguradora cuenta con expresa regulación legal al efecto; ello, a tono con lo establecido en la parte motiva.

Expuso que se encontraba acreditado que al accionante le había sido prescrito el procedimiento “ESTUDIO DE COLORACIÓN BÁSICA EN ESPECIMEN CON MÚLTIPLE MUESTREO - ESTUDIO HISTOPATOLÓGICO BIOPSIA PUNCH DOS MUESTRAS (PIEL) (POS)” por galeno tratante adscrito a la red de servicios de la EPS-S demandada y en razón del diagnóstico “ANTECEDENTES DE CARCINOMAS BASOESCAMOSOS Y BASOCELULAR, Y MÚLTIPLES QUERATOSIS ACTÍNICAS EN CARA”, que afronta el paciente.

Frente al recobro ante el ADRES aseveró que la EPS accionada cuenta con regulación legal al efecto y se trata de un asunto ajeno al ámbito jurisdiccional.

DE LA IMPUGNACIÓN

La apoderada especial de la Nueva EPS³ solicitó se revoque la orden de tratamiento integral, toda vez que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir, órdenes futuras que no tienen fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de

³ PDF N° 010 de la carpeta digital.

la autoridad o de particulares. Determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de la institución por adelantado. No puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

Subsidiariamente, en caso de ser confirmado el fallo, solicita se ordene a la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud -ADRES- que garantice el reconocimiento del 100% a la Nueva EPS de los costos en que incurra por atenciones NOS PBS en cumplimiento del fallo de primera instancia.

CONSIDERACIONES

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991⁴, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

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

Teniendo en cuenta que el objeto de la impugnación se centra en el reconocimiento del tratamiento integral concedido en favor del señor ROBINSON RAMIRO CHAVARRIAGA POSADA para el diagnóstico de "*antecedentes de carcinomas basoescamosos y basocelular, y múltiples queratosis actínicas en cara*" procederá la Sala a pronunciarse solo sobre este asunto.

Para ello, se hará un estudio de los siguientes tópicos: (i) la figura del tratamiento integral, y (ii) caso concreto.

⁴ 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

(i) La figura del tratamiento integral. La Honorable Corte Constitucional en las Sentencias T-1000 de 2016, T-062 y T1-172 de 2017, ha sido enfática en determinar en qué eventos es procedente acceder a la orden de integralidad, circunscribiéndolo a la existencia de una orden médica dada por el galeno tratante, donde se especifique claramente el diagnóstico padecido por el paciente, veamos:

“...el concepto de integralidad no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada; debe existir un diagnóstico médico que haga determinable, en términos de cantidad y periodicidad, los servicios médicos y el tratamiento que se debe adelantar para garantizar de manera efectiva la salud del paciente y su integridad personal, salvo situaciones excepcionálísimas.”

Se desprende del anterior planteamiento, que los principios que rigen la prestación del servicio de salud, contienen limitaciones determinadas, que para el caso de la integralidad, debe verificarse la existencia de un diagnóstico cierto, que permita al Juez Constitucional dirigir la orden sobre las reales afectaciones que padece el doliente. En la sentencia T-081 de 2019, se expuso:

4.2. Tratamiento integral en salud. En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente^[39], “(...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”^[40]. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias^[41].

Al mismo tiempo ha señalado esta corporación que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación^[42], poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte^[43]; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente^[44]. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes^[45].

Así, cuando se acrediten estas dos circunstancias, el juez constitucional debe ordenar a la EPS encargada la autorización y entrega ininterrumpida, completa, diligente y oportuna de los servicios médicos necesarios que el médico tratante prescriba para que el paciente restablezca su salud y mantenga una vida en condiciones dignas. Esto con el fin de garantizar la continuidad en el servicio y evitar la presentación constante de acciones de tutela por cada procedimiento que se dictamine^[46].

(ii) Caso concreto. En el asunto que se ventila, se aprecia jurídicamente acertada la decisión del a quo de ordenar la prestación de un servicio integral de salud, en aras de hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales de ROBINSON RAMIRO CHAVARRIAGA POSADA, dadas las patologías que lo aquejan.

Se evidencia que existió una mora en la prestación del servicio requerido por el usuario, pues el actor se vio en la obligación de incoar el presente amparo constitucional a fin de que la Nueva EPS practicara los procedimientos denominados “ESTUDIO DE COLORACIÓN BÁSICA EN ESPECIMEN CON MÚLTIPLE MUESTREO - ESTUDIO HISTOPATOLÓGICO BIOPSIA PUNCH DOS MUESTRAS (PIEL) (POS)”. Situación que, sí permitía advertir una eventual situación de negación de servicio de salud que debía ser abordada y garantizada en el fallo de tutela.

De ahí que, resultó acertada la orden de a quo, de disponer: i) la prestación del servicio de salud, estuviese a cargo de la NUEVA EPS, pues, CHAVARRIAGA POSADA ostenta la condición de afiliado activo al sistema de salud en el régimen subsidiado, y ii) que la misma involucrara un tratamiento integral con las limitaciones antes descritas, esto es, el tratamiento integral a los servicios de salud que se puedan derivar de las patologías que presenta.

Decidir lo contrario sería tanto como amparar el diagnóstico, pero dejando el procedimiento a seguir al vaivén de lo que decida la EPS, en claro desmedro de su derecho a ser atendido en condiciones de prontitud y continuidad. Además, a

la postre de alegarse que se están amparando prestaciones futuras e inciertas, se advierte que las condiciones médicas de CHAVARRIAGA POSADA permiten contemplar la muy segura necesidad de un tratamiento prolongado, que no puede ser separado o sujeto a un sin número de tutelas para cada etapa del tratamiento, máxime que los diagnósticos se encuentran claramente definidos.

De tal suerte, al encontrarse acreditados los requisitos jurisprudenciales instituidos para el otorgamiento del tratamiento integral, la Sala confirmará la decisión de primera instancia, precisando que los nombres de los diagnósticos son "L570 Queratosis actínica" y "D485 -nuevo-Presuntivo".

Ahora, frente la petición de la NUEVA EPS de que se adicione el fallo para que se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- reconozca a favor de la Nueva EPS el 100% de los costos en que incurra por atenciones NO PBS en cumplimiento de la sentencia, debe señalar la Sala que lo pretendido es un trámite administrativo entre entidades del Sistema de Seguridad Social Integral que, al no comprometer derechos fundamentales, no podría ser ordenado a través de la acción de tutela.

Sobre ese aspecto la Corte Constitucional en Sentencia T-122/21 refirió:

“...de ninguna manera, la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; **una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente...**” (Subrayas fuera del texto)

Luego, este mecanismo constitucional ha sido concebido exclusivamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, por tanto, los aspectos

económicos que puedan derivarse del cumplimiento del fallo de tutela, no son objeto de definición en este trámite preferente. Máxime cuando, las EPS cuentan un procedimiento ordinario para solicitar el recobro directamente. No es la acción de tutela el instrumento adecuado para reemplazar las acciones ordinarias.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, el siete de marzo de 2024, precisando que los nombres del diagnóstico son “L570 Queratosis actínica” y “D485 -nuevo-Presuntivo”.

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

(firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
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: **56b30b7b71f81f095cb14b93055960778ffd0454d226840dd874b15ea82207ec**

Documento generado en 25/04/2024 05:07:18 PM

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

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

Medellín, veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00.
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada.
Accionada : Colpensiones
Decisión : Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha
Mediante Acta No. 141

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

Por vía de impugnación, conoce la Sala la sentencia de tutela proferida por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, Antioquia*, por medio de la cual se negó la protección constitucional a los derechos fundamentales de petición y debido proceso de **Érica Natalia Acevedo Villada**, que alegaba fueron vulnerados por la Administradora Colombiana de Pensiones –en adelante COLPENSIONES-.

ANTECEDENTES

Manifestó la accionante que su padre, el señor Libardo Acevedo Estrada, falleció el 25 de noviembre de 2023 y que ella se hizo cargo del pago por concepto de gastos funerarios.

El día 7 de diciembre de 2023, radicó solicitud ante COLPENSIONES para que se procediera con la devolución de ese valor

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada
Accionada : Colpensiones.

cancelado a la funeraria “Jardines del Renacer”; sin embargo, el 22 de febrero de 2024, la accionada negó el pago de auxilio funerario argumentando que la factura enviada no cumplía con los requisitos exigidos en la normatividad vigente.

Solicitó se ordenara a la demandada que realizara el reembolso de los dineros que fueron pagados por concepto de gastos exequiales del señor Libardo Acevedo Estrada.

La entidad accionada rindió informe luego de la vinculación a la Acción Constitucional, en el que dijo lo que sigue:

“Que con la solicitud fue presentado copia del plan exequial No. 161616 y Aclaración de factura No. J43162, expedidos por JARDINES DEL RENACER, con NIT. 900340724 cuyo titular es ACEVEDO VILLADA ERICA NATALIA identificado (a) con cédula ciudadanía No. 1038385108, el cual indica que el día 25 de noviembre de 2023 se prestaron los servicios fúnebres al señor ACEVEDO ESTRADA LIBARDO quien en vida se identificó con CC No. 740,542 y se relacionan algunos de los servicios funerarios prestados, pero no se relaciona el total de ítems de servicios básicos como la obtención de licencias de inhumación o cremación, además, la factura relacionada No. J43162, no cuenta con el sello de cancelación de la misma, por lo cual al encontrarse incompleto el ítem de servicios básicos y la totalidad de los requisitos esta entidad procederá a negar el auxilio funerario de referencia.

Lo anterior, teniendo en cuenta la norma comentada, y que definen los servicios funerarios e indica cuales son los servicios básicos, los complementarios y el destino final, para la realización de las honras fúnebres de una persona así:

a. Servicios básicos: Preparación del cuerpo, obtención de licencias de inhumación o cremación, traslado del cuerpo, suministro de carroza fúnebre para el servicio, cofre fúnebre, sala de velación y trámites civiles y eclesiásticos. b. Servidos complementarios: arreglos florales, avisos murales y de prensa, transporte de acompañantes, acompañamientos musicales. c. Destino final: inhumación o cremación del cuerpo.

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada
Accionada : Colpensiones.

En ese orden de ideas, es necesario tener presente que los servicios indispensables y necesarios para la realización de unas honras fúnebres de una persona afiliada o pensionada que fallece, tan solo serían los enlistados en los literales a) y c), como quiera que con los mismos se satisface el sepelio de una forma adecuada y decorosa y son diferenciados de los complementarios”.

La Juez de instancia, mediante decisión del 13 de marzo pasado, declaró que la Acción de Tutela resultaba improcedente frente al pedido de la accionante, ello si se tiene en cuenta que existía una vía diferente para atacar el Acto Administrativo por medio del cual se denegó el reembolso de lo sufragado; como si ello fuera poco, no acreditó que de manera excepcional hubiera lugar a acceder al amparo.

Dicha decisión fue impugnada por la señora **Érica Natalia Acevedo Villada** quien, de manera extensa, aludió normatividad relacionada con el asunto e insistió que COLPENSIONES le había vulnerado su derecho al debido proceso al exigir requisitos que no se encontraban en la Ley colombiana.

Insistió en la concesión de la protección a sus derechos fundamentales, así como la verificación de la situación puesto que la accionada atentó de manera flagrante contra sus garantías constitucionales, actuó de mala fe y exigió requisitos que por ley no eran necesarios.

Corresponde entonces a la Magistratura adoptar decisión de mérito en segundo grado, acorde a las circunstancias que se vienen de reseñar y en consideración a la impugnación propuesta por la parte accionante.

Competencia

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada
Accionada : Colpensiones.

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela².

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.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero dejar sentado desde ahora que el asunto objeto de controversia, acorde con los planteamientos expuestos por la parte impugnante, radica en determinar si le asistió o no razón a la Juez de primer grado al declarar improcedente la acción de tutela en la que se postuló se ordenara a COLPENSIONES realizar el pago de auxilio funerario a quien se encargó de cubrir los gastos de las exequias de Libardo Acevedo Estrada.

De conformidad con lo establecido en el *artículo 86* de la *Constitución Política*, la acción de tutela fue instituida con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas, frente a una vulneración o amenaza causada por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos determinados por la Ley. Esta acción constitucional es de carácter subsidiario, esto es, sólo es procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste no sea efectivo, por lo que sería procedente la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

No obstante, este carácter subsidiario de la Acción debe analizarse de cara al caso concreto, porque ello da lugar a que se

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada
Accionada : Colpensiones.

evidencie que se está en presencia de las excepciones que justificarían la procedencia:

1. Cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,

2. Pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

La Corte Constitucional en Sentencia T - 375 de 2018 volvió sobre la Jurisprudencia ya consolidada y señaló que:

“En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto. El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado.

Así mismo, dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique: (i) una afectación inminente del derecho -elemento

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada
Accionada : Colpensiones.

temporal respecto del daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo.”

Lo anterior implica que, de comprobarse la existencia de otros medios judiciales, se deba realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos, y así calcular si poseen la capacidad de salvaguardar los derechos invocados. Este análisis debe ser de fondo *so pena* de que el Juez Constitucional esté invadiendo esferas de competencia propias de la Jurisdicción Ordinaria.

Para el caso concreto, en consonancia con lo planteado por la primera instancia, es claro que la postulación de la demandante no tiene vocación de prosperidad en la medida de que no supera ni siquiera excepcionalmente el requisito de la subsidiariedad, porque su reclamación se encuentra exclusivamente en la órbita económica y de modo alguno se elevó para salvaguardar un derecho que se encontrara vulnerado a tal grado que, de no atenderlo inmediatamente, desencadenaría en la provocación de un perjuicio irremediable.

Como si ello fuera poco, fue la misma demandante la que adosó a su escrito la Resolución SUB58033 del 21 de febrero de 2024, con la que COLPENSIONES le negó el reconocimiento del auxilio funerario, lo que significa que ella fue enterada de la decisión frente a la cual podía interponer los recursos de Ley, sin que haya demostrado el motivo por el cual no los ejerció.

Para cerrar se pondrá de presente la sentencia T 202 de 2011 en la que la Corte Constitucional falló denegar el amparo en un asunto que de manera análoga perseguía el pago de un auxilio

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada
Accionada : Colpensiones.

funerario:

“Respecto de la solicitud que por vía de tutela hace la actora para obtener el pago del auxilio funerario, es del caso anotar que éste sí deberá ser requerido ante la jurisdicción ordinaria laboral, si así lo desea la interesada y de no mediar la conciliación que corresponde intentar. Ello, en cuanto la acción de tutela no es procedente para reclamar aspiraciones crematísticas ya eventualmente causadas y que no conllevan, de forma inminente, la magnitud de quebrantar derechos fundamentales.”

De ahí entonces que considera la Sala acertada la decisión asumida por la funcionaria de primera instancia, en relación con negar la protección constitucional solicitada al ser improcedente la acción de tutela en el caso concreto, lo cual impide un estudio de fondo del asunto. En consecuencia, es la confirmación de la providencia de primera instancia la decisión que se impone para la Magistratura, tal como se ha venido señalando.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela objeto de impugnación, según fue proferida por el Juzgado de origen y en cuanto declaró IMPROCEDENTE la Acción de Tutela elevada por la señora **Érica Natalia Acevedo Villada**.

SEGUNDO: De igual forma, **SE DISPONE** que por

N° Interno : 2024-0629-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05-679-31-89-001-2024-00044-00
Accionante : Érica Natalia Acevedo Villada
Accionada : Colpensiones.

Secretaría de la Sala se proceda a comunicar a las partes la presente decisión de segundo grado, una vez lo cual, se remitirá el expediente ante la *H. Corte Constitucional*, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el *Decreto 2591 de 1991, artículo 32*.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado

Sala 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: **605072b36fad1e7558c7318cd4ce62675b5daf54de82017b1c208dc5138fad13**

Documento generado en 25/04/2024 02:16:33 PM

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

Radicado: 05 000 22 04000 2024 00191 [NI: 2024-0591-6]

Accionante: Héctor Andrés Arroyave Londoño por medio de apoderado

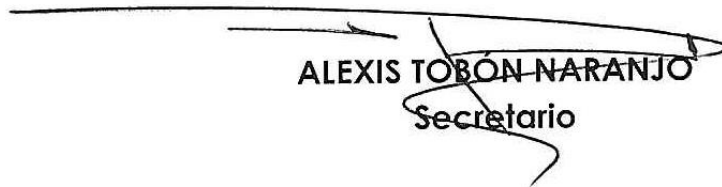
Accionado: Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó (Antioquia) y otros

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado Gustavo Adolfo Pinzón Jácome expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual el accionante interpone oportunamente recurso de apelación frente al fallo de primera instancia¹.

Es de anotar que el trámite de notificación culminó el pasado 18 de abril, fecha en la que cual hubo de tenerse notificados conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 tanto al accionante como a los accionados Juzgado Promiscuo Municipal de Vegachí, Juzgado Penal del Circuito de Cisneros y Estación de Policía de Vegachí Antioquia, a quienes se les remitió vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela, sin que acusaren recibido del mismo, siendo efectivo el envío el día 16 de abril de 2024².

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 diecinueve (19) de abril de 2024 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día veintitrés (23) de abril de 2024.

Medellín, abril veinticuatro (24) de 2024.


ALEXIS TOBON NARANJO
Secretario

¹ PDF 26-27

² PDF 16

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05 000 22 04000 2024 00191 [NI: 2024-0591-6]
Accionante: Héctor Andrés Arroyave Londoño por medio de apoderado
Accionado: Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó (Antioquia) y otros

Medellín, abril veinticinco (25) de dos mil veinticuatro

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el apoderado del accionante, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
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: **16cd998848dbacb437991eee256988c0287735e276ee403ee022f1bf6b39b54d**

Documento generado en 25/04/2024 04:32:12 p. m.

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

Radicado: 05 000 22 04000 2024 00185 [NI: 2024-0585-6]

Accionante: Orley Manuel Barrios Martínez

Accionados: Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Antioquia y otros

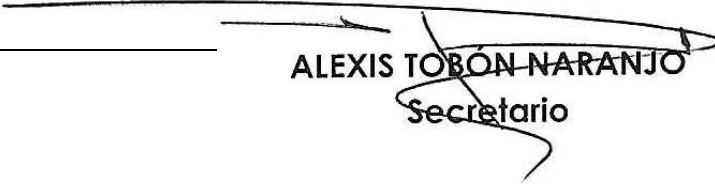
CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado Gustavo Adolfo Pinzón Jácome expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual el accionante interpone oportunamente recurso de apelación frente al fallo de primera instancia¹.

Se resalta H. Magistrado que el accionante se encuentra privado de la libertad y en aras de realizar notificación personal al mismo, se libró el respectivo exhorto al área jurídica del CPMSAPD (Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Apartadó), diligencia que fue efectiva el pasado 16 de abril²; ahora bien, es de anotar que para la fecha (18-04-2024), se recibió desde el centro de servicios de los juzgados de E.P.M. de Antioquia escrito de impugnación el cual fue allegado desde el correo lm6707841@gmail.com (Luisa Mendez)³, siendo un correo totalmente diferente desde el cual se remitió la acción tutelar a la oficina judicial para su reparto el cual fue montesortizdaniel166@gmail.com (Daniel Montes)⁴ pese a que el accionante como se indicó se encuentra detenido.

Es de anotar que dentro del trámite de notificación hubo de tenerse notificados para el día 18 de abril de 2024, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8º de la ley 2213 de 2022 a los accionados CPMSAPD (Cárcel y Penitenciaria de Media Seguridad de Apartadó y Juzgado 1º de E.P.M.S. de la misma localidad, a quienes el día 16 de abril, se le remitió la respectiva notificación del fallo de tutela a sus correos electrónicos institucionales sin que acusaren recibido del mismo⁵.

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 19 de abril de 2024 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día 23 de abril de 2024.

Medellín, abril veinticuatro (24) de 2024.


ALEXIS TOBON-NARANJO
Secretario

¹ PDF 20

² PDF 19

³ PDF 20

⁴ PDF 01

⁵ PDF 18

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05 000 22 04000 2024 00185 [NI: 2024-0585-6]

Accionante: Orley Manuel Barrios Martínez

Accionados: Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Antioquia y otros

Medellín, abril veinticinco (25) de dos mil veinticuatro

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionante Orley Manuel Barrios Martínez, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
MAGISTRADO**

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Firmado Por:

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: **2eeb8559cbba4310339ed45103321d4bed3202c403e2072b8d2ba5841b8be094**

Documento generado en 26/04/2024 09:22:53 a. m.

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

Medellín, veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación: 05837 60 00 315 2023 00084
Radicado interno: 2024-0574-3
Procedente: Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo
Procesados: DEYMER ANTONIO URIBE REALES
NEVER MARTÍNEZ CUADRADO
CARLOS ALBERTO HERNÁNDEZ BARRERA
Delito: Tráfico de migrantes
Objeto: Apelación sentencia preacuerdo

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura a través del Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la LECTURA DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA dentro del proceso de la referencia, para el día MARTES VEINTIUNO (21) DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A PARTIR DE LAS DIEZ DE LA MAÑANA (10:00 A.M.).

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

CÚMPLASE


MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintiséis (26) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado único	053766000339202100312
Radicado Corporación	2023-1353-2
Procesado	Jerardo Orozco Aguirre
Delito	Homicidio

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 90 de la ley 1395 de 2010, se convoca a las partes a la audiencia de lectura de providencia para el día **JUEVES DOS (02) DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024) A LAS 9: 30 A.M.**

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: **9c29867cb116e0a66512b951e0a9230670a69352f7796229dfe9bf730bed5779**

Documento generado en 26/04/2024 10:42:47 a. m.

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, veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

RADICADO : 05 789 61 00229 2018 00039 (2022 0234)
DELITO : LESIONES PERSONALES
ACUSADA : MARÍA ESNEDA RESTREPO HENAO
PROVIDENCIA : SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **JUEVES DOS (02) DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A LAS 11:00 A.M.**

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

conexión.

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

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado ¹

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

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

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

Código de verificación: **c2126ee6d8b7f26b6dd9119b97513a98ece0bd9a2bc9ec5e5fd2d741e536c16e**

Documento generado en 25/04/2024 04:16:12 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dieciocho (18) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 082

PROCESO: 05 670 60 99158 2020 00078 (2022 0058)
DELITO: TENTATIVA DE HOMICIDIO
ACUSADO: DIEGO ARMANDO CHAVERRA CHAVERRA
PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, en contra de la sentencia proferida el 3 de diciembre de 2021, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros (Antioquia), mediante la cual CONDENÓ al señor DIEGO ARMANDO CHAVERRA CHAVERRA por hallarlo responsable del delito de TENTATIVA DE HOMICIDIO.

ANTECEDENTES

Se dice en las diligencias que el día 26 de septiembre de 2020 la menor EMUR de 14 años de edad, se encontraba en las escaleras de ingreso a su casa en el municipio de Santo Domingo (Antioquia), acompañada de su amigo Francisco Javier Guzmán Osorio. Aproximadamente a las 3 horas y 45 minutos de la mañana de dicho día, irrumpe en el lugar Diego Armando Chaverra Chaverra quien ataca al joven Francisco con un cuchillo, ocasionándole una herida superficial en el hombro. Por lo anterior, la menor EMUR y el joven Francisco se resguardan en la casa de la primera, donde observan que Chaverra Chaverra estaba ingresando por una ventana. Por esto

el joven Francisco le indica a la menor EMUR que salgan de la casa. Sin embargo, solo alcanza a salir Francisco, quedando la menor EMUR. Ante esto el señor Chaverra Chaverra le propina con el cuchillo varias puñaladas causándole múltiples heridas a la menor EMUR. Luego que el señor Chaverra Chaverra huye, la menor logra bajar las escaleras y pedirle ayuda a un vecino quien la lleva al hospital San Rafael de Santo Domingo, siendo remitida con posterioridad a la ciudad de Medellín donde permaneció en una unidad de cuidados intensivos ante la gravedad de las heridas, logrando sobrevivir.

Por estos hechos, el 29 de septiembre de 2020 ante el Juez Promiscuo Municipal de Santo Domingo (Antioquia) fueron celebradas las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.

El proceso pasó al Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros (Antioquia) en donde el 3 de noviembre de 2020 la Fiscalía formuló la acusación. La audiencia preparatoria tuvo lugar el 10 de febrero de 2021 y el juicio oral se desarrolló los días 3 de septiembre y 5 de noviembre de 2021. La sentencia fue leída el 3 de diciembre de 2021.

LA DECISIÓN OBJETO DE ALZADA

El A quo sostuvo que luego de practicada la prueba en el juicio oral, se encuentra suficientemente acreditado:

- Que, en la madrugada del 26 de septiembre de 2020, la menor EMUR sufrió heridas en su cuello, múltiples heridas penetrantes en tórax, perforando pulmones, y heridas dorsales con compromiso de órganos y dos heridas de menor gravedad en miembro superior. Y

que con dichas heridas estaba seriamente comprometida la vida de EMUR.

Además de la pericia rendida por el médico, también se acredita que la menor EMUR para la madrugada del 26 de septiembre de 2020 fue herida con arma cortopunzante, pues así se desprende de la declaración del señor Hugo Jiménez quien le vio las heridas y la llevó al hospital más cercano, además de las declaraciones de los policías Florián y Cortés quien la observaron en el servicio de urgencias cuando estaba siendo atendida por los servicios médicos en el área de urgencias.

- Igualmente, se encuentra acreditado que el día en que la menor EMUR ingresó herida a los servicios de urgencias, esto es, en la madrugada del 26 de septiembre de 2020 se encontraba en las escaleras de la entrada de su casa con el joven Francisco Javier Guzmán cuando repentinamente llegó el señor Diego Chaverra a atacarlos. Atacó en primer lugar con un cuchillo al señor Francisco Guzmán, quien logró evadir el embate y salió del lugar de los hechos, quedando solos en la casa de la menor EMUR, ella misma y el señor Diego Chaverra.

- Adicionalmente, está plenamente demostrado que en esa misma madrugada el señor Hugo Jiménez empezó a escuchar gritos de la menor EMUR quien luego tocó a su puerta indicando que la habían “chuzado” y que la ayudara, diciendo que había sido Diego Chaverra quien lo había hecho.

- Por último, quedó probado en el proceso que los policías Jesús Florián y Alexander Cortés, esa misma madrugada, luego de acudir al

hospital donde la menor herida les indicó que había sido atacada por Diego Chaverra, quien les dio sus características y como se encontraba vestido, llegaron al sector de la feria, lugar donde quedaba la residencia de la menor EMUR y encontraron sobre un andén al señor Diego Chaverra con un cuchillo, autolesionándose e indicando que estaba arrepentido.

- De lo anterior, encuentra el despacho que, en efecto, no existe un testimonio directo que haya visto el momento exacto en el que el señor Diego Chaverra le propinó heridas con arma cortopunzante a la menor EMUR. Sin embargo, se encuentra plenamente acreditado el hecho indicador referente a que en la madrugada del 26 de septiembre de 2020 mientras la menor EMUR, estaba acompañada por el menor Francisco Javier, irrumpió el señor Diego Chaverra a atacarlos a los dos, logrando huir el señor Francisco Javier, quedando solos en la casa de la menor el señor Diego Chaverra y EMUR. Igualmente, está probado el hecho que en esa madrugada la menor tocó a la puerta de su vecino indicando que la habían “chuzado”. Así las cosas, atendiendo a la sana crítica, cuando una persona llega a atacar a otra con un cuchillo, quedando solo quien llega a agredir con esta otra persona y esta última sale herida, casi siempre esa herida es como consecuencia del ataque de ese agresor. Así pues, de este hecho indicador se puede inferir necesariamente que el ataque fue perpetrado por el señor Diego Chaverra.

A lo anterior se debe además añadir la referencia que hicieran todos los testigos, a excepción de Francisco Guzmán, en cuanto a que la víctima, la menor EMUR, mencionó en presencia de todos ellos que quien la había lesionado era el señor Diego Chaverra.

- Por último, también está acreditado el hecho que el agresor y la víctima habían tenido un tipo de relación cercana, pues Francisco Javier Guzmán, aunque aseguró que no le constaba que fueran novios, indicó que sí los había visto en días anteriores tomados de la mano y que la menor le había dicho que ella había tenido una relación con el señor Diego Chaverra. Así las cosas, se puede inferir que el ataque a estos dos, es decir, a la menor EMUR y al señor Francisco Javier Guzmán, fue motivado por los celos del señor Diego Chaverra.

LA IMPUGNACIÓN

1. El defensor del señor Diego Armando Chaverra Chaverra, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó oportunamente el recurso de apelación.

Sus argumentos solicitando la absolución de su pupilo son los siguientes:

- En cuanto a lo manifestado por el testigo intendente JESÚS ALBERTO FLORIÁN, manifiesta que la menor le refirió, que quien le había agredido era el hoy acusado, esto constituye sin duda alguna prueba de referencia en primer grado, toda vez de que el testigo no le consta lo manifestado por la menor de manera directa.

- Queda entonces por construir según la misma sentencia citada por el juez fallador en lo que tiene que ver con la construcción lógica de la teoría del indicio cómo medio de prueba, situación que no ocurrió en la valoración qué hizo el juez al momento de aplicar la construcción del indicio, primero se debe indicar qué se debe probar con suficiencia acorde a la misma sentencia citada.

- Se debe probar el hecho indicador, es decir lo manifestado por la menor debió quedar probado, valga decir que fue el acusado quien la agredió, si bien es cierto según lo dicho por el testigo esto se lo manifestó la menor, debía el fallador acorde al principio de unidad de prueba indicar de qué manera quedó probado con suficiencia que efectivamente el acusado tal cómo lo señalaba la presunta víctima fue quien la agredió.

- Como estamos frente a una prueba de referencia, ello no es suficiente, se requiere entonces aplicar una máxima de experiencia que sería el segundo paso o regla de la experiencia qué es lo que le va a dar la fuerza probatoria al indicio y en este caso la máxima experiencia aplicada por el juez y única y que por demás sea oportuno decirlo resulta salvando mejor criterio insuficiente toda vez que, indica el fallador cómo máxima de experiencia de que “cuando una persona llega a atacar a otra con un cuchillo quedando solo quien llega a agredir con esa otra persona y está última sale herida casi siempre esa herida es cómo consecuencia de la taque de ese agresor”.

- De plano pasa concluir que se infiere necesariamente que el ataque fue perpetrado por el señor Diego Chaverra, cuando no se acreditó con suficiencia el móvil toda vez de que, el joven FRANCISCO JAVIER, en su declaración manifestó que no le constaba que la menor tuviera una relación sentimental con el hoy acusado.

- No podemos concluir que sí la tuvieran por el hecho de verlos cogidos de la mano en una sola oportunidad y eso permitiría erradamente concluir cómo máxima experiencia que toda persona que vaya de la mano con otra es porque son novios, conclusión del señor

juez en cuanto al móvil no encuentra soporte probatorio al interior del juicio oral ni siquiera aplicando una máxima de experiencia.

- También alude el juez fallador, que todos los testigos a excepción de Francisco Guzmán, que la víctima mencionó en presencia de todos ellos quien la había lesionado era el señor DIEGO CHAVERRA, lo que permite concluir esta afirmación del señor juez y sin duda alguna que sigue campeando la prueba de referencia.

- Sí revisamos la declaración del joven Francisco Javier, es claro en manifestar que no le constan dos situaciones que debieron quedar probadas; la primera la relación sentimental y la segunda que fuera el hoy acusado quien lesionara a la presunta víctima, situación que devela sin duda alguna una prueba de referencia frente a lo manifestado por este en relación a que escuchó de otras personas que había sido el hoy acusado.

- No fue probado con suficiencia que efectivamente el procesado tuviese un cuchillo toda vez que brilla por su ausencia cualquier medio de prueba que así lo pruebe en la audiencia de juicio oral.

- No comparte que haya quedado probado en juicio oral que el móvil por parte del acusado fuese por celos, toda vez que no quedó probado con suficiencia en la audiencia de juicio oral. La defensa en el contrainterrogatorio logró probar que la relación de noviazgo ente la presunta víctima y el acusado no le constaba al testigo.

- Está claro que el juicio oral está plagado de prueba de referencia y que eso implica según la misma sentencia citada por el A-Quo, hacer una construcción del indicio, tal cual como lo exige la jurisprudencia

para poderse convertir en prueba, con ello quiero significar que sí bien es cierto existe la prohibición de fallar con prueba de referencia también es cierto que ante la ausencia de la prueba directa se debe construir el indicio y probar el hecho indicante, el hecho indicador y la aplicación de una máxima experiencia que permita con suficiencia garantizar el derecho de defensa es decir de contradicción en la valoración realizada caso que no ocurrió; el juez parte de una máxima experiencia con unos datos que no fueron probados con suficiencia.

- En cuanto a la dosificación punitiva considera la defensa que existe un yerro por parte del señor juez al momento de dosificar la pena, toda vez que estamos frente a unas reglas claras traídas por el artículo 61 del código penal donde refiere que sólo el juez podrá moverse en el primer cuarto sólo cuando concurren circunstancias de menor punibilidad, es decir cuando no existan agravantes o concurren solamente circunstancias de menor punibilidad, como en este caso en efecto sucedió y donde existe como circunstancia de menor punibilidad la carencia de antecedentes y como bien lo dijo el señor juez en su decisión el agravante no fue probado por parte del ente acusador, y al no quedar el agravante debidamente probado y concurrir sólo circunstancias de menor punibilidad no es era legítimo para juez fallador ubicarse en el primer cuarto medio y allí escoger la pena de 163 meses, así las cosas se encuentra afectado la legalidad de la pena al desatender lo reglado en la precitada normal por lo tanto, el juez debió ubicarse por mandato legal exclusivamente en el primer cuarto, es una norma de carácter público no dispositiva que el juez debió acoger en su integridad.

2. La Fiscalía 14 Seccional del municipio de San Roque, como sujeto no recurrente, sostiene que aparece corroborado, acreditado con los

elementos de prueba allegados a lo largo del juicio oral el conocimiento más allá de toda duda razonable para condenar. Las versiones de los señores testigos se aprecian lógicos para nada contradictorios, sin ambigüedades. Si bien no fueron testigos directos, aunando, valorando conjuntamente tan importante prueba testimonial se desdibuja la duda de participación en el acto criminal de Diego Armando. No se puede tomar el testimonio del joven Francisco Javier Guzmán como prueba de referencia porque fue testigo presencial de la exteriorización del ánimo dañino por parte del procesado ante el lance con arma corto cortante al joven Francisco, sólo porque estaba con la menor víctima y detállese bien que segundos después logra plasmarlo en ella.

Con respecto a la pena dice que no es un error del Juez, puesto que la gravedad del actuar delictivo contra una menor de edad, la hora de actuar la no justificación de ese actuar, amerita un gran reproche penal y una sanción ejemplarizante.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico presentado en esta oportunidad a la Sala se limita a determinar si al juicio se allegó o no prueba que conduzca a un conocimiento más allá de toda duda sobre la ocurrencia del hecho y la responsabilidad del acusado. También se cuestiona el proceso de dosificación de la pena.

El A quo sostiene que, si bien no declaró en el juicio un testigo directo que señalara al señor Diego Armando como el autor de las lesiones que sufrió la menor EMUR, con el material probatorio se establecieron serios indicios que permiten obtener el conocimiento necesario para

emitir sentencia condenatoria. En tanto, el recurrente sostiene que la prueba practicada en el juicio es de referencia y el Juez no pudo en su sentencia argumentar la construcción de los indicios. Igualmente, critica el proceso de dosificación punitiva.

Para decidir, la Sala escuchó atentamente los registros de lo ocurrido en el juicio oral y de una vez dirá que al recurrente no le asiste razón en sus críticas con respecto a la ocurrencia del hecho y la responsabilidad del acusado. Se dará respuesta a las inquietudes del recurrente de la siguiente forma, incluyendo lo referente a la dosificación de la sanción:

1. En el presente proceso no se solicitó, decretó o practicó prueba de referencia. Pero eso no significa que los testigos no pudieran referirse a manifestaciones realizadas por parte de la víctima y victimario en momentos anteriores, concomitantes o posteriores a la ocurrencia de los hechos (testigos de oídas). Estas manifestaciones escuchadas por los testigos pueden ser hechos indicadores de aspectos importantes para dilucidar en cuanto a la ocurrencia del hecho o la responsabilidad de alguna persona. La prueba de ellas no implica demostrar la realidad de las manifestaciones sino simplemente que la víctima o el agresor las realizó en momentos anteriores, concomitantes o posteriores a los hechos. De allí puede construirse inferencias lógicas que permitan llegar a establecer una situación relevante para el juzgamiento.

2. Por tanto, no le asiste razón al señor defensor del procesado cuando critica la construcción de los indicios por parte del A quo al tener en cuenta esas manifestaciones realizadas por la víctima y el victimario al momento de la ocurrencia de los hechos o inmediatamente después. Quedó demostrado con el testimonio del

señor Francisco Javier Guzmán Osorio que el señor Diego Armando Chaverra cuando llegó a atacarlo a él y a la menor manifestó que “así los quería ver”. De esta expresión perfectamente se puede deducir que el ánimo del señor Diego Armando Chaverra estaba perturbado por una situación como los celos. Ello unido a que el propio testigo manifiesta que alguna vez vio a la menor y al procesado tomados de la mano.

Igualmente, cuando una persona es gravemente herida y pide ayuda, normalmente proporciona datos sobre lo que ocurrió y su autor, por tanto, esas manifestaciones de la víctima a varias personas como al vecino Hugo de Jesús y a los agentes de la policía, son hechos indicadores.

3. El señor Francisco Javier Guzmán Osorio fue testigo de una serie de hechos indicadores que permiten relacionar al señor Diego Armando Chaverra como el autor de los hechos, pues es claro que el procesado llegó armado a atacar a la pareja, haciendo manifestación de su descontento por encontrarlos juntos, hirió al señor Francisco e ingresó a la casa de la víctima por una ventana. Esto es, el testigo presenció parte de las acciones dirigidas inconfundiblemente a lesionar a la joven EMUR. Todos estos hechos son indicadores de alta gravedad.

4. Se demostró en el juicio con los testimonios del vecino de la menor, Hugo de Jesús, y del médico, que la joven EMUR resultó herida momentos después a que tanto el señor Francisco Javier como ella, fueran atacados por el señor Diego Armando Chaverra. Se demostró la materialidad de la ilicitud y también es hecho indicador de la autoría por parte del procesado.

5. Por otra parte, la captura del implicado no fue por casualidad, sino porque los agentes de la policía fueron informados por la propia víctima y vecinos (voces de auxilio) sobre las circunstancias y características que permitían llegar al infractor. Por ello, los uniformados interceptaron al procesado cerca a lugar de los hechos, momentos después de su ocurrencia y todavía con un cuchillo en sus manos. Hechos también indicadores que fueron debidamente demostrados en el plenario. El señor defensor exige una prueba distinta frente al hecho de encontrarse al capturado con el cuchillo, pero para la Sala es claro que en nuestro sistema procesal penal existe la libertad probatoria y el testimonio de los agentes de la policía es prueba suficiente de ello.

6. El análisis de los indicios que realiza el recurrente en forma aislada y pretendiendo que cada una de las inferencias lógicas demuestren en forma absoluta que el acusado fue el autor del hecho punible, es incorrecto. Debe tenerse en cuenta que, si bien el indicio está conformado por un hecho indicador y una inferencia lógica, es claro que tales construcciones pueden ser de naturaleza leve, grave, contingente o necesaria, teniendo en cuenta la fuerza de convicción que puede transmitir el silogismo creado que puede ir desde la mera posibilidad, pasar por la probabilidad hasta la certeza, en este último caso, cuando se analizan indicios de connotación necesaria.

Por ello, con un solo indicio analizado en forma aislada no se puede obtener el conocimiento necesario para sustentar una sentencia condenatoria, debe tratarse de varios indicios graves, concordantes y convergentes a una misma explicación lógica. Esto es, la valoración se hace frente a una pluralidad de indicios de los cuales se construye inferencias de probabilidad que, analizados en conjunto, o con otros

medios de conocimiento directos, permiten obtener el grado de conocimiento exigido por la ley penal.

En el presente caso, tal como lo analizó el A quo se trata de varios hechos evidenciados en el debate oral que permiten inferir con razón, que el acusado es el autor del hecho, pues pudo ser observado por testigo directo cuando inició el ataque a la víctima y a quien la acompañaba, se probaron las manifestaciones tanto de la víctima como del acusado en momentos anteriores, concomitante y posteriores a los hechos, quedando clara que la captura se produjo momentos después cerca al lugar donde ocurrieron los hechos, señalado por varias personas y con el arma utilizada en el ataque en sus manos.

Así, la Sala no observa error alguno en el análisis y valoración individual y en conjunto del material probatorio recaudado en el juicio oral.

7. La dosificación de la pena:

Es claro que en la acusación no se dedujo ninguna circunstancia de mayor punibilidad, por lo cual es necesario aplicar el artículo 61 del Código Penal que señala: “El sentenciador solo podrá moverse dentro del cuarto mínimo cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurran únicamente circunstancias de atenuación punitiva”.

El A quo expresó que el cuarto mínimo oscilaba entre 104 y 162.375 meses, por tanto, ese era el marco punitivo que debía tener en cuenta para imponer la sanción.

Para tasar la pena por encima del mínimo explicó: “Se observa en este caso entonces que el señor Chaverra Chaverra desempeñó su actuar criminal en

contra de la víctima con un grado de éxito en su propósito pues pudo acertar gran cantidad de heridas en el cuerpo de la menor, cuya vida fue salvada por el accionar de los servicios médicos. Es decir, tuvo una aproximación cierta a la consumación del homicidio, demostrado en la multiplicidad de heridas en órganos vitales tal como quedó demostrado para el despacho. Además de lo anterior, la conducta se dio contra una menor de edad, sujeto de especial protección constitucional”.

Esto es, determinó la pena teniendo en cuenta la gravedad del hecho y la mayor aproximación a la consumación de la conducta.

Frente a ello, la Sala observa que los 163 meses de prisión impuestos sobrepasa el ámbito del cuarto que legalmente debe elegirse, pues el A quo eligió equivocadamente el segundo, pero no puede imponerse el mínimo del cuarto correspondiente y por las razones tenidas en cuenta por el A quo, la Sala considera proporcional imponer una pena de CIENTO TREINTA Y TRES (133) MESES DE PRISIÓN. En la misma proporción se reduce la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

Visto lo anterior, la Sala confirmará la sentencia impugnada, con la modificación anunciada.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, resuelve **CONFIRMAR** la sentencia de fecha, naturaleza y origen atrás indicados, conforme a lo anotado en la parte motiva de esta providencia, con la siguiente MODIFICACIÓN: La pena de prisión que deberá descontar el señor DIEGO ARMANDO CHAVERRA CHAVERRA se establece en CIENTO TREINTA Y TRES (133) MESES DE PRISIÓN. En la misma

proporción se reduce la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

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

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(EN PERMISO)
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **3c67833997b66f7c1fa7ccd1ee0b1c37fe5c0e9aabd6d71816a95f0e36613716**

Documento generado en 18/04/2024 05:18:15 PM

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

Radicado: 053686000338202300134 N. I. 2024-0668
Acusados: MARLON DAVID DIAZ DIAZ y DARWIN ANTONIO
BARRIOS GARCÍA
Delito: Hurto calificado y agravado
Decisión: Confirma

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado: 053686000338202300134 **N.I.** 2024-0668

Acusados: MARLON DAVID DIAZ DIAZ y DARWIN ANTONIO BARRIOS
GARCÍA

Delito: Hurto calificado y agravado

Decisión: Confirma

Aprobado mediante acta número: 63 de abril 22 del 2024

Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Adolfo Pinzón Jácome. -

Medellín, abril veintidós de dos mil veinticuatro.

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el pasado 8 de marzo del 2024 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Jericó.

II. HECHOS Y ACTUACION PROCESAL RELEVANTE.

El acontecer fáctico fue narrado así en la sentencia de primera instancia:

“El día 21 de octubre de 2023, siendo aproximadamente las 10:50 de la noche a la finca la Merced , vereda La Selva del municipio de Jericó, de propiedad de la empresa RINCCO, ingresaron los ciudadanos DARWIN ANTONIO BARRIOS GARCÍA y MARLON DIAZ DIAZ y se

apoderaron de 01 Polea Polipasto, 01 Carreto Ska 1 Capacidad 1 Tonelada, 01 Cono De Carga Con Estrobo De Liberación, 01 Tifor Yalettrack, 02 Espolines, 02 Poleas Koller De Dos Toneladas, 01 Llave Hexagonal De 10 Milímetros, 01 Almádana De Hierro, 02 Arnés, 02 Cinturones De Posicionamiento, 01 Eslinga Con Absolvedor, 03 Mosquetones, 01 Morral De Equipo De Altura, 01 Polea Killer De 40 Kn, 01 Llave Fija Número 11, 01 Llave Número 15, 01 Llave Expansiva De 15Pulgadas, 01 Llave Expansiva De 6 Pulgadas, 01 Llave Fija De Copa Triceta y 01 alicate. Para el ingreso rompieron cadenas, los candados, forzaron las puertas de ingreso y cortaron un alambre almo de acero, marca encocables. Los elementos hurtados están avaluados en ciento treinta millones de pesos”

El pasado 23 de octubre del 2023 al efectuarse la audiencia concentrada los procesados expresaron su voluntad de allanarse a los cargos formulados en su conta.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

En virtud de la aceptación de responsabilidad de los procesados en virtud del allanamiento con la Fiscalía se emite sentencia condenatoria al encontrar demostrada la materialidad del delito de hurto calificado y agravado.

Fija la pena en el mínimo legal esto es 108 meses de prisión y como quiera que se daba el allanamiento en la audiencia concentrada se dispuso conforme el artículo 542 del Código de Procedimiento Penal conceder una rebaja de 1/3 parte arribando entonces as una pena de 76 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo termina, indicó igualmente que como no se reparó a la víctima no es posible acceder al pedimento de la defensa de dar la rebaja del artículo 269 del Código Penal.

IV. APELACION

El abogado defensor del procesado reclama se conceda la rebaja establecida en la ley por reparación integral señalando que su representado siempre estuvo atento a reparar los perjuicios, sin embargo, la víctima manifestó no tener perjuicios por lo tanto no puede ahora negársele la rebaja que la ley otorga en esos casos visto su voluntad en tal sentido y la imposibilidad de hacerlo ante la manifestación de la víctima.

Considera que la víctima no constituyó representante y ante la Fiscalía cuando se negociaba el preacuerdo expreso que por haberse recuperado los objetos no tenía pretensión económica alguno, por lo tanto, en la audiencia de individualización de la pena el juez debió indagar con la víctima si tenía perjuicios y si era del caso tomar las medidas necesarias para que se tasara los mismos, pero no se hizo así.

Cita una decisión del Tribunal Superior de Medellín donde se anula la actuación desde el trámite del artículo 447 para que se pueda garantizar la reparación y así se permite al procesado acceder a la rebaja de pena que contempla la ley al respecto en los delitos contra el patrimonio económico.

Considera entonces que hay nulidad de la actuación, pues no se adecuó el procedimiento previo para la tasación de la pena y de otra parte el juez no motivó de manera alguna la forma como arribaba a la pena que finalmente impuso lo que constituye una grave vulneración a las garantías fundamentales.

En el traslado a los no recurrentes la Fiscalía considera que la providencia debe ser confirmada pues los procesados no ejecutaron ningún acto encaminado a reparar a las víctimas y no se puede decir que existió restitución pues los objetos hurtados fueron recuperados por la acción policiva.

V. PARA RESOLVER SE CONSIDERA.

La inconformidad del recurrente recae sobre el no reconocimiento de la rebaja de pena por reparación integral y el proceso de tasación de la pena que se considera por el recurrente carente de motivación adecuada.

En relación al primer tópico tenemos que la rebaja por reparación integral se encuentra regulada en el artículo 269 del Código Penal, y exige dos presupuestos el reintegro o restitución del objeto material del delito o su valor y el indemnizar los perjuicios ocasionados.

Respecto a la concurrencia de estos dos presupuestos, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia del 19 de junio de 2013, radicado 39.719, M. P. se indicó lo siguiente: *“En efecto, como atinadamente lo sostuvo el señor Fiscal en la audiencia de alegaciones orales, la reparación integral demanda probar suficientemente, porque así expresamente lo consagra el artículo 269 de la Ley 599 de 2000, que “el responsable restituyere el objeto material del delito o su valor, e indemnizare los perjuicios ocasionados al ofendido o perjudicado”. Cuando menos, entonces, esos elementos de juicio aportados deben cubrir tan básicas exigencias, esto es, permitir desentrañar que no solo se restituyó el objeto material del delito —cuando pudo haberse desplazado su tenencia o se trató de un bien fungible el entregado u obtenido por ocasión del ilícito—, sino que se indemnizaron los*

perjuicios de todo orden anejos al delito. Y ello no es asunto menor o deleznable, pues, en juego están no solo las legítimas expectativas de la víctima que, ya se sabe, deben ser garantizadas por la justicia en un plano material y no apenas formal, sino el beneficio —o derecho, como prefiere llamarlo la Procuradora—, que con largueza instituye el artículo 269 tantas veces citado, cuya filosofía estriba precisamente en que se minimice el efecto de la ilicitud, con el consecuente espíritu contrito que faculta acceder a una sustancial rebaja punitiva”.

Igualmente debe resaltarse que los criterios que deben observarse para determinar el monto de la rebaja incluyen no solo que la misma se haga en la oportunidad debida esto es antes de que se dicte la respectiva sentencia, sino que además incluya todos los perjuicios ocasionados, igualmente el momento preciso en que se hace la reparación influye en fijar el monto total de la misma como lo precisa la jurisprudencia¹ al indicar:

“Ahora bien la norma sustancial determina que el procesad obtiene derecho a una disminución que va de la mitad a las tres quintas partes, descuento que si bien es cierto es discrecional del juez no es arbitrario, puesto que debe tenerse en cuenta el interés mostrado por el acusado en cumplir pronta o lejanamente total o parcialmente con los fines perseguidos por la disposición penal que no son otros que velar por la reparación de los derechos vulnerados por la víctima.”

En el presente caso evidente es como se desprende de lo narrado en la actuación que los elementos hurtados fueron recuperados posterior a la ejecución de hurto por la actividad policial, por lo que no hay lugar a reintegro de otra parte no hay constancia alguna de reparación a la víctima, y aunque a defensa alega que en las reuniones previas a la audiencia concentrada la víctima manifestó que no tenía perjuicios que reclamar lo cierto es que esto

¹ RADICADO 44618 del 2015

no consta en la actuación pues no hay ninguna manifestación al respecto por parte de la víctima en las diversas audiencias que se surtieron, tampoco resulta posible considera que en efecto la víctima se sintiera reparada con el simple hecho que se recuperaran los objetos hurtados y porque no constituyó representante en el proceso como lo supone la defensa, ahora, si en verdad quería acceder a la rebaja de pena por reparación debió expresarse claramente tal pretensión ofrecer una indemnización, y si la víctima la objetaba o no podía presentar sus debidas pretensiones podía solicitar al juez en el espacio de la audiencia del artículo 447 que se tomaran las medidas necesarias para poder fijar este monto, pero simplemente argumentar como se hizo en la audiencia de individualización de la pena que como se habían recuperado lo hurtado no había lugar a reparación adicional, es desconocer no solo que los objetos hurtados se recuperaron por la acción policial y no por la voluntad de los acusados sino que además estos no ejercieron ningún acto positivo de reparación.

La reparación implica un acto positivo de parte del procesado que indemniza monetariamente o busca reparar por otros medios el daño causado sin embargo aquí no en efecto el procesado ningún acto pasivo en tal sentido por lo tanto no puede ahora reclamarse la rebaja por reparación contemplada para los delitos contra el patrimonio económico en el artículo 269 del Código Penal.

De otra parte debe advertirse que ningún caso que cae vinculante tiene para esta Corporación una decisión tomada por otro Tribunal Superior de Distrito, pues al no ser este superior de esta Sala sus decisiones no tiene el carácter de precedente vinculante, y aunque pueden ser un criterio auxiliar de interpretación lo cierto es que de lo allí expuesto no encuentra la Sala que en efecto se deba nulificar la actuación, pues aquí no hay una omisión del Jue en dar trámite a una petición para que se tasen los perjuicios, visto que en este trámite ninguna manifestación hizo al respecto la defensa o los procesados en la audiencia de individualización de la pena, por el contrario fundaron su pretensión de dar aplicación al artículo 269 del Código Penal simplemente en el hecho de que se recuperaron los objetos

hurtados y a víctima no constituyo representante alguno en el proceso, lo que como ya se anotó párrafos atrás no implica que en efecto hubiere sido reparado, ni tampoco se itera hay constancia en el proceso de una manifeacion al respecto de la víctima.

Ahora en relación al segundo cargo la falta de motivación de la sanción penal impuesta encuentra la Sala que el Juez de Primera Instancia fijo el monto mínimo de la pena esto es 108 meses y sobre este concedió la rebaja de una 1/3 parte por darse el allanamiento a cargos en la audiencia concentrada conforme a los lineamientos del articulo 342 del Código de Procedimiento Penal, si no se aparto de los limites minios legales de la pena, no encuentra la Sala razón alguna para exigirle una mayor argumentación pues en verdad no es posible imponer una pena inferior a la que finalmente se impuso, en consecuencia no se puede decir que en efecto falto motivación en la tasación de la pena.

En consecuencia, la providencia recurrida debe ser confirmada.

En mérito y razón de lo expuesto la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, administrando Justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley

RESUELVE

Primero: Confirmar la sentencia materia de impugnación emitida el pasado 8 de marzo del 2024 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Jericó.

Radicado: 053686000338202300134 N. I. 2024-0668
Acusados: MARLON DAVID DIAZ DIAZ y DARWIN ANTONIO
BARRIOS GARCÍA
Delito: Hurto calificado y agravado
Decisión: Confirma

Segundo: Contra la presente determinación procede el recurso extraordinario de casación que debe interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila De Miranda
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **0bcafa0c24a9e4887ce7eda601fbdbd7904a5fdc015866537cc8f2be5ff05fad**

Documento generado en 22/04/2024 06:28:24 PM

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