

# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

### ESTADO ELECTRÓNICO 065

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

RADICADO INTERNO	TIPO DE PROCESO	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	DECISIÓN	FECHA DE DECISIÓN
2018-0967-4	Sentencia 2DA instancia	Acceso carnal abusivo con menor de 14 años	Jhovani Antonio Guerra Hernandez	Confirma condena	Abril 09 de 2024
2019-0220-4	Auto ley 906	Actos sexuales con menor de 14 años	Jaime Alberto Sanchez Arenas	Decreta Preclusion por prescripcion	Abril 10 de 2024
2022-0045-1	Auto ley 906	Acceso carnal abusivo con menor pornografía con menor	Yobany Juanito Erazo Ortiz	Fija fecha de audiencia	Abril 17 de 2024
2022-0645-1	Auto ley 906	Concierto Para Delinquir Agravado	Daniel Alonso Duarte Rivas Y Ricardo Antonio David	Fija fecha de audiencia	Abril 17 de 2024
2024-0535-1	Tutela 2Da Instancia	Carlos David Maquilon Saavedra	Inpec-E.P.C Apartado Y Otros.	Confirma	Abril 16 de 2024
2024-0537-1	Tutela 2Da Instancia No Direc	Alexander Augusto Ocampo Mejia	Nueva Eps Y Otro	Confirma	Abril 16 de 2024
2024-0562-6	Auto ley 906	Extorsión	Brandon Alexis Rubio Montoya	Fija fecha de audiencia	Abril 17 de 2024
2024-0616-1	Tutela 1Ra Instancia	Ferley Avila Quinto	Juzgado Primero De Epms De Apartado-Antioquia	Concede	Abril 16 de 2024
2024-0626-1	Tutela 1Ra Instancia	Jorge Luis Moreno Casarrubia	Juzgado Primero De Epms De Apartado Antioquia	Concede	Abril 16 de 2024
2024-0631-1	Tutela 1Ra Instancia	Jose Ivan Oquendo Murillo	Juzgado Primero De Epms De Antioquia	Niega	Abril 17 de 2024
2024-0701-6	Auto ley 906	FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS, MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS AGRAVADO Y OTROS	ALVARO MANUEL YEPEZ NARVAEZ	Acepta impedimento de otro magistrado	Abril 16 de 2024

2024-0708-5	Tutela 1Ra Instancia	Noe Alexander Beltrán Martínez	Fiscalía 50 Local de Concordia Antioquia	remitir las diligencias al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia	Abril 16 de 2024
2021-1838-1	Sentencia 2DA instancia	HOMICIDIO Y PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO	JUAN CARLOS OSORIO GALVIS	Confirma	Abril 09 de 2024

**FIJADO, HOY 18 DE ABRIL DE 2024, A LAS 08:00 HORAS**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO  
SECRETARIO**

**DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO  
SECRETARIO**

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

Medellín, nueve (09) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

**Nº Interno** : 2018-0967-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
**C.U.I.** : 052506109280201780075  
**Acusado** : Jhovani Antonio Guerra Hernández  
**Delito** : Acceso carnal abusivo con menor de  
14 años  
**Decisión** : **Confirma condena.**

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 119

**M.P. JOHN JAIRO ORTÍZ ÁLZATE**

**1. ASUNTO**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa del acusado JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ, frente a la sentencia proferida en su contra por el Juzgado Promiscuo del Circuito de El Bagre (Ant.), el 23 de abril de 2018, a través de la cual se le condenó por la conducta punible de Acceso carnal abusivo con menor de 14 años, imponiéndole la pena de ciento sesenta y ocho (168) meses y un (1) día de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de la sanción principal.

## **2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS**

Se desprende del escrito de acusación que ocurrieron el 15 de abril de 2017 en el domicilio localizado en la calle 36 44-27 del municipio de El Bagre (Ant.) en horas de la noche, cuando la señora LUZ MARINA RAMOS al llegar a su casa vio que se abrió una ventana por la que su hija Y.P.R.R. gritó pidiendo auxilio e indicando que “un hombre la estaba violando”, cuando el sujeto se vio descubierto salió corriendo por la puerta de la residencia para resguardarse en una casa vecina. Este sujeto fue identificado como JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ, también conocido con el alias de “VAQUERO”.

## **3. RESUMEN DE LO ACTUADO**

El 18 de abril de 2017 ante el Juez de control de garantías, la Fiscalía General de la Nación a través de su delegado, formuló imputación al señor JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ por el delito de Acceso carnal abusivo con menor de 14 años art. 208 del CP, cargo que no fue aceptado por el enjuiciado.

El 30 de junio de 2017 se efectuó la diligencia de formulación de acusación y el 16 de agosto siguiente, se celebró la audiencia preparatoria; en tanto que el juicio oral y público se desarrolló en sesiones del 26 de septiembre y 23 de octubre de la misma anualidad, fecha esta última donde se emitió sentido de fallo de carácter condenatorio. Por lo tanto, el 23 de abril de 2018 se llevó a cabo la lectura de la respectiva

providencia, decisión que fue recurrida por la defensa, concediéndose la alzada ante este Tribunal en el efecto suspensivo.

#### **4. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA**

En el proveído que puso fin a la primera instancia, la Juez condenó al acusado por el delito de Acceso carnal abusivo con menor de 14 años, al considerar que, de la prueba testimonial practicada, así como de la documental y pericial incorporada en el juicio, la Fiscalía logró demostrar más allá de toda duda razonable que el procesado JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ era responsable penalmente del delito endilgado.

Explicó la *A quo* que, si bien la sentencia condenatoria no se podía fundamentar únicamente en prueba de referencia, en el juicio se allegaron otras que la completaron, como lo fueron las declaraciones de la madre de la víctima, de la psicóloga y de la médica, quienes dieron cuenta que efectivamente la menor había sido accedida carnalmente. Adicionalmente advirtió la falladora, que tampoco existía duda sobre la responsabilidad penal del procesado, pues éste había sido reconocido por la madre de la menor en el momento en que su hija le pidió auxilio, hecho que se encuentra confirmado por la entrevista que rindiera la niña ante la psicóloga señalando que su agresor había sido alias “VAQUERO”. Por lo tanto, concluyó que, de lo anterior, se podía inferir tanto la existencia del hecho como la

responsabilidad penal del procesado, sin que tuviera ningún tipo de trascendencia las contradicciones a las que hizo alusión la defensa.

Por último, al momento de individualizar la pena, la Juez de primera instancia consideró que debía ubicarse en el extremo mínimo del cuarto medio por concurrir en el procesado, circunstancias de mayor y de menor punibilidad. Se le denegó por expresa prohibición legal los subrogados penales y los mecanismos sustitativos de la pena.

## **5. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA**

La defensa dentro del término legal establecido procedió a interponer y a sustentar el recurso de apelación, manifestando su desacuerdo con la sentencia de primera instancia. Al respecto, explicó:

- Con la prueba debatida en juicio no se logró demostrar la responsabilidad penal de su representado.
- Las entrevistas hechas a los menores de edad, deben contar con la presencia del defensor de familia y con la revisión previa del cuestionario por parte de éste; sin embargo, en este caso la profesional de la psicología que entrevistó a la niña desconoció no solo la Constitución, sino también el Código de Infancia y Adolescencia y demás tratados y convenios internacionales en la materia, pues la diligencia se llevó a cabo sin contar con la presencia del mencionado funcionario.

Adicionalmente la psicóloga también carece de especialización en el campo forense y además omitió los protocolos que son exigidos en esta área. Por lo tanto, el documento incorporado a través de dicha profesional no debió haberse valorado porque no cumplió con los requisitos legales esenciales.

- El testimonio de la madre de la menor resultó contradictorio respecto de lo que había dicho en la denuncia y también frente a lo que la menor mencionó en la entrevista, pudiéndose colegir que realmente la testigo no vio el rostro del agresor de su hija. Adicionalmente se contradijo respecto de si conocía o no de antes al procesado.

- En cuanto al testimonio de la señora DEYANIRA ATENCIO MENDOZA lo que se evidenció fue una declarante “desubicada”, pues entre otras, indicó que el sujeto que se encontraba en la audiencia no había sido la misma que había ingresado a su casa y a la que se refería como “VAQUERO” solo porque lo escuchó de otras personas.

- En el juicio no compareció ni la menor víctima, ni tampoco la mujer que acompañaba esa noche a la madre de la niña, pese a que estos testimonios resultaban fundamentales para desvirtuar la presunción de inocencia de su representado.

Por lo anterior, solicita se revoque la decisión de primera instancia y en su defecto se emita una sentencia de carácter absolutorio.

## 6. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Surtido el traslado a los no recurrentes la Fiscalía manifestó su desacuerdo con los argumentos planteados por su antecesora. Explicó lo siguiente:

- La Juez analizó correctamente las pruebas practicadas en juicio.

- La psicóloga indicó que la entrevista hecha a la menor siguió el protocolo SATAC utilizando la entrevista semiestructurada. Para esta entrevista no es necesario contar con la presencia del defensor de familia, porque basta con la orden de policía judicial previa, y dado lo alejado del municipio no se le podía exigir a la profesional de la psicología realizar una entrevista forense. Adicionalmente el art. 150 de la Ley 1098 de 2006 solo exige la presencia de la defensora de familia en juicio oral o entrevistas o declaraciones ante policía judicial o Fiscalía.

- La madre de la menor es una testigo presencial porque observó al acusado cuando estaba saliendo de su residencia, y en su declaración, no se vislumbra ningún ánimo de mentir. Adicionalmente en la audiencia, reconoció al acusado.

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



## **7. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por la defensa del acusado, de conformidad con lo previsto en los artículos 34 numeral 1º; 176 inciso final, y 179, Ley 906 de 2004, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Desde esta perspectiva, deberá la Sala establecer si en la sentencia que se revisa, se incurrió en una equivocada apreciación probatoria que hubiese determinado injustificadamente la condena del señor JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ frente al delito investigado.

Su posición nos lleva a incursionar, en primer lugar, en el análisis del acervo probatorio que sirvió de fundamento a la Juez primaria para condenar al acusado, con miras a determinar si el mismo, en términos del artículo 381 de la Ley 906 de 2004, permite, o no, llegar al convencimiento más allá de toda duda razonable sobre su responsabilidad de cara al injusto contra la libertad, integridad y formación sexual que se le atribuye.

Es importante destacar que en casos como el que concita nuestra atención, la prueba de cargo resulta ser por lo general, el testimonio único de la víctima, y es por ello por lo que su dicho debe ser cotejado con las demás pruebas que pudieron ser recaudadas durante el proceso, para establecer su grado de credibilidad; así se ha dicho:

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

Empecemos por señalar que en el plenario no existe discusión alguna sobre la existencia del hecho, toda vez que de acuerdo con los resultados del informe médico legal (fls. 59-62 del cuaderno principal N°3) suscrito por la profesional de la salud CINDY ACOSTA RODELO –quien compareció a juicio y valoró a la menor Y.P.R.R.– el 16 de abril de 2017, concluyó que “En Horquilla vulvar y labios menores se evidencia eritema en toda su extensión, himen no íntegro con desgarramiento reciente a las 9 según manecillas del reloj”.

Adicionalmente, en la versión que rindiera la madre de la menor en juicio, la señora LUZ MARINA RAMOS, se estableció que los hechos ocurrieron el 15 de abril de 2017 y que para ese momento la menor Y.P.R.R. contaba con 11 años de edad. Aspectos que, a su vez, fueron confirmados por la entrevista –incorporada como prueba de referencia– que la menor rindiera ante la psicóloga LAUREN SOFIA RODELO MARTÍNEZ, tal y como se desprende también de la información que figura en el dictamen médico forense.

Específicamente en lo que tiene que ver con Y.P.R.R., se cuenta dentro del plenario con la versión que la niña

---

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

rindiera por fuera del juicio oral a la psicóloga del Hospital Nuestra Señora del Carmen, entrevista que fue incorporada como prueba de referencia, tal y como lo permite el legislador en el art. 438 lit. e del CPP, cuando se trata de menores de edad víctimas de un delito contra la libertad e integridad sexual.

Al respecto ha señalado expresamente la H. Corte Suprema de Justicia en SP474-2023, rad. 55090 del 17-11-2023, lo siguiente:

Conforme al literal e) del precepto atrás citado, en tratándose de menores de edad víctimas de “delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tipificados en el Título IV del Código Penal, al igual que en los artículos 138, 139, 141, 188a, 188c, 188d del mismo Código”, por voluntad del legislador expresada en la exposición de motivos y debates que antecedieron la expedición de la Ley 1652 de 2013 (12 de julio), atendiendo el principio *pro infans* y con el fin de minimizar el riesgo de revictimización de esos sujetos de especial protección, las declaraciones previas al juicio que aquellos hayan rendido acerca del delito que los afectó, están **exceptuadas** del juicio de admisibilidad.

La parte a quien le interesa para su teoría del caso la respectiva declaración anterior al juicio del menor de edad, debió: descubrirla en la oportunidad que legalmente le correspondía, y solicitar su incorporación al funcionario cognoscente, sin que tal pretensión esté ligada a una fórmula específica o sacramental de petición, distinta a la de cumplir con la carga de justificar su conducencia y pertinencia, de conformidad con los artículos 337, 356 y 357 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004). (subrayado nuestro).

Como se acaba de indicar, la versión de la menor Y.P.R.R. fue incorporada al juicio, previa justificación de su

pertinencia y conducencia en la audiencia preparatoria, a través de la psicóloga adscrita a la E.S.E. Hospital Nuestra Señora del Carmen del municipio de El Bagre (Ant.), LAUREN SOFÍA RODELO MARTÍNEZ quien recibió una entrevista de Y.P.R.R. el 16 de abril de 2017 a las 7:15 am., es decir, a escasas horas de ocurrido los hechos objeto de esta investigación, a través de la cual, la niña le relató los hechos de abuso sexual a los que fue sometida.

Explicó la profesional de la psicología RODELO MARTÍNEZ, tal y como quedó plasmado en el informe de entrevista (véase fls. 63 a 64 del cuaderno principal N°3), que la menor le manifestó que se encontraba sobre las 12 a.m. en la casa en compañía de sus hermanitos quienes estaban dormidos en otra habitación, cuando una persona ingresó a la residencia, le tapó la boca y le empezó a quitar las prendas de vestir, la penetró con el pene en su vagina del cual empezó a botar una leche. Refirió adicionalmente la psicóloga que la niña le indicó que su agresor había sido un sujeto a quien conocía solo por su apodo, es decir, “VAQUERO” y a quien había visto en oportunidades previas, una vez en su casa cuando fue a pedirle comida a su mamá, y otra en la casa de una vecina, narrándole a su vez, que este hombre trabajaba arreando mulas.

De aquí se desprende entonces, que en efecto Y.P.R.R. narró de forma concisa y coherente, de acuerdo con la suficiencia propia de los niños de su edad, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el hecho. Asimismo, fue contundente la menor en advertir que la persona que la había accedido carnalmente era el sujeto apodado como “VAQUERO” a

quien conocía de tiempo atrás, porque incluso lo había visto en su casa cuando fue a pedirle comida a su progenitora; por lo tanto, su agresor no era un completo desconocido para la víctima.

Si bien no se puede pasar por inadvertido, que estamos ante una prueba de referencia –sin que hubiera sido obligatoria la comparecencia de la víctima en juicio como lo insinúa la recurrente– que resulta legalmente admisible, es importante tener en cuenta que ésta se encuentra supeditada a algunos límites probatorios, por cuanto el art. 381 del C.P.P. consagra una tarifa legal negativa, y prohíbe que, la sentencia condenatoria se fundamente en ésta. No obstante, considera esta Magistratura, tal y como lo veremos en líneas siguientes, que el fallo de primera instancia no se fundamentó única y exclusivamente en este tipo de prueba, toda vez que en el juicio se practicaron otras, e incluso se contó con prueba directa como fue el testimonio de la madre de la menor y de la vecina donde pretendió ocultarse el procesado, cuyos apartes resultan coincidentes con la declaración de la niña.

Frente al valor probatorio de la prueba de referencia, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia (CSJ SP1177-2022, rad. 58668 del 06-04-2022) indicando lo siguiente:

Respecto de la prueba que debe acompañar a la de referencia para superar la tarifa negativa que dispone el artículo 381 - inciso 2- del C.P.P., se ha dicho que puede ser, de una parte, (i) directa y/o de carácter inferencial o indiciaria, y, de la otra, (ii) ratificatoria porque corrobore los contenidos referenciales y/o complementaria de estos porque proporcione conocimientos adicionales.

En todo caso, como se indicó en la sentencia SP3274-2020, sep. 2, rad. 50587, la exigencia que subyace a la prohibición de condenar solo con pruebas de referencia “no se satisface sino a partir de la aportación de otros elementos demostrativos de naturaleza distinta que ofrezcan datos objetivos y relevantes para la estructuración de la conducta punible y la responsabilidad del acusado, los cuales, en su conjunta valoración, deben estar dirigidos a llevar al conocimiento del juez, más allá de duda razonable, los hechos y las circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, (...)”.

En el presente caso, la entrevista que rindiera por fuera del juicio oral la menor Y.P.R.R. incorporada a través de la psicóloga, LAUREN SOFÍA RODELO MARTÍNEZ, viene acompañada de otras pruebas directas y corroboración, como el testimonio de la madre de la menor, la señora LUZ MARINA RAMOS, y de la residente del domicilio en el que se resguardó el procesado, la señora DEYANIRA ATENCIO MENDOZA.

Relató en juicio la madre de la menor, que el día 15 de abril de 2017 había salido en horas de la noche con su cónyuge a un establecimiento comercial localizado a pocos minutos de su casa, lugar este último en el que había quedado su hija Y.P.R.R. pernoctando en la habitación principal y en otro cuarto sus otros dos hijos menores. Explicó la señora RAMOS que sobre las 11 de la noche en el local en el que se encontraba acompañada por su marido, una amiga de quien indicó se llamaba “MIRYAM”, y donde también estaba el sujeto conocido como “VAQUERO”, se fue la luz sobre esa hora. Indicó que una vez retornó el fluido eléctrico a parte de la testigo, su esposo y su amiga ya no quedaba nadie más en el negocio, así que ella

decidió volver a su casa en compañía de MIRYAM, para ver como estaban sus hijos.

Narró la declarante que una vez llegó a su casa, como no pretendía quedarse, ingresó por el patio y al no evidenciar nada extraño decidió volver a salir; no obstante, indicó que cuando iba por el corredor, su hija Y.P.R.R. pegó un grito por la ventana y le dijo “mami ayúdeme, un señor me está violando”, así que como estaba oscuro, su amiga alumbró por la ventana con un celular grande, pudiendo observar como aquel hombre se lanzaba de la cama al piso, logrando identificar que se trataba del sujeto apodado como “VAQUERO” –y a quien había visto minutos antes en el establecimiento comercial–; sin embargo, refirió la testigo que en ese momento junto con su amiga se fueron hacia la parte trasera de la casa en busca de un palo para intentar detener al victimario, pero no fue posible porque éste salió huyendo por la puerta.

Adicionalmente, explicó la señora LUZ MARINA que una vez el sujeto huyó de su domicilio, se fue a asistir de inmediato a su hija a quien encontró semidesnuda y con sangre en los genitales, así que la arropó y la sacó para el corredor, y justo en ese momento llegó de nuevo su amiga quien se había marchado para contar lo ocurrido, advirtiéndole que aquel hombre, “EL VAQUERO”, se había escondido justamente en la casa de los padres de MIRYAM, por lo que RAMOS se fue para ese domicilio encontrando al procesado en la parte de atrás y comenzó a golpearlo en compañía de otras personas.

De lo anterior, se extrae como LUZ MARINA el día de los hechos vio en cuatro oportunidades a GUERRA

HERNÁNDEZ; la primera, en el establecimiento comercial sobre las 11 de la noche y antes de que se fuera la luz; la segunda, cuando su hija gritó pidiéndole auxilio y su amiga MIRYAM alumbró con la linterna del celular por la ventana; la tercera, cuando salió por la puerta de su casa huyendo; y la cuarta, cuando lo descubrió resguardado en la vivienda de la señora DEYANIRA –madre de MIRYAM–. Asimismo, refirió la declarante, que antes de esa fecha había visto al acusado en varias ocasiones e incluso en una de ellas, propiamente el jueves santo, cuando aquel se acercó a su residencia para pedirle comida.

Así entonces, de lo dicho por la señora RAMOS –quien funge como testigo directa de una parte de los hechos– se desprende que no existe asomo de duda respecto del reconocimiento que hizo del procesado, pues no se trataba de ningún extraño, lo que le permitía con mayor acierto identificarlo, y aunque solo lo conocía por su apodo “VAQUERO”, para esta Magistratura ello no demerita que en efecto, ese alias se relaciona con el de JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ, toda vez que del informe de arraigo suscrito por la hermana del procesado, y que fue objeto de estipulación probatoria, se indica que este hombre era conocido con el alias de “VAQUERO” (fl. 50 de cuaderno principal N°3), además la testigo lo reconoció e identificó en juicio.

Así las cosas, el señalamiento que hiciera la madre de la menor no resulta para nada inconcebible, porque además de haberlo visto directamente en el cuarto de la menor cuando está pidió auxilio y haberlo reconocido en la audiencia pública, sus dichos se corroboran con lo que Y.P.R.R. le informó a la psicóloga, indicándole de forma categórica, que el hombre que



la había accedido había sido el sujeto con el apodo de “VAQUERO” quien se dedicaba a “arrear mulas” y días antes había estado en su casa pidiéndole comida a su progenitora.

Aunque la defensa fue incisiva en su recurso de apelación, cuando refirió que el testimonio de la madre de la menor resultó abiertamente contradictorio con la denuncia que aquella había instaurado, pretendiendo la comparación de lo que aquella dijo dentro y fuera del juicio, habrá que decir, que esta Magistratura no podrá acceder a dicha solicitud, toda vez que el contenido de la denuncia constituiría prueba de referencia inadmisibile, máxime que aquella no fue utilizada por la defensa en juicio ni para refrescar memoria ni para impugnar la credibilidad de la testigo. Por lo tanto, esta Sala considera que no existe elemento alguno que permita vislumbrar que la señora RAMOS mintió en su declaración cuando afirmó que había visto al victimario de su hija y que este se correspondía con el procesado.

Ahora, en lo que tiene que ver con el testimonio de la señora DEYANIRA ATENCIO MENDOZA, vecina de RAMOS y propietaria del inmueble donde el acusado salió corriendo para esconderse, si bien su declaración en algunos apartes se torna desordenado, ello no significa como lo tilda la recurrente que se trató de una declarante “desubicada”; porque lo cierto es que esta mujer fue contundente cuando manifestó que esa media noche, cuando estaba en su domicilio un hombre de quien escuchó apodaban como el “VAQUERO” ingresó clandestinamente a su hogar, entrando hasta el lugar donde ella estaba acostada en una hamaca y la empezó a llamar “abuela, abuela” palabras que le resultaron completamente ajenas, primero porque no conocía a

aquel hombre y segundo porque sus nietos estaban pequeños. Así que una vez le pidió a este sujeto que se retirará porque no lo conocía, vio como la multitud se acercó hasta su casa para “palearlo” porque había acabado de agredir sexualmente a la hija de LUZ MARINA, siendo objeto de varios golpes hasta que llegó la policía y se lo llevó.

Adicionalmente, se tiene que la testigo (escúchese minutos 14:31 a 16:18 de la primera parte del audio 23-10-2017), contrario a lo dicho por la recurrente, reconoció durante su declaración que el hombre apodado como “VAQUERO” y que había ingresado a su casa clandestinamente, se hallaba en la sala de audiencias, y si bien después se mostró un poco confundida cuando el Fiscal le preguntó por la vestimenta que llevaba puesta el procesado ese día y el de los hechos, ello no demerita lo afirmado por la señora DEYANIRA en el juicio.

Así entonces, pese al argumento propuesto por la apelante, este testimonio no es ni incoherente ni tampoco confuso, porque el hecho de que no conociera de antes al procesado y se enterara de su apodo por los terceros que ese día de los hechos se acercaron hasta su domicilio para agredirlo, ello no desconoce, tal y como lo señaló la madre de la víctima, que el procesado cuando fue descubierto en su casa, salió huyendo para esconderse en la casa de la señora DEYANIRA, sin que en el plenario exista ninguna prueba que justifique la permanencia de este hombre en ese lugar, intentando además engañar a su propietaria llamándola “abuela”.

En ese orden, mal podría decirse entonces que el señalamiento directo de la víctima Y.P.R.R. es insular en el ámbito de la prueba de cargo, pues además de la claridad y coherencia que exhibe en su relato, tal y como señaló la *A quo*, se convalida con otros medios de conocimiento que se complementaron con prueba directa e indirecta para dar cuenta de la responsabilidad del procesado, sobre quien además, no se demostró que existiera ni por parte de la víctima ni de la madre de ésta, algún tipo de animadversión, como para endilgarle una conducta tan grave como la que le fue imputada.

Ahora, en lo que tiene que ver con el testigo presentado por la defensa, el señor HERIBERTO ANTONIO HERNÁNDEZ ROMERO, se tiene que este declarante poco o nada aportó para el esclarecimiento de estos hechos, pues su testimonio básicamente lo único que dio cuenta fue que el comportamiento de su amigo, el procesado, era ejemplar; sin embargo, lo que sí se puede destacar de esta versión, es que el testigo dijo que GUERRA HERNÁNDEZ trabajaba como “VAQUERO”, tal y como lo dijo Y.P.R.R., además su oficio guarda relación con el apodo por el que fue reconocido e identificado en juicio.

Por otra parte, atacó la apelante la entrevista incorporada en el juicio, y que le hiciera a la menor, la psicóloga LAUREN SOFÍA RODELO MARTÍNEZ, ya que según la recurrente aquella no contaba con los requisitos legales exigidos para su recepción; por una parte, porque la entrevista no contó con la presencia del defensor de familia que pudiera avalar el interrogatorio; por otra, porque no se ajustó a los protocolos; y, por

último, porque la profesional carecía de especialización en psicología forense. Sobre este asunto, habrá que decir una vez más, que no le asiste razón a la disidente.

En primer lugar, porque tal y como lo mencionó la no recurrente, el art. 150 del Código de Infancia y Adolescencia exige la presencia del defensor de familia únicamente cuando se trata de declaraciones del menor en el juicio oral o cuando aquel rinda entrevistas ante la policía judicial o en la Fiscalía en las etapas preliminares. Por tal motivo, en el presente caso, la psicóloga no estaba vedada para recibir el testimonio de la niña sin la presencia de aquel funcionario, pues ésta estaba actuando en cumplimiento de una orden judicial como psicóloga adscrita del Hospital Nuestra Señora del Carmen, y no como integrante de la policía judicial o del ente persecutor.

En segundo lugar, tampoco resulta acertada la confrontación pretendida por la impugnante, cuando manifiesta que la psicóloga no llevó a cabo ningún protocolo para recepcionar la entrevista de la menor, contradiciendo así, lo que de forma reiterada y con suficiencia explicó la psicóloga RODELO MARTÍNEZ, quien indicó que había seguido los estándares del protocolo SATAC, informando con detalle cómo hizo la respectiva intervención con la menor.

En tercer lugar, se ha de tener en cuenta que debido a la particularidad y naturaleza de la intervención de los profesionales del área de la salud en lo eventos en que por su profesión o especialidad deben atender, diagnosticar o entrevistar, ello les permite ser testigos directos de lo que, gracias a su

conocimiento y profesión, lograron percibir de su paciente o entrevistado con ocasión a la evaluación que realizaron; por ejemplo conciencia, estado de ánimo, emociones, lenguaje, procesos de rememoración y otros similares atinentes a la misma consulta y evaluación realizada; a su vez, en el entendido que no pueden tenerse como suyos los hechos relatados por los pacientes por que no estuvieron presentes al momento de su ocurrencia, son testigos de referencia. Sin embargo, como lo tiene decantado la jurisprudencia, la razón de la utilidad de su testimonio no son los hechos que llegan a su conocimiento como terceros, sino “*aspectos especializados que interesan al proceso*” (véase CSJ auto, rad. 45.055 de 2015, p.19) y que definitivamente gravitaran en la valoración que de los mismos realice el Juez.

Por último, tampoco resulta válida la alegación que hace la defensora respecto de que la profesional solo poseía título de pregrado, sin contar con especialización en psicología forense, ya que este argumento carece de cualquier tipo de soporte jurídico, por una parte, no existe norma que así lo exija, y por otra, la testigo no acudió a juicio en calidad de perito.

Corolario de lo anterior, resulta imperioso concluir que contrario a lo aseverado por la apelante, la sentencia condenatoria de primera instancia fue debidamente sustentada en las pruebas practicadas en el juicio y en los indicios serios y sólidos derivados de los hechos probados, por lo cual esta Sala CONFIRMARÁ la decisión de la Juez de primera instancia respecto de la responsabilidad atribuida a GUERRA HERNÁNDEZ en el delito que le fue endilgado por la Fiscalía, de Acceso carnal abusivo con menor de 14 años, cometido en contra de la menor

Y.P.R.R., en tanto del análisis individual y conjunto de las pruebas directas, indirectas e indicios se arriba a un convencimiento, más allá de toda duda razonable –artículo 381, Código de Procedimiento Penal–, acerca de la existencia del ilícito investigado, al igual que sobre la responsabilidad frente al mismo por parte de JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ.

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

### **FALLA**

**PRIMERO: SE CONFIRMA** íntegramente la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de El Bagre –Ant.–, el 23 de abril de 2018, a través de la cual, se condenó al acusado JHOVANI ANTONIO GUERRA HERNÁNDEZ por el delito de **Acceso carnal abusivo con menor de 14 años**, de conformidad con las consideraciones insertas en el cuerpo de la presente decisión.

**SEGUNDO.-** Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98, Ley 1395 de 2010. En tanto surta ejecutoria la presente decisión, **SE DISPONE** que, por la Secretaría de la Sala,

Nº Interno : 2018-0967-4  
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.  
C.U.I. : 052506109280201780075  
Acusado : Jhovani Antonio Guerra Hernández  
Delito : Acceso carnal abusivo con menor de 14 años

se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin de que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

**CÚMPLASE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

**JOHN JAIRO ORTÍZ ÁLZATE**

**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: **cefb954bfd60c9be79eda2063b7da62b4a32bfd27893962043a7889b5a249255**

Documento generado en 10/04/2024 03:09:32 p. m.

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>**



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

Medellín, diez (10) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

<b>Nº Interno</b>	: 2019-0220-4 Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
<b>CUI</b>	: 05 240 61 00160 2015 80018
<b>Procesado</b>	: Jaime Alberto Sánchez Arenas
<b>Delitos</b>	: Actos sexuales con menor de 14 años
<b>Decisión</b>	: Decreta preclusión por prescripción

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 120.

**M.P. JOHN JAIRO ORTÍZ ÁLZATE**

Procede la Sala a decretar la preclusión por prescripción de la acción penal, en el proceso que se adelantara en contra del señor JAIME ALBERTO SÁNCHEZ ARENAS, y por el cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia (Ant.) el 22 de enero de 2019 profirió en su favor sentencia absolutoria por el delito de Actos sexuales con menor de 14 años.

**SÍNTESIS DE LOS HECHOS**

Se desprende del escrito de acusación que ocurrieron 17 de agosto de 2015 en el Bar “El Encuentro”

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

localizado en el corregimiento de Sevilla del municipio de Ebéjico (Ant.) cuando el señor JAIME ALBERTO SÁNCHEZ ARENAS le mostró su miembro viril al menor J.C.H. y le pidió a éste que también le exhibiera el de él.

### **RESUMEN DE LO ACTUADO**

La audiencia de imputación ante el Juez de control de garantías se llevó a cabo el 24 de enero de 2017 (fl. 4, cuaderno 001 principal) y se le formuló cargos a JAIME ALBERTO SÁNCHEZ ARENAS, por el delito Actos sexuales con menor de 14 años art. 209 del CP, cargo que no fue aceptado por el enjuiciado.

Posteriormente el 15 de mayo de 2017 se celebró audiencia de acusación y el 23 de junio siguiente la preparatoria; en tanto que el juicio oral y público se llevó a cabo en sesiones del 12 de septiembre de la misma anualidad, continuando el 10 de abril, 31 de julio, 11 y 18 de diciembre de 2018, fecha esta última en la que culminó con sentido de fallo absolutorio. La lectura de la sentencia tuvo lugar el 22 de enero de 2019, siendo impugnada en el acto por el ente acusador y por el delegado del Ministerio Público, recursos que fueron sustentados posteriormente por escrito, concediéndose la alzada ante este Tribunal en el efecto suspensivo.

### **CONSIDERACIONES**

Es competente esta Corporación para desatar los recursos interpuestos por la Fiscalía y por el representante del

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

Ministerio Público, de conformidad con lo previsto en los artículos 34 numeral 1º, 176 inciso final, y 179, Ley 906 de 2004, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Desde esta perspectiva debería la Sala resolver la alzada impetrada por el ente Fiscal y por el representante del Ministerio Público, en virtud de la sentencia absolutoria proferida en favor del acusado JAIME ALBERTO SÁNCHEZ ARENAS, si no fuera porque del examen riguroso del expediente, se ha llegado a la inequívoca conclusión que en el caso sometido a estudio ha prescrito la acción penal. Veamos.

El artículo 209 del Código Penal, Ley 599 de 2000 –modificado por el artículo 5 de la Ley 1236 de 2008–, vigente para el momento de la comisión de la conducta punible, consagra pena de prisión de nueve (9) a trece (13) años para el delito Actos sexuales con menor de 14 años. Al respecto la norma dispone:

El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de nueve (9) a trece (13) años.

Ahora, el artículo 83 de la Ley 599 de 2000, señala como regla general que la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuera privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de veinte (20) años; sin embargo, el inc. 3º de la misma norma –artículo 1 Ley 1154 de 2007, inciso que se encontraba vigente para el momento de la comisión de la conducta punible–, advertía lo siguiente:

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito consagrado en el artículo 237, cometidos en menores de edad, la acción penal prescribirá en veinte (20) años contados a partir del momento en que la víctima alcance la mayoría de edad.

Las leyes 2081 y 2098 de 2021 modificaron el inciso para consagrar, respectivamente:

Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o el delito de incesto, **cometidos en menores de 18 años**, la acción penal será imprescriptible (...) Cuando se trate de delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, del incesto **o del homicidio agravado del artículo 103A del Código Penal, cometidos contra niños, niñas y adolescentes**, la acción penal será imprescriptible. (**negritas nuestras**).

Asimismo, el artículo 86 del C.P. estipula que:

La prescripción de la acción penal se interrumpe con la formulación de la imputación.

Producida la interrupción del término prescriptivo, éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83. En este evento el término no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).

La remisión que hace la norma anterior al artículo 83 es la regla general del inciso primero “La acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, pero en ningún caso será inferior a cinco (5) años, ni excederá de

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

veinte (20), salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo”, generando alguna confusión la parte final de ese inciso “salvo lo dispuesto en el inciso siguiente de este artículo”, que en realidad son varios incisos y cuyas excepciones radican exclusivamente en determinar una cifra numérica de prescripción de la acción penal para algunos delitos *–para investigar, según las sentencias de constitucionalidad y la jurisprudencia de la Corte Suprema–* y consagrar la imprescriptibilidad de la acción penal en otros eventos.

Es decir, la regla general del artículo 83 C.P. *–prescripción en no menos de cinco ni más de 20 años–* parte del hecho que hay delitos con pena máxima menor a 20 años, pero en ese caso el tiempo de investigación se extiende hasta los 20 años; las excepciones consagradas amplían el lapso de tiempo para investigar en algunos eventos a 30 años y en otros los delitos adquieren la denominación de imprescriptibles *–intemporalidad de la investigación–*.

Lo anterior significa, por lo tanto, que cuando se trata delitos contra la libertad e integridad sexual donde resulten afectados menores de edad *–antes de incorporarse la reforma por la Leyes 2081 y 2098 de 2021–* la Fiscalía en ejercicio del *ius puniendi* contaba con un plazo extendido de 20 años *–contados a partir del momento en que el ofendido alcanzaba la mayoría de edad–* para adelantar la actividad investigativa y, en cualquier tiempo desde la entrada en vigor de las reformas. Sin embargo, una vez formulada la imputación deberá empezar a correr el término ordinario en lo que respecta a la interrupción de la prescripción, esto por cuanto una persona no puede ser sometida de forma indeterminada a soportar

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

en su contra un proceso penal.

Tal y como quedó explicado en aclaración de voto en decisión reciente de esta Sala (Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, rad. Interno 2023-1016-4 del 19-02-2024):

(...) como lo ha dejado claro la jurisprudencia, la protección especial hacia el menor, la prevalencia de su interés superior, se ve satisfecha con la consagración de la imprescriptibilidad de la acción penal durante la investigación y, por tanto, una vez vinculado el supuesto autor de los hechos, la hermenéutica se rige por los principios generales y ordinarios y, en consecuencia, el principio de favorabilidad penal debe aplicarse.

Esto es, como el legislador decidió subrogar el inciso tercero del artículo 83 del Código Penal que consagraba un término especial de prescripción, ya éste no existe y debe acudirse a la norma general, teniendo en cuenta que la contabilización del término debe ser tanto para procesos adelantados por la ley 600 de 2000 (en donde se trata de dos términos, uno antes de la resolución de acusación y otro después de la al interrumpirse el término de prescripción) como para la ley 906 de 2004 (en donde solo existiría el término después de la interrupción de la prescripción de la acción penal). Ineludiblemente debe acudirse como referente al máximo de pena consagrado para cada tipo penal por el principio de favorabilidad que rige en materia penal, sin que pueda anteponerse el interés superior del menor, pues como se expresó, ya tuvo su incidencia y aplicación en la consagración de la imprescriptibilidad de la acción penal durante la investigación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos a partir de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha establecido la “**garantía judicial del plazo razonable**” para la

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

duración del proceso, por cuanto de conformidad con el artículo 7.5 de la Convención, toda persona debe ser juzgada en un tiempo razonable, reiterado por el artículo 81 de la misma:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Por lo que se entiende que esta garantía judicial no es contradictoria con la imprescriptibilidad de la acción penal para los delitos cometidos contra menores de edad. Así lo tiene discernido la Corte Constitucional en pronunciamientos C-422 de 2021, SU- 433 de 2020, SU-312 de 2020, C-620 de 2011 y C-580 de 2002 que dan fundamento a las decisiones de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuando señala que nada se opone a la imprescriptibilidad de la acción penal en fase de investigación, pero una vez iniciado el proceso penal se siguen las reglas ordinarias.

Al respecto la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en lo que tiene que ver con las salvedades del artículo 83 del C.P. señala (CSJ SP373-2023, rad. 63588 del 06-09-2023):

Casación oficiosa.

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

La Corte, en su deber de resguardar las garantías fundamentales de las partes e intervinientes en la actuación, advierte necesario realizar un pronunciamiento oficioso, en orden a restablecer los derechos de la acusada, en los siguientes términos.

A manera de proemio, se debe indicar que el artículo 16 de la Ley 1719 de 2014 -norma que no se encontraba vigente para el momento de la comisión de los hechos-, por medio del cual se modificó el artículo 83 del Código Penal, dispone que «La acción penal para los delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra será imprescriptible»; sin embargo, la Corte, de manera reiterada, ha señalado, frente a los delitos imprescriptibles, que los términos prescriptivos, tanto en la etapa de investigación como en la de juzgamiento, cobran vigor con lo estatuido en el artículo 83 y ss. del Código Penal, a partir del momento en que el investigado es identificado, individualizado y debidamente vinculado al proceso respectivo (CSJ SP145-2015, Rad. 45795; CSJ SP2546-2018, Rad. 52747; CSJ SP4281-2020, Rad. 55649) (subrayas fuera del texto).

Hecha la anterior precisión, el artículo 83 del Código Penal dispone que «la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad».

Así mismo, el artículo 86 ibidem dispone que la prescripción de la acción penal se interrumpe, en procesos adelantados bajo el trámite de la Ley 600 de 2000, con la ejecutoria de la resolución de acusación, y se vuelve a contar el término por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83, el cual no podrá ser inferior a cinco (5) años, ni superior a diez (10).

Igualmente, respecto de un delito de lesa humanidad, señala la Corte (CSJ AP1804–2023, rad. 63953 28-06-2023):



Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

Vale decir, en criterio de la Corte, el que se asuma como imprescriptible una conducta penal, no significa que esta pueda examinarse sin límites temporales, ad infinitum, pues, se entiende que la teleología del fenómeno remite a la posibilidad de investigar sin límite temporal la ocurrencia del hecho y sus posibles ejecutores, pero no avala que, determinado estos dos puntos, la justicia penal pueda dejar en indefinición la suerte del vinculado al proceso (subrayas fuera de texto).

Así entonces, atendiendo a lo dispuesto en los arts. 86 del CP en concordancia con el art. 292 de la Ley 906 de 2004, debe entenderse que el término de la prescripción de la acción se interrumpe con la formulación de imputación, –“(…) éste comenzará a correr de nuevo por un tiempo igual a la mitad del señalado en el artículo 83 (...)”– el cual en casos tramitados bajo la Ley 600 de 2000 no podrá ser inferior a cinco (5) años y aquellos adelantados bajo el sistema del enjuiciamiento con tendencia acusatoria -Ley 906 de 2004- el mínimo será de tres (3) años, sin que el máximo en ambos casos –*la mitad de la pena máxima*–, pueda ser superior a 10 años –art. 86 inc. 2º del CP– (véase entre otras, CSJ SP rad. 38467 del 14-08-2012; CSJ AP598-2015, rad. 43335 11-02-2015; CSJ SP 1497-2016, rad. 43997 del 10-02-2016).

Interpretación acorde con la jurisprudencia constitucional contenida en la Sentencia C-422 de 2021 que retoma lo señalado en la SU 433 de 2020:

231. En cuanto a la extensión temporal de la investigación, claramente es una restricción, pero no es una carga

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

insoportable para el investigado. En efecto, no se afecta la presunción de inocencia, no se limita la libertad, y todas las supuestas consecuencias o situaciones que algunos intervinientes consideran violatorias de la dignidad humana (angustia, estrés) no pasan de ser hipótesis que se ubica en el potencial investigado, pero que no valora la situación real de angustia de la víctima. Es posible que una persona ni siquiera sepa que es sujeto de investigación y, en todo caso, cuando se entera puede ejercer su derecho de defensa e incluso se puede archivar la investigación. Y si es individualizado, el término de prescripción se interrumpe y empieza el término procesal que el Legislador le impuso a la Fiscalía para realizar sus actuaciones. En este sentido, a pesar de que la imprescriptibilidad implica que la acción penal pueda ser iniciada en cualquier momento, una vez se inició la Fiscalía está sujeta a la duración de los procedimientos penales, prevista en el Código de Procedimiento Penal (Subrayas y negritas fuera de texto).

Traduce lo anterior, a tono con la sentencia de constitucionalidad C-422 de 2021 sobre la Ley 2098 de 2021 –*Ley Gilma Jiménez* – que una vez identificado e individualizado el autor del delito e imputado, tiene derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas –*plazo razonable de duración de los procesos penales* – toda vez que, a partir de su vinculación formal al proceso, empezarán a correr los términos ordinarios de prescripción de la acción penal.

En ese orden de ideas, en el presente caso tenemos que el delito objeto de estudio, es decir, Actos sexuales con menor de 14 años art. 209 del CP, trae una pena máxima de trece (13) años de prisión, la cual conforme con las disposiciones

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

que se acaban de mencionar, a partir de la fecha en que se formuló la imputación, es decir, el 24 de enero de 2017 (fl. 4 del cuaderno 001 original), contabilizaría un nuevo término de seis (6) años y seis (6) meses –por haberse cometido el delito en vigencia de la Ley 906 de 2004– para la prescripción de la acción penal; término que se cumplió el 23 de julio de 2023 (fecha para la cual se asumía una interpretación distinta a la que hoy se adopta, por una Sala de Decisión Penal del Tribunal diferente a la presente).

Por lo tanto, no queda alternativa diferente a la Corporación que la declaratoria de extinción de la acción penal, por haber finiquitado para el Estado el término previsto para ejercer el *ius puniendi*.

En consecuencia y por haberse presentado el fenómeno de la prescripción de la acción penal, se declarará la preclusión de la actuación, pues nos encontramos ante un evento de “*imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal*”, al tenor de lo normado en el numeral primero del artículo 332 del C.P.P. Con los efectos dispuestos por el artículo 334 del C.P.P., que dispone:

En firme la sentencia que decreta la preclusión, cesará con efectos de cosa juzgada la persecución penal en contra del imputado por esos hechos (...)

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en **SALA DE DECISIÓN PENAL**,

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

## **RESUELVE**

**PRIMERO:** Decretar la PRECLUSIÓN POR PRESCRIPCIÓN, en las presentes diligencias.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, se ordena el archivo definitivo del presente proceso.

La decisión se notifica en estrados y contra ella procede recurso reposición.

**CÚMPLASE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

**JOHN JAIRO ORTÍZ ÁLZATE**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

**Con salvamento de voto**

Nº Interno : 2019-0220-4  
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.  
CUI : 05 240 61 00160 2015 80018  
Acusado : Jaime Alberto Sánchez Arenas  
Delito : Actos sexuales con menor de 14 años

## **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**  
**Firma Con Salvamento De Voto**

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: **7d52261d2e97f8314705a65690b4e93d89250f464dc331e490e85cd20d12d1d1**

Documento generado en 10/04/2024 03:09:38 p. m.

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>**

CUI : 05 240 61 00160 2015 80018

Procesado : Jaime Alberto Sánchez Arenas

Delitos : Actos sexuales con menor de 14 años.

## **DOCTORES**

**JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA.**

Con el acostumbrado respecto me permito exponer las razones por las cuales me aparto de la decisión adoptada por la mayoría de la Sala en el punto de decretar la prescripción de la acción penal en relación al punible de acto sexual abusivo en favor del acusado JAIME ALBERTO SANCHEZ ARENAS .

De vieja data el legislador ha pretendido proteger a los niños, niñas y adolescentes que son víctimas de delitos y para esto ha establecido varias modificaciones al sistema procesal, como la investigación oficiosa, la imposibilidad de negociaciones y preacuerdos y términos más largos para el ejercicio de la acción penal, como se avizora en las leyes 1098 del 2006, 1154 de 2007, llegando hasta la imprescriptibilidad de la acción penal como ocurre en la ley 2081 del 2021, tal posición no solo reafirma el deber que emana del bloque de constitucionalidad de propender por la protección especial de los niños niñas y adolescentes, sino que además debe guiar el actuar de todas las autoridades, administrativas , legislativas y judiciales y en caso de situaciones de conflicto de normas debe prever el interés

CUI : 05 240 61 00160 2015 80018

Procesado : Jaime Alberto Sánchez Arenas

Delitos : Actos sexuales con menor de 14 años.

superior del niño, niña o adolescente <sup>1</sup>, pues no podemos olvidar que “ es obligación de los Estados “(...) actuar con la debida diligencia, prevenir la violencia o las violaciones de los derechos humanos, proteger a los niños que han sido víctimas o testigos de violaciones de los derechos humanos, investigar y castigar a los culpables (...) se asegurarán de que todas las personas que sean responsables de prevenir y combatir la violencia y de brindar protección frente a esta, en su trabajo y en los sistemas judiciales, respondan a las necesidades de los niños y respeten sus derechos”<sup>2</sup>

En el presente asunto no es ajeno a tal circunstancia, si bien antecede a la vigencia de la Ley 2081 del 2021, si ocurre bajo la égida de la Ley 1154 del 2007, donde se estableció que el término de prescripción de la acción penal para los delitos contra la libertad y formación sexual cometidos contra menores es de 20 años a partir del momento en que este alcance la mayoría de edad.

Bajo ese entendido, para este particular caso, que hace parte de los delitos en que la víctima es un niño, niña o adolescente no operan en mi sentir los términos ordinarios de prescripción de la pena, que son el del máximo de la pena prevista por el legislador para cada tipo penal, sin superarlos límites del artículo 83, sino según el caso el de 20 años, o el de la no prescripción bajo la nueva ley del 2021.

---

<sup>1</sup> Al respecto el Código de la Infancia y Adolescencia señala: “En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona. En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente”- Art. 9.

<sup>2</sup> Observación General número 13 O. Cit. Fund. 3. Comité General de los Derechos del niño.

CUI : 05 240 61 00160 2015 80018

Procesado : Jaime Alberto Sánchez Arenas

Delitos : Actos sexuales con menor de 14 años.

Así las cosas consideró que no es posible predicar que término de prescripción de la acción penal , porque ya se formuló imputación sea el general que corresponde de la mitad de la pena conforme las pautas establecidas en el artículo 83 del Código penal y en la Ley 906 del 2004 sobre interrupción de prescripción de la acción penal , sino que necesariamente visto el carácter especial debe ser el de la mitad de 20 años, término especial que el legislador estableció para los delitos donde como aquí son víctimas menores de edad, no siendo posible compartir la respetable posición mayoritaria que aquí deben aplicarse las reglas generales de prescripción, pues se está frente a una situación excepcional, en la que se insiste niños, niñas y adolescentes sujetos de especial protección en los que debe interpretarse siempre las normas buscando su protección y bienestar.

Arribar a una interpretación contraria independientemente de que en efecto no pueden existir proceso penal que permanezcan indefinidamente en tiempo, implica ir en contra de lo que siempre el legislador pretendido dar una mayor protección a niños, niñas y adolescentes y el considerar que la garantía de especial protección se satisface simplemente con que hay un amplio termino para investigar, pero que este deja de ser excepcional cuando se da inicio al proceso formalmente, es optar por una interpretación que finalmente no favorece el interés superior del niño, niña o adolescente.

Ahora bien, es cierto y no se puede discutir que en algunas decisiones de los órganos de cierre en casos diversos al que aquí se estudió como el de los delitos de *lesa humanidad* se ha llegado interpretaciones similares a la que se proponen en la decisión mayoritaria, pero son asuntos diversos al que se ocupa, por lo mismo



CUI : 05 240 61 00160 2015 80018

Procesado : Jaime Alberto Sánchez Arenas

Delitos : Actos sexuales con menor de 14 años.

aunque admisible podría ser su uso como fuente de interpretación, considero que no es posible acoger lo allí planteado vista la especial diferencia que se tiene pues se trata insisto de un caso con menores de edad, donde la ley de vieja data siempre ha buscado dar una protección especial, por lo que establece entonces términos de prescripción más largo, los cuales ya no están atados como siempre fue al máximo de la pena, sino a guarismos más altos o incluso como ocurre con la novísima legislación sobre no prescripción de la acción penal.

El legislador no señaló en que el término de 20 propuesto en la ley solo era para investigar y que formulada la imputación debiera abandonarse dicho término por el general de la prescripción de la pena, por lo tanto me aparto de la posición que considera que cumplido el hito de la imputación se pasa a la reglas generales sobre prescripción, es cierto la vinculación al proceso no puede permanecer indefinidamente en el tiempo, pero el lapso debe ser el máximo legal permitido que sería el de 10 años la mitad del máximo legal.

Ahora bien la interpretación que presentó no repugna con el bloque de constitucional, pues si bien es cierto conforme a diversos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos y como lo ha retardó la Corte Interamericana de derechos humanos, no pueden existir procesos que duren indefinidamente en el tiempo, también lo es que aquí se enfrenta dos garantías fundamentales el interés superior de los niños y el derecho a un pronta y cumplida administración de justicia, al enfrentarse derechos de especial interés, indiscutible es que se debe dar aplicación al principio de ponderación, y aplicando el mismo, salta a la vista que el interés superior del menor sale avante y la decisión de considerar que la prescripción solo operaría para el caso en 10 años de manera

CUI : 05 240 61 00160 2015 80018

Procesado : Jaime Alberto Sánchez Arenas

Delitos : Actos sexuales con menor de 14 años.

alguna vulnera el derecho del procesado a una administración de justicia oportuna, pues no es que el proceso permanezca indefinidamente en el tiempo, es que tiene un término superior a los procesos ordinarios visto el carácter esencial de protección que no es otro que el de los niños, niñas y adolescentes.

Bajo estas premisas itero me aparto de la decisión mayoritaria, y considero que no opera para el caso la prescripción de la acción penal en relación al punible de acto sexual abusivo con menor de 14 años.

atentamente,

**GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME**  
**MAGISTRADO.**

Firmado Por:  
Gustavo Adolfo Pinzon Jacome  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 007 Penal

**Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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

Código de verificación: **768e5ec3956be38a81efcd1d1a10b69161135900993808b9e0512cf93edaf46b**

Documento generado en 10/04/2024 10:52:07 a. m.

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>**

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

---

**Medellín, diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024)**

**AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA**

<b>RADICADO</b>	: 05 649 61 00122 2020 00020 (2022 0045)
<b>DELITOS</b>	: ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR PORNOGRAFÍA CON MENOR
<b>ACUSADO</b>	: YOBANY JUANITO ERAZO ORTIZ
<b>PROVIDENCIA</b>	: 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 VEINTICINCO (25) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A LAS 10:00 A.M.**

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

conexión.

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

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado <sup>1</sup>

<sup>1</sup> 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: **4e3dbc331d4e1f09c48f3c25031a91776917867e95d058dfad67ca76a999e0fb**

Documento generado en 17/04/2024 11:30:36 AM

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

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

---

**Medellín, diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024)**

**AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA**

<b>RADICADO</b>	: 05 837 60 00000 2018 00007 (2022 0645)
<b>DELITO</b>	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO
<b>ACUSADOS</b>	DANIEL ALONSO DUARTE RIVAS RICARDO ANTONIO DAVID
<b>PROVIDENCIA</b>	: 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 VEINTICINCO (25) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024), A LAS 10:30 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 <sup>1</sup>

<sup>1</sup> 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: **c2af564d92a994f0c83e4943c649efcc80c512addf3f9a0450f635f76232397c**

Documento generado en 17/04/2024 11:31:02 AM

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

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

**Medellín, dieciséis (16) de abril de dos mil veinticuatro (2024)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 078

**PROCESO** : 05045 31 04 001 2024 00042 (2024-0535-1)  
**ASUNTO** : ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE** : CARLOS DAVID MAQUILÓN SAAVEDRA  
**ACCIONADO** : ÁREA DE TRATAMIENTO Y DESARROLLO DEL EPC VILLA INÉS DE APARTADÓ  
**PROVIDENCIA**: FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.

=====

**ASUNTO**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por el accionante en contra del fallo de tutela del 05 de marzo de 2024, a través de la cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó (Antioquia) negó el amparo solicitado.

**LA DEMANDA**

Expuso el accionante que está privado de la libertad en el Centro Penitenciario de Mediana Seguridad de Apartadó desde el 19 de mayo de 2021 descontando una pena acumulada de 91 meses de prisión por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, impuesta por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino y el Juzgado Primero Penal del Circuito de Buga – Valle, de la que ha descontado 1001 días en físico y 137 por rebajas para un total de 1138 días, sin tener en cuenta 30 días que no han sido certificados, los cuales corresponden al período de octubre a diciembre de 2023,

por lo que mediante 2 solicitudes petitionó el cambio de fase ante el Área o CET de Tratamiento, pero no se le ha dado respuesta y no se le entregó copia del recibido, motivo por el cual interpone la presente acción de tutela.

Consideró que se le está vulnerando el derecho fundamental al debido proceso.

Solicitó tener en cuenta todos y cada uno de sus documentos para obtener uno de los beneficios que brinda estar en dicha fase.

### **LAS RESPUESTAS**

1.- La Dirección General del INPEC contestó que no tiene competencia frente a lo manifestado por el accionante, siendo el responsable de dar respuesta al derecho de petición el EPC Apartadó, a través de su equipo de trabajo, porque es allí donde se puede verificar lo pretendido; por lo que solicita su desvinculación de la presente acción de tutela.

2.- La CPMS Apartadó respondió que el accionante se encuentra a su cargo, quien el 23 de febrero de 2024 envió solicitud de redención de pena al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, que es competente para resolver la solicitud; también tiene requerimiento de cambio de fase de persona privada de la libertad; razón por la cual solicita su desvinculación de la acción constitucional.

3.- La Regional Noroeste del INPEC indicó que no es de su competencia realizar estudio y evaluación para clasificación en fase de seguridad o seguimiento de la población privada de la libertad

adscrita a esa regional, sino al cuerpo colegiado de cada ERON (Establecimiento de Reclusión del Orden Nacional), a través del Consejo de Evaluación de Tratamiento (CET), y no ha recibido derecho de petición del accionante; motivo por el cual solicita declarar improcedente la presente demanda de tutela.

### **EL FALLO IMPUGNADO**

El Juez de Primera instancia negó el amparo por hecho superado, aduciendo que:

“...El ciudadano Carlos David Maquilón Saavedra, mediante escrito del 23 de febrero de 2024, interpuso la presente acción de tutela solicitando tener en cuenta todos y cada uno de sus documentos para que concluya que tiene la razón en lo petitionado del cambio de fase, y lograr que su documentación esté al día para obtener uno de los beneficios que brinda estar en dicha fase.

Ante ello, la Dirección General del INPEC manifestó que no tiene competencia para dar respuesta al derecho de petición del accionante.

CPMS Apartadó señaló que el 23 de febrero de 2024 envió solicitud de redención de penas al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para el accionante, quien también tiene requerimiento de cambio de fase de persona privada de la libertad.

La Regional Noroeste del INPEC indicó que no es de su competencia realizar estudio y evaluación para clasificación en fase de seguridad, ni ha recibido derecho de petición por parte del accionante.

En sentencia T-192 de 2022, en lo atinente al derecho de petición, la Corte Constitucional puntualizó lo siguiente:

En la Sentencia T-230 de 2020, la Sala Tercera de Revisión de este Tribunal, al estudiar el derecho de petición realizó una caracterización del mismo y señaló los requisitos de su formulación, de la resolución, de la respuesta de fondo, de su notificación, entre otras cosas. En lo que tiene que ver con estos asuntos, concluyó lo siguiente:

(i) Caracterización. La petición tiene dos componentes: (i) la posibilidad de presentar peticiones respetuosas a las autoridades y (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Por lo tanto, su “núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y a la notificación de la decisión al peticionario”.

(ii) Formulación. La petición se puede presentar de forma verbal, escrita o por cualquier otro medio idóneo y que, en muchas ocasiones esta constituye una forma para que se inicie o impulsen procedimientos administrativos.

(iii) Pronta resolución. Las peticiones deben ser resueltas en el menor tiempo posible, sin que se exceda del fijado por la ley. En esta dirección,

resaltó que el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 dispone el término general de quince (15) días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud, con algunas salvedades.

(iv) Respuesta de fondo. La contestación debe observar ciertas condiciones para que sea constitucionalmente válida, entre otras: “(i) clara: [...] esto es [...] de fácil comprensión; (ii) precisa: [...] que atienda directamente lo pedido sin [...] fórmulas evasivas [...]; (iii) congruente: [...] que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme a lo solicitado [...]; (iv) consecuente: [...] si se presenta la petición con motivo de un derecho de petición formulada (sic) dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad [...] debe darse cuenta del trámite surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente[55]” (énfasis del texto).

Adicionalmente, destacó que la respuesta de fondo “no implica tener que otorgar lo solicitado por el interesado[56] [...]”. Frente a este punto, la Corte, en la Sentencia T-521 de 2020 resaltó, en relación con la respuesta de la petición que no importa “si el sentido de la respuesta es positivo o negativo”.

(v) Notificación de la decisión. Para que la respuesta a la petición se materialice se debe realizar una notificación efectiva de la decisión, de acuerdo con los estándares de la Ley 1437 de 2011[57]. Finalmente, se debe destacar que la Ley 1755 de 2015, en su artículo 1 establece que “[t]oda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición [...]”. Adicionalmente, la Corte ha indicado que el derecho de petición tiene una estrecha relación con el debido proceso administrativo pues “un buen número de las actuaciones en las que deberá aplicarse el debido proceso se originan en el ejercicio [del derecho de petición]”[58].

Sin embargo, en este caso, se tiene que el accionante no allegó a la demanda de tutela copia de los derechos de petición que afirma haber presentado ante el Área o CET de Tratamiento y Desarrollo del CPMS Apartadó, solicitando cambio de fase donde conste que hayan sido recibidos por esa entidad y que esta no le haya dado respuesta; no obstante, el CPMS Apartadó **aportó escrito de la Dirección de Atención y Tratamiento del INPEC, con fecha 23 de febrero de 2024, enviado al accionante a la dirección piso 2, pasillo 1, celda 3, en el que se le comunica que El Consejo de Evaluación y Tratamiento, con base en el estudio y análisis de la evaluación, lo ubicó en la fase de tratamiento alta seguridad, mediante acta No. 531-10160224 del 16/02/2024**, con lo cual se puede inferir que no existe ninguna violación a los derechos fundamentales que le asisten al accionante.

En la sentencia T-130/14, sobre el tema de la improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991[15]]”[16]. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la

supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.[17]

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003[18] o la T-883 de 2008[19], al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulnere los derechos fundamentales existan (...)”[20], ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”[21].

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”[22].

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

En resumen: el accionante no acreditó la radicación del derecho de petición ante la Dirección de Atención y Tratamiento del CPMS Apartadó, como tampoco existe constancia de haberlo realizado. No obstante, se le comunicó su ubicación en la fase de tratamiento alta seguridad, mediante acta No. 531-10160224 del 16/02/2024.

Por consiguiente, del conjunto de todas las anteriores y circunstancias, no se advierte la vulneración del derecho fundamental de petición, motivo por el cual se negará la presente acción de tutela...”

## **LA IMPUGNACIÓN**

El accionante impugnó el fallo e indicó que recurre al recurso impugnación frente a la sentencia 026 del 5 de marzo 2024 con el fin de que ese recurso tenga un nuevo análisis detallado y minucioso por su parte, ya que si se analiza lo estipulado en las normas la decisión que se tomó en primera instancia puede ser

revocada a su favor.

Recordó que por parte de la parte accionada sí hay vulneración de derecho en el debido proceso en cuanto a lo de obtener el debido cambio de fase correspondiente ya que tanto los artículos de la constitución política de Colombia que le apoyan en sus derechos que tiene como todo colombiano y los artículos del código penitenciario y lo apoyan en cuanto a cambio de fase no están siendo tenidos en cuenta ni aplicados.

Manifestó que si analizan lleva más de la tercera parte de la condena entonces por aquella razón es que implora que le colabore con sus respectivos cambios de fase para poder obtener sus beneficios administrativos ya que por su buena conducta y buen desempeño, además, de su buen comportamiento que ha acogido.

Señaló que desde octubre de 2023 viene buscando ayuda por todos los medios como lo puede verificar en la plataforma de procesos para que se le dé solución a su situación judicial ya que como reitera hizo dos solicitudes a dicha área de tratamiento y desarrollo del centro de reclusión donde se encuentra, solicitando el cambio de fase y ni siquiera el recibido de trámite le entregaron es por ello que soporta con las notificaciones entregadas tanto en el centro de reclusión como en la plataforma de su proceso judicial que dice la verdad.

Afirmó que la fecha de ingreso al establecimiento fue el 28 de marzo 2022 y en todo ese tiempo ha tenido un buen proceso resocializador al tanto que para octubre de 2023 le fue concedida a favor la acumulación de penas y en el mes de 14/6/2023 fue ubicado en fases de observación y diagnóstico e hicieron el cambio de fase

para alta 27/10/2023 no obstante, ya estando en alta el 23/2/2024 vuelve y lo suben a la fase alta hay que tener en cuenta que no ha tenido ninguna sanción disciplinaria y que tiene una conducta ejemplar por lo cual se preguntó ¿El por qué me vuelven a subir a fase de alta si ya tengo más del tiempo para estar en fase de mediana seguridad.?

Refirió que su condena fue de 91 meses y lleva físico 34 meses, rebajado en la actualidad lleva 5 meses reconocido por la juez lo que equivale 39 meses ya supera el monto exigido para estar en mediana seguridad.

### **CONSIDERACIONES**

La Sala advierte que el problema jurídico propuesto se contrae en determinar si la entidad accionada ha vulnerado o no los derechos invocados por el accionante Enrique Segundo Hernández Vega, teniendo en cuenta que el actor aduce que la respuesta no es congruente a lo solicitado, ya que no se dio fecha concreta de la entrega de los recursos económicos restantes.

La Constitución Política, en su artículo 23 consagra que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”*.

Frente a las características esenciales del derecho de petición, ha sido abundante y reiterativa la jurisprudencia de la Corte Constitucional, al considerar que el núcleo esencial de este derecho reside en la resolución pronta y oportuna de la solicitud.



En este sentido, esa Corporación ha manifestado:

“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) **la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado**; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.<sup>1</sup>

De lo anterior, se destaca que el derecho de petición exige, por parte de las autoridades competentes, una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano, lo cual implica la prohibición de respuestas evasivas o abstractas, sin querer decir con ello que la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición.

De suerte que la administración tiene que responder las solicitudes respetuosas elevadas por los asociados, sin que para el efecto interese la persona, como tampoco la dependencia que recibió la petición, porque las autoridades deben coordinar lo relacionado con la recepción de peticiones y la oportuna y congruente respuesta de las mismas, facilitando así la participación de todos en las

---

<sup>1</sup> Sentencia T- 249 de 2001.

decisiones que los afectan y en la vida económica, política administrativa y cultural de la nación, como lo disponen los artículos 2º, 23 y 209 constitucionales.

Es por ello que, sin perjuicio de lo anterior, se ha señalado en diferentes oportunidades que sobre las autoridades públicas recae un deber de orientación, cuyos fundamentos constitucionales residen en el principio de solidaridad (artículo 1º Superior) y en la razón misma de la existencia del Estado, consagrada en el artículo primero de la Constitución Política, que no es otra que servir a las personas que residen en territorio colombiano.

En el caso en estudio, se advierte que el señor Maquilón Saavedra adujo que solicitó que al área de tratamiento penitenciario se cambiará de fase de seguridad dentro del Establecimiento Penitenciario.

La Juez de primera instancia declaró improcedente el amparo por considerar que se trataba de un hecho superado toda vez que la entidad accionada dio una respuesta de fondo y de manera clara a lo solicitado, además, que el accionante no probó ni sumariamente la presentación de alguna petición a la entidad accionada.

El señor Maquilón Saavedra en el escrito de impugnación, solo que se revisará la decisión de primera instancia, indicando que desde el mes de octubre de 2023 fue pasado a la fase de alta y que en febrero de 2024 lo subieron nuevamente a la fase de alta, donde lo debían de haber pasado a la fase de mediana, pero sin atacar la decisión del A quo.

En el caso a estudio de conformidad con la información y documentación obrante en la carpeta, se advierte que el señor CARLOS DAVID MAQUILÓN SAAVEDRA no aportó constancia de haber radicado solicitud de cambio de fase ante la Dirección de Atención y Tratamiento del CPMS Apartadó.

En efecto, se evidenció dentro de la documentación allegada en el trámite constitucional, no se encuentra ninguna prueba de que el accionante haya realizado la solicitud de cambio de fase de alta a mediana seguridad la cual es la que está reclamando en este momento el actor, y si el actor está reclamando el dicho cambio debe acreditar que radicó solicitud debido a que en el mes de febrero de 2024 le notificaron de la Dirección de Atención y Tratamiento del CPMS Apartadó lo ubicó en la fase de tratamiento en alta seguridad mediante acta No. 531-10160224 del 16/02/2024, en la cual consta su firma y en la cual se plasma "El interno manifiesta: Aceptar\_\_No aceptar\_\_\_ el Tratamiento Penitenciario sugerido.

El interno manifiesta :Aceptar\_\_No aceptar\_\_\_la fase de tratamiento asignada.", en el cual el accionante no expresó ninguna inconformidad ante la decisión tomada en su momento por la Dirección de Atención y Tratamiento del CPMS Apartadó.

Si bien tampoco se demostró que a la Dirección de Atención y Tratamiento del CPMS Apartadó se le presentará inconformidad con la decisión tomada el 23/02/2024, es claro que la entidad no alegó en la instancia la falta de la solicitud, pero también fue claro en decir que le dieron respuesta el 23/02/2024, lo cual fue probado dentro de la acción de tutela por la entidad accionada.

De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que la acción de tutela no puede invocarse a fin de sustituir los procedimientos que

debe seguir quien pretenda le sea otorgado el cambio de fase de tratamiento, toda vez que frente a los mismos existen medios ordinarios para solicitarlos. Esto de acuerdo con el principio de subsidiariedad en el que se erige la acción de tutela.

Se advierte como el actor no acreditó que hubiese elevado la correspondiente petición solicitando el cambio de fase posterior a la respuesta emitida por la Dirección de Atención y Tratamiento del CPMS Apartadó el pasado 23/02/2024 y anterior a ésta, además tuvo la oportunidad de expresar sus inconformidad con respecto a la decisión tomada el pasado 23/02/2024, de ahí que no podría darse válidamente una orden de responder por parte de dicha Entidad, pues omite el actor el ejercicio de su derecho de petición, dentro del escenario propio para tal fin y acude en su lugar a la tutela como medio supletivo de defensa, cuando en su lugar debió agotar los medios que tiene a su alcance.

Resulta diáfano para la Sala que, en relación con la situación planteada por el accionante, existen trámites previos a agotar que en este caso no se han surtido, siendo necesario por parte del señor CARLOS DAVID MAQUILÓN SAAVEDRA que proceda a realizarlos, pues hay obligaciones mínimas que deben agotarse para que sea analizado lo solicitado.

Así las cosas, la Sala no observa vulneración de ningún derecho constitucional fundamental, porque la entidad dio respuesta de fondo a su petición de cambio de fase de tratamiento.

Por lo anterior, se confirmará el fallo de primera instancia, por lo anteriormente expuesto.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
Magistrado

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA**  
Magistrada

(EN PERMISO)  
**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ**  
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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: **bc34546ac2c2a0d1ca8b208b7fa33f2cee3b6559e0cb31999c848a53e6a6ea12**

Documento generado en 16/04/2024 03:58:45 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, dieciséis (16) de abril de dos mil veinticuatro (2024)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 078

<b>PROCESO</b>	: 05809 31 89 001 2024 00020 (2024-0537-1)
<b>ASUNTO</b>	: ACCIÓN DE TUTELA
<b>ACCIONANTE</b>	: ALEXANDER AUGUSTO OCAMPO MEJÍA
<b>ACCIONADO</b>	: NUEVA EPS Y OTROS
<b>PROVIDENCIA</b>	: FALLO TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

**ASUNTO**

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Apoderada Especial de la NUEVA EPS contra la sentencia del 08 de marzo de 2024, a través de la cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí, Antioquia, decidió conceder el tratamiento integral al señor ALEXANDER AUGUSTO OCAMPO MEJÍA.

**LA DEMANDA**

Expuso el accionante que se encuentra afiliado a la Nueva EPS, presenta un diagnóstico de “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANCRENA (K409)”, por lo que el médico tratante le ordenó de manera urgente y prioritaria el procedimiento “HERNIORRAFIA INGUINAL” este que hasta la interposición de la acción de tutela no ha podido que se la realicen, afectado cada día más su delicado estado de salud.

Informó que ya fue examinado por el anestesiólogo y que ya cuenta con la autorización de servicios expedida por la Nueva EPS para la

entidad Clínica del Prado, a la cual ha realizado gran cantidad de llamada y la única respuesta que dan es que no hay agenda disponible, eso cuando contesta, así han venido dilatando de esa manera el servicio de salud ordenado por el médico tratante, situación está que afecta cada día más su estado de salud debido a su patología de “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANCRENA (K409)”

Consideró que le están vulnerando sus derechos, toda vez que debido a su patología de “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANCRENA (K409)”, su vida e integridad física se encuentra en riesgo y necesita de suma urgencia los procedimientos denominados “HERNIORRAFIA INGUINAL”.

Solicitó que se ordene el cese a la violación de los derechos a la salud en conexidad con los derechos fundamentales a la vida y la dignidad humana y en consecuencia, se ordene a la Nueva EPS realizar de manera urgente y prioritaria los procedimientos denominados “HERNIORRAFIA INGUINAL”, además, se le conceda tratamiento integral por parte de la Nueva EPS necesario y que se desprenda de su patología como exámenes, diagnósticos, procedimientos médicos y especialistas con el objeto de no presentar tutela cada evento relacionado con la misma patología de “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANCRENA (K409)”.

### **LAS RESPUESTAS**

1.- La Nueva EPS informó que, verificando el sistema integral de NUEVA EPS, evidencio que el afiliado está en estado activo para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el Sistema General de



## Seguridad Social en Salud en el Régimen Contributivo.

Informó que el paciente cuenta con autorización para:

“HERNIORRAFIA INGUINAL ENCARCELADA VIA ABIERTA: SERVICIO EN SALUD AUTORIZADO CON EL NUMERO 219976463 Y DIRECCIONADO A LA IPS CLINICA DEL PRADO SAS. PENDIENTE PROGRAMACION Y SOPORTE”

Señaló que el servicio solicitado se encuentra direccionado a la IPS Clínica del Prado SAS, por lo tanto, aclaró que, respecto de su materialización, se encuentra supeditada a la autonomía que cuentan las IPS, luego la disponibilidad de sus médicos, atenciones y demás tecnologías, que ellos habilitan mediante contratación interna, influye en la oportunidad de programación y agendamiento de dichas prestaciones en salud.

Mencionó qu, se tenga en cuenta que la programación y/o entrega de tecnologías en salud está en cabeza principalmente de las IPS, razón ésta que, a pesar de la garantía que genera la Entidad Promotora de Salud mediante su contratación para garantizar el suministro de los servicios, son las instituciones prestadoras de salud a quienes debe solicitarse el cumplimiento de atender al usuario, en ese entendido, la presunta vulneración de derecho fundamental alguno está en cabeza de dicha IPS.

Afirmó que tiene un modelo de acceso a los servicios y la entrada a ellos es a través de los servicios de Urgencias o a través de la IPS Primaria asignada a cada afiliado donde puede acceder a los servicios ambulatorios programados. Así las cosas, y en consonancia con la pretensión del tratamiento integral, se debe mencionar que se entiende como el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, lo

especificado en la Resolución 2366 de 2023.

Señaló que la Integralidad que solicita el usuario se da por parte de Nueva EPS de acuerdo con las necesidades médicas y la cobertura que establece la Ley para el Plan de Beneficios de Salud y de exceder los lineamientos de la normatividad vigente no es conducente, por lo que al evaluar la procedencia de conceder tratamiento integral que implique hechos futuros e inciertos respecto de las conductas a seguir con el paciente.

Refirió que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares, ya que determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de esa institución por adelantado y no se puede presumir que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

Solicitó que se deniegue por improcedente la acción de tutela contra Nueva EPS S.A, ya que los servicios de salud solicitados fueron direccionados a la IPS Clínica del Prado SAS, por lo tanto, su materialización depende de la disponibilidad de sus atenciones, sus médicos, la cual influye en la oportunidad de programación y agendamiento de dicha prestación en salud, por tal motivo es importante se mantenga su vinculación al presente trámite y se ordene la programación, adicionalmente, se deniegue la solicitud de atención integral, en razón a que lo solicitado hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, cuando pueden resultar aun en servicios que no son competencia de la EPS, como los no financiados por los recursos de la UPC no es dable al fallador de tutela

emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares. Determinarlo de esta manera, es presumir la mala actuación por adelantado, máxime que no han sido ordenados por la *lex artis* de los médicos.

Pidió que, en caso de ser concedida, solicitó adicionar en la parte resolutive del fallo, en el sentido de facultar a la Nueva EPS S.A., para realizar el recobro de los valores superiores a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), reembolsar todos aquellos gastos en que incurra en cumplimiento del fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de ese tipo de insumos.

2.- La Clínica del Prado S.A.S. expresó que desde la institución aún no se cuenta (o se encuentran en estado vencido o anuladas) con las debidas autorizaciones de parte de Nueva EPS en torno a los servicios Deprecados.

Indicó que la Clínica del Prado no ha vulnerado los derechos fundamentales del usuario, por el contrario, se encuentra en continua y arduamente trabajando por el bienestar de sus pacientes en el marco de sus competencias como Institución Prestadora del Servicio de Salud y, en ese caso la entidad llamada a responder en torno a la autorización, direccionamiento es la EPS , ARL o entidad facultada para ello, ya que, las EPS son las encargadas de autorizar y direccionar los servicios del usuario en el marco de la ley 100 de 1993.

Solicitó desvincular a Clínica del Prado, toda vez que esa entidad no ha vulnerado los derechos del paciente y, solo actúa como ejecutora

de las autorizaciones y ordenes que el paciente tenga vigente y, conociendo lo expuesto, es claro que Nueva EPS no ha procedido a autorizar lo deprecado por el usuario.

### **EL FALLO IMPUGNADO**

El Juez de primera instancia concedió el tratamiento integral solicitado por el accionante, con los siguientes argumentos:

“...ALEXANDER AUGUSTO OCAMPO MEJIA presenta un diagnóstico de HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA (K409), por lo que el médico tratante ha ordenado el procedimiento denominado “HERNIORRAFIA INGUINAL CON INJERTO O PRÓTESIS”, servicio que a la fecha de radicación de tutela no se le había programado, a pesar que ya fue examinado por el anesthesiólogo de la Clínica del Prado SAS.

(...)

El paciente manifiesta que cuenta con la autorización expedida por la NUEVA EPS para la IPS CLINICA DEL PRADO, adonde ha llamado constantemente, pero le informan que no hay agenda disponible por el momento.

A la lectura de la Historia Clínica y la autorización de servicios de salud aportadas a la tutela, se evidencia una patología que ocasiona serios padecimientos a ALEXANDER OCAMPO MEJIA, lo cual deteriora seriamente su salud y compromete su dignidad como persona y amenaza de manera grave su posibilidad de disfrute; la injusta tardanza en recibir la atención médica adecuada representa entonces un perjuicio tangible y permanente, que se traduce en un continuo empeoramiento de su estado clínico.

El paciente se halla indudablemente en un estado que exige pronta atención médica, y puede por razón de las circunstancias asimilarse a aquellas personas que describe nuestra Constitución Política en el artículo 13<sup>1</sup>, el que tiene una importancia tal que se consagra ab initio de la carta popular, en el Título II, capítulo 1, que trata de los derechos fundamentales. Es por ello que en gran medida su estado exige pronta atención médica y puede por razón de las circunstancias asimilarse a aquellas personas aptas de recibir una protección especial, en razón de sus actuales condiciones físicas, como que se encuentra en situación de debilidad e inferioridad manifiestas.

Al dar respuesta a la tutela, la IPS vinculada asegura al despacho que, desde la institución aún no se cuenta (o se encuentran en estado vencido o anuladas) con las debidas autorizaciones de parte de NUEVA EPS en torno a los servicios deprecados por el accionante.

Sin embargo, durante el trámite de la acción de tutela, la NUEVA EPS en respuesta a la acción de tutela, manifestó que los servicios requeridos por el

---

<sup>1</sup> Artículo 13 superior. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

afiliado fueron debidamente AUTORIZADOS por NUEVA EPS y direccionados a la IPS prestadora del servicio, así:

CUPS	Descripción	Otro Servicio	Análisis
530301	HERNIORRAFIA INGUINAL ENCARCELADA VIA ABIERTA		28/02/2024 - ADMISION - EN SALUD AUTORIZACION NUMERO 219976463 A IPS CLINICA DEL PRADO SAS. PENDIENTE PROGRAMACION Y SOPORTE. -

La secretaría del Despacho dejó constancia que se comunicó con ALEXANDER AUGUSTO OCAMPO MEJIA, al celular Nro. 3108959619, para preguntarle si ya le agendaron cita para el procedimiento de HERNIORRAFIA INGUINAL que está reclamando a través de la acción de tutela, manifestando lo siguiente: “Yo estuve el 29 de noviembre en cita de anestesia con anestesiólogo de la clínica Prado yo le llevé los exámenes que me pidieron. Ese día quedaron de avisarme para la cirugía y hasta el día de hoy no me han llamado. De la Clínica Prado me dijeron que me llamaban para la cirugía y hasta este momento no me han llamado.”.

Si bien la NUEVA EPS autorizó el servicio médico solicitado por el accionante, asignando la prestación de la orden a la IPS CLÍNICA DEL PRADO, aún está pendiente del agendamiento del procedimiento denominado: “HERNIORRAFIA INGUINAL CON INJERTO O PRÓTESIS”; por consiguiente, hasta tanto no se materialice el servicio médico que viene reclamando el accionante no es posible declarar la improcedencia de la tutela o la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez que no se han eliminado las barreras administrativas que obstaculizan la efectiva y cierta protección de los derechos fundamentales invocados por el paciente OCAMPO MEJIA.

En este caso concreto, la NUEVA EPS S.A. como entidad aseguradora y administradora de la salud del accionante, está obligada en adelantar las gestiones administrativas en el menor tiempo posible para asegurar la prestación integral del servicio médico que requiere el paciente, y evitar así dilaciones innecesarias e injustificadas en la atención médica ordenada por su médico tratante.

Además, se hace imperioso que los servicios médicos ordenados por el médico tratante al accionante sean garantizados y prestados de manera efectiva por su asegurador directo, en este caso la NUEVA EPS S.A., puesto que su obligación no solo es de vigilar y garantizar la efectiva prestación de los servicios a los usuarios, de manera inmediata y sin dilaciones injustificadas; por tanto, es deber de la EPS aseguradora contar con la red de servicios que garantice la atención en salud en forma oportuna y eficiente, puesto que los trámites administrativos internos no pueden ir en desmedro de los afiliados ni ser un obstáculo para acceder a servicios médicos, tal y como lo tiene sentado la Corte Constitucional en su precedente jurisprudencial (cfr. sentencia de tutela C - 463 del 2008).

Así las cosas, no es aceptable que la EPS y la IPS (entidades del sistema integral de la seguridad social) se demoren sin razones justificables en el agendamiento del procedimiento quirúrgico que requiere el paciente, lo cual se convierte en un obstáculo para el acceso oportuno de los servicios médicos reclamados por ALEXANDER OCAMPO MEJIA.

En el expediente no existe ninguna constancia, evidencia documental o informe de las entidades prestadoras de salud que confirme y acredite la

efectiva prestación del servicio médico reclamado por vía de tutela, por lo cual a este Juez Constitucional no le queda otra alternativa que amparar a OCAMPO MEJIA los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y la seguridad social en salud del accionante.

#### TRATAMIENTO INTEGRAL

La NUEVA EPS S.A. deberá garantizar el tratamiento integral para el control y manejo de la patología que actualmente padece ALEXANDER AUGUSTO OCAMPO MEJIA, misma que dio origen a este mecanismo de amparo constitucional, denominada como: HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA (K409).

La jurisprudencia en tal sentido ha sido pacífica en señalar que les corresponde a las entidades aseguradoras del sistema general de seguridad social en salud, prestar el servicio a sus afiliados de manera íntegra y continua, siempre que se cumplan los requisitos legales para ello. Así lo ha reiterado la Corte Constitucional en Sentencia T-720 de 2016, que para el efecto se transcribe en su aparte pertinente:

(...)

Se hace procedente esta pretensión, pues no sólo el médico tratante en forma concreta prescribió el servicio médico que requiere el paciente, sino que la misma patología diagnosticada permite circunscribir la atención de carácter integral única y exclusivamente a los asuntos médicos que dependan o estén en conexidad con el diagnóstico antes referido.

Teniendo en cuenta la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, el tratamiento integral en materia de salud debe garantizarse a ALEXANDER OCAMPO MEJÍA, incluyendo todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere necesarias para conjurar la patología que el accionante padece, recordando que la consulta médica especializada prescrita por su médico tiene por objeto conjurar la enfermedad mediante procedimiento quirúrgico y realizar un adecuado tratamiento post quirúrgico, ante las consecuencias derivadas de la enfermedad, como se desprende de los soportes médicos y la historia clínica aportados a la tutela.

Por lo demás, una de las finalidades legítimas para esta orden integral, es la de evitar que el afiliado acuda a este mecanismo preferente y sumario por cada negativa de una prestación médica relacionada con su actual enfermedad, lo cual hace perentoria y necesaria la concesión del tratamiento integral para lograr que al paciente le sea suministrada de manera completa la atención médica, y así procurar su recuperación y sobrellevar la afección que actualmente reporta.

En síntesis, ha considerado la propia jurisprudencia que el principio de integralidad en salud, a la luz de la Ley Estatutaria de Salud, envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que la paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad (cfr. sentencia T-010 de 2019 Corte Const.).

Solicitud de recobro. Finalmente, con relación a la pretensión de la NUEVA EPS de recobrar ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad en Salud (ADRES), los gastos en que incurra en la prestación de los servicios al accionante, se debe señalar que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las entidades promotoras de salud -EPS- tienen el deber legal de establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad dispuesta por las instituciones prestadoras de servicios de salud -IPS-.

Por tales razones, no es viable en razón de la tutela tratar asuntos económicos, pues la finalidad de la misma se restringe únicamente para la salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas. De tal forma, que los gastos necesarios por la prestación de los servicios médicos que requiere el accionante, serán cubiertos por la NUEVA EPS S.A...”

## **LA IMPUGNACIÓN**

La apoderada especial de la NUEVA EPS manifestó que la acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional breve y sumario que permite la protección constitucional de derechos fundamentales, cuando quiera que esos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, y cuando no se disponga para el efecto de otros medios de defensa judicial, ésta resulta viable siempre que se origine en hechos ciertos y reconocidos de cuya ocurrencia se puede inferir la violación o vulneración de derechos fundamentales.

Indicó que, con relación a la integralidad que es ordenada en el presente fallo de tutela, se debe tener en cuenta la Sentencia T-531 de 2009, MP Humberto Antonio Sierra Porto, en la que se afirma:

“El principio de integralidad puede definirse en general como la obligación, en cabeza de las autoridades que prestan el servicio de salud en Colombia, de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios, para atender el estado de salud de un(a) afiliado(a) ; con límite únicamente en el contenido de las normas legales que regulan la prestación del servicio de seguridad social en salud y su respectiva interpretación constitucional.”

Afirmó que, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.

Precisó que el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante y la falta de atención respecto de ese punto puede derivar en que los jueces de tutela incurran en dictar órdenes indeterminadas, contrarias al ordenamiento jurídico cuyo cumplimiento pueda resultar problemático a la hora de disponer las acciones necesarias para brindar la atención a los(as) afiliados(as) y beneficiarios(as), por parte de las entidades prestadoras del servicio de salud.

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

Mencionó que la sostenibilidad financiera, ha sido muy explícita la Corte al considerar que no se le puede imponer una carga a las entidades de salud que no están en el deber jurídico de soportar, porque entiende que hacerlo acarrearía con la quiebra de ellas de la misma forma que como con los recursos del Estado, por lo que, al fallar la acción de tutela de la referencia contra NUEVA EPS, el Despacho no concedió la petición encaminada a recobrar los gastos de servicios que requiera el actor y que se encuentren excluidos del Plan Básico de Salud, teniendo en cuenta que fue reconocido el



tratamiento integral.

Refirió que Nueva EPS desde el mismo momento de la contestación de tutela, le solicitó al despacho conceder los reembolsos todos aquellos gastos en que incurra Nueva EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para a cobertura de ese tipo de servicios, para efectuarlo ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) entidad obligada para ello.

Solicitó que al fallar en segunda instancia se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) que garantice el reconocimiento del 100% a su representada del costo en que incurra por atenciones NOS PBS en cumplimiento del fallo de primera instancia.

Pidió revocar la orden del suministro de tratamiento integral, toda vez que no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad o de particulares, ya que, determinarlo de esa manera es presumir la mala actuación de esa institución por adelantado y no puede presumir el fallador que en el momento en que el usuario requiera servicios no les serán autorizados.

Por último, expresó que subsidiariamente en caso de confirmar el fallo de primera instancia se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES) que garantice el reconocimiento del 100% a su representada del costo en que incurra por atenciones NOS PBS en cumplimiento del fallo de primera instancia.

## **CONSIDERACIONES**

La Honorable Corte Constitucional en abundante y reiterada jurisprudencia (ver entre otras, sentencias T-144 de 2008, T-760 de 2008 y T-415 de 2009) ha considerado el derecho a la salud un derecho fundamental susceptible de ser amparado por medio de la acción de tutela, comprendiendo, entre otros, el derecho a acceder a servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así es claro que la legislación y la jurisprudencia constitucional han precisado, en sus ámbitos de competencia, las obligaciones estatales derivadas del derecho a la salud, para garantizar un sistema de salud que preste efectivamente, en condiciones de universalidad, eficiencia y solidaridad, los servicios de salud que requieran las personas para alcanzar el nivel más alto de salud posible.

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

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

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

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

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

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

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

En cuanto al principio de integralidad, la Honorable Corte Constitucional precisó<sup>2</sup>:

5.3. En ese sentido, la Corte ha dicho que la integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto. Para ello, el juez de tutela “*deberá*

---

<sup>2</sup> Ver Sentencia T-289 de 2013

*ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología*<sup>3</sup>. Así mismo, el denominado derecho obliga a las EPS a no entorpecer la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud<sup>4</sup>.

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

Ahora, de acuerdo con la Ley 100 de 1993, el Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene por objeto regular el servicio público de salud y crear condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los niveles de atención. Así, el legislador creó dos regímenes de salud: el contributivo y el subsidiado.

Al régimen contributivo pertenecen las personas con un contrato de trabajo, los pensionados y jubilados, los trabajadores independientes y los servidores públicos con capacidad de pago. Quienes se afilian a este régimen deben cancelar una cotización mensual que se define de forma proporcional a sus ingresos y en contraprestación reciben la atención médica que se deriva del Plan Obligatorio de Salud.

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

“En esta perspectiva el Sistema General de Seguridad Social en Salud

---

<sup>3</sup> Ver sentencia T-970 de 2008 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>4</sup> Ver sentencia T-388 de 2012 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva).

creado en la ley 100 de 1993 estableció las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Beneficios (el POS) para todos los habitantes del territorio nacional (art. 162 L. 100 de 1993).<sup>5</sup> Dicho Plan constituye un conjunto de prestaciones, que deben satisfacer y garantizar las entidades promotoras del servicio, en armonía con la definición del plan obligatorio hecha por la autoridad competente, que para el efecto es la Comisión de Regulación en Salud (CRES). Actualmente, el Acuerdo 029 de 2011 de la CRES establece la definición, aclaración y actualización integral del POS, para lo que es pertinente precisar que respecto al acceso a la prestación de los servicios, el Acuerdo 032 de 2012 del ente regulador mencionado, determinó que es el mismo para los dos regímenes existentes el contributivo y el subsidiado<sup>6</sup>.

3.2 La jurisprudencia constitucional, con base en la normatividad internacional, ha señalado que el derecho a la salud tiene cuatro dimensiones *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*<sup>7</sup>, de las cuales se deriva que toda persona tiene derecho al acceso a los servicios que se requieran incluidos o no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud.<sup>8</sup> Respecto a los servicios establecidos en el POS, la Corte ha señalado que *toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de los planes obligatorios de salud. De manera que, 'no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud.'*<sup>9</sup>

Por su parte, ha señalado que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando se cumplen las siguientes condiciones: *"(i) que la falta del medicamento o el procedimiento excluido, amenace los derechos fundamentales de la vida o la integridad personal del interesado; (ii) que se trate de un medicamento o tratamiento que no pueda ser sustituido por uno de los contemplados en el Plan Obligatorio de Salud o que, pudiendo sustituirse, no obtenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan, siempre y cuando ese nivel de efectividad sea el necesario para proteger la vida en relación del paciente; (iii) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación de servicios a quien está solicitándolo; y. iv) que el paciente realmente no pueda sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido, y que no pueda acceder a él por ningún otro modo o sistema, esto último es lo que alude a la noción de necesidad, por no tener el paciente los recursos económicos para sufragar el valor que la entidad garante de la prestación está autorizada a cobrar."*<sup>10</sup>

<sup>5</sup> Sentencia T-730 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>6</sup> Sentencia T-020 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>7</sup> Al respecto consultar la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y la Observación General No 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, E/C.12/2000/4, CESCR.

<sup>8</sup> T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández).

<sup>10</sup> Sentencia T-355 de 2012 M.P. Luis Ernesto Varga Silva. Igualmente Cfr. T-834 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, T-1204 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-1022 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En la sentencia T-760 de 2008 M.P. Manuel José Cepeda

(...)

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

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

Para el caso concreto, se tiene que el Juez de primera instancia le ordenó a la NUEVA EPS brindar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera el señor ALEXANDER AUGUSTO OCAMPO MEJÍA, para la patología “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA (K409)”.

Conforme con la impugnación, se discute la concesión del tratamiento integral para la patología que actualmente presenta el señor OCAMPO MEJÍA, para lo cual la EPS refiere que dicha obligación no es procedente toda vez que se trata de un hecho futuro y se ordene el recobro al ADRES de los sobrecostos causados.

Observa la Sala que el Juez de instancia hizo un análisis indicando que la EPS era la entidad obligada a prestar el servicio requerido por

---

Espinosa se determinó que una entidad de salud viola el derecho si se niega a autorizar un servicio que no esté incluido en el plan obligatorio de salud, cuando el servicio se requiera (es decir que reúna los requisitos i, ii y iii) con necesidad (condición iv).

al señor ALEXANDER AUGUSTO OCAMPO MEJÍA y dispuso la prestación del tratamiento integral que debe ser suministrado por la NUEVA EPS, con el fin de proteger cualquier situación de desventaja o que ponga en riesgo innecesario al afectado, buscando con ello una integralidad en el tratamiento que requiere.

Es de anotar que, frente al tratamiento integral, no es cierto que la orden sea para hechos futuros e inciertos, pues está claro que la afectada padece actualmente “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA (K409)”, que es un paciente que espera desde el 13/09/2023 para la realización del procedimiento sin que a la fecha se haya logrado la materialización del mismo y no puede estar supeditado a tener que interponer una acción de tutela cada vez que un servicio médico le sea negado, es claro que el tratamiento integral se refiere a lo que devenga de la patología “HERNIA INGUINAL UNILATERAL O NO ESPECIFICA, SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA (K409)” y no sobre otras patologías.

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

En cuanto al recobro frente a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social, es necesario indicar que se trata de un tema administrativo que desborda las facultades del Juez de Tutela, pues debe definirse conforme con las normas aplicables y ante las autoridades competentes, sin que tal situación esté

relacionada con los derechos constitucionales fundamentales.

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

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

(EN 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: **302f217f9ff3b1b8edcdd008b8658e54ae03808dfcbd128e02af9f2dfaa55a8c**

Documento generado en 16/04/2024 03:58:35 PM

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

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

Medellín, abril 17 del 2024

Toda vez que la providencia emitida en el radicado 2024- 0562 fue aprobada, lo procedente es entrar a señalar día y hora para la audiencia de lectura de fallo, el próximo 19 de abril a las 10 a. m. , junto con la actuación virtual que se ha obtenido del proceso, a vez se notifique personalmente a todos los sujetos procesales.

**CUMPLASE,**

**GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME  
MAGISTRADO**

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

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

Código de verificación: **a216c8a2a9e8a839bb968a8218bb552f231e3b33f470ffd96a26078d575be562**

Documento generado en 17/04/2024 02:00:49 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, dieciséis (16) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 078

PROCESO : 05000-22-04-000-2024-00204 (2024-0616-1)  
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE : FERLEY ÁVILA QUINTO  
ACCIONADO : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y  
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ,  
ANTIOQUIA  
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

## ASUNTO

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

Se vinculó de manera oficiosa al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE APARTADÓ.

## LA DEMANDA

Manifestó el accionante que el 08 de febrero de 2024 realizó petición

al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, solicitando la libertad condicional teniendo el tiempo para acceder al subrogado penal, como un beneficio constitucional y teniendo en cuenta el arrepentimiento demostrado en someterse a un mecanismo de determinación anticipada ahorrando a la justicia un desgaste por aceptar un preacuerdo con la fiscalía nacional.

Afirmó que a la fecha de interposición de la acción de tutela no ha recibido respuesta a su derecho de petición.

Solicitó que reconozca su derecho fundamental de petición y en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, para que dé una respuesta pronta y oportuna, adicionalmente se ordene a la cárcel CMPMSC Apartado para que envíe la documentación necesaria con el peso legal correspondiente para que de esa manera ese despacho pueda proferir respuesta de su solicitud.

### **LAS RESPUESTAS**

1.- El Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Apartadó expresó que el señor Ferley Ávila Quinto se encuentra a su cargo y por parte de la oficina jurídica enviaron el 11 de enero de 2024 el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, con interlocutorio N° 53 niega libertad condicional.

Solicitó se desvincule de la acción constitucional, ya que no son los

actores directos de la presunta violación del derecho de petición del PPL.

2.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, manifestó que esa Oficina Judicial cuenta con una alta carga de expedientes y solicitudes presentadas por los sentenciados, sumado a las acciones constitucionales que son conocidas en sede de primera instancia.

Informó que a diario se presentan múltiples acciones de tutela con el fin de que se dé trámite o respuesta a ellas, en algunos casos presentan la solicitud y seguidamente la acción constitucional y, aun así, hasta la fecha se le ha brindado respuesta de fondo a cada una de ellas, pero CPMS Apartadó envió un listado de 26 sentenciados próximos a cumplir la pena (según su base de datos); por lo que, está dando prioridad en ese momento a dichas solicitudes de libertad por pena cumplida, pues si bien es cierto al invocar una acción de tutela lo que se busca proteger derechos fundamentales, también es cierto que la libertad, en ese caso por pena cumplida, es una garantía constitucional que tiene prevalencia sobre las demás peticiones elevadas por los demás sentenciados.

Indicó que la planta de empleados resulta insuficiente para la altísima carga laboral que tiene esa Dependencia Judicial, ya que únicamente cuenta con un secretario, un oficial mayor, un asistente social, y dos asistentes administrativos, de tal suerte que por su formación académica en el equipo sólo dos empleadas tienen los conocimientos suficientes para cumplir con la función de sustanciación (secretaria y oficial mayor).

Resaltó que debido a la alta carga laboral que tiene esa Judicatura, solicitó instar a los sentenciados para que hagan un adecuado uso de ese derecho constitucional, ya que, utilizando ese mecanismo subsidiario están logrando que se impulse su proceso obstruyendo la oportunidad de resolver peticiones a sentenciados que se encuentran con solicitudes en turno, peticiones que en su gran mayoría son de libertad condicional, prisión domiciliaria, lo cual es un derecho fundamental, no solo el recibir una respuesta de fondo, sino que se respete el orden para ser decididas.

Refirió que la no resolución de las solicitudes elevadas por los accionantes se debe a una mora justificada que es conocida por todos y a lo que ha de sumarse que no se creó el cargo de oficial mayor en descongestión que ha sido solicitado, y que, si bien se tuvo en los meses de noviembre y diciembre de 2023 y dio fruto, no fueron prorrogados para el 2024.

### **LAS PRUEBAS**

No se aportaron por ninguna de las partes ninguna prueba que anotar.

### **CONSIDERACIONES**

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

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

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

*“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.’”<sup>1</sup>*

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

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

---

<sup>1</sup> Sentencia T-625 de 2000.

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

Frente a la mora judicial, ya la H. Corte Suprema de Justicia<sup>3</sup>, hizo un análisis jurisprudencial respecto del pronunciamiento emitido por el máximo órgano Constitucional, en donde se estableció que:

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

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

---

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

<sup>3</sup> Sala de Casación Civil. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. No Exp. T. No. 11001 02 03 000 2011 01853 -00 del 20 de septiembre de 2011.



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

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

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental por cuanto el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, no ha brindado respuesta a su petición de libertad condicional, presentada el 08 de febrero de 2024.

Por su parte, el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE APARTADÓ informó que el 11 de enero de 2024 el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, envió el auto interlocutorio N° 53 donde niega libertad condicional al accionante.

Ahora bien, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, indicó que debido al cúmulo de trámites pendientes y adicionalmente debido a la relación emitida por el Establecimiento Carcelario donde indican que

existen 26 detenidos próximos a acceder a la libertad por pena cumplida y a la cual se le debe dar prioridad, eso por ellos que a la fecha no han podido tramitar las peticiones que están pendientes.

Sin embargo, si hacemos el conteo de la petición que ingresó el 8 de febrero de 2024, se tiene que al 29 de febrero de 2024 se cumplió el término para que el Juzgado Ejecutor se pronuncie y más tratándose de una libertad condicional y si bien ya le emitió un respuesta el pasado 11 de enero de 2024 no se puede conocer los motivos por los cuales se dio la negativa a dicha solicitud y no se podría decir que no es aceptable que el accionante insista en su petición con el objetivo de acceder a dicho beneficio, por lo que, se desprende en consecuencia que a la fecha el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, está violentando los derechos fundamentales del señor Ávila Quinto, por lo que existe una vulneración al derecho fundamental de petición que le asiste al petente, toda vez que quedó establecido que efectivamente ha elevado petición como quedó confirmado con la respuesta allegada por el mismo Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, y para evitar más demoras en la respuesta de fondo solicitada por el actor, se ordenará al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia que si no lo ha hecho en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del fallo emita respuesta de fondo a la petición presentada por el accionante el 8 de febrero de 2024.

Por lo anterior, la Sala procederá a tutelar el derecho fundamental del debido proceso que le asiste a la parte actora y en consecuencia de ello ordenará para evitar más demoras en la respuesta de fondo solicitada por el actor, que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas

y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia que si no lo ha hecho en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del fallo emita respuesta de fondo a la petición presentada por el accionante el 8 de febrero de 2024.

Es de anotar que las Entidades Accionadas deberá informar a este despacho sobre el cumplimiento del presente fallo.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONCEDER** por ser procedente la tutela del derecho fundamental de debido proceso que le asiste al señor FERLEY ÁVILA QUINTO, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** para evitar más demoras en la respuesta de fondo solicitada por la actora, que el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ ANTIOQUIA, que si no lo ha hecho en un término no superior de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del fallo emita respuesta de fondo a la petición presentada por el accionante el 8 de febrero de 2024.

**TERCERO: ORDENAR** a la ENTIDAD ACCIONADA que deberá

informar a este despacho sobre el cumplimiento del presente fallo.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

(EN PERMISO)  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **b021f79d89777419d7ed363009b95977830cb72286b825f1aeca3784cf3c154f**

Documento generado en 16/04/2024 03:58:28 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, dieciséis (16) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 078

PROCESO : 05000-22-04-000-2024-00207 (2024-0626-1)  
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA  
ACCIONANTE : JORGE IMORENO CASARRUBIA  
ACCIONADO : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y  
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ,  
ANTIOQUIA  
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

## ASUNTO

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

Se vinculó de manera oficiosa al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE APARTADÓ.

## LA DEMANDA

Manifestó el accionante que se encuentra privado de la libertad en el

CPMSC Apartadó donde descuenta la pena impuesta por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó por el delito de tentativa de homicidio, la cual fue a 100 meses.

Afirmó que estuvo detenido desde el 20//06/2016 hasta el 09/02/2021 donde descontó 1969 días físicos y 287.68 días en redenciones, luego nuevamente detenido desde el 08/06/2023.

Indicó que a la fecha de presentación de la acción de tutela no le ha brindado respuesta la entidad accionada, a pesar de que cumple con todos los requisitos objetivos y subjetivos para acceder al beneficio.

Solicitó que se le protejan los derechos fundamentales, y en consecuencia, se ordene emitir una respuesta de fondo a su solicitud de prisión domiciliaria ya que reúne los requisitos objetivos y subjetivos para ello.

## **LAS RESPUESTAS**

1.- El Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Apartadó expresó que el señor Jorge Luis Moreno Casarrubia se encuentra a su cargo y por parte de la oficina jurídica enviaron el 10 de enero de 2024 solicitud de prisión domiciliaria al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, quienes son los competentes para resolver la solicitud.

Solicitó se desvincule de la acción constitucional, ya que no son los actores directos de la presunta violación del derecho de petición del

PPL.

2.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, manifestó que esa Oficina Judicial cuenta con una alta carga de expedientes y solicitudes presentadas por los sentenciados, sumado a las acciones constitucionales que son conocidas en sede de primera instancia.

Informó que a diario se presentan múltiples acciones de tutela con el fin de que se dé trámite o respuesta a ellas, en algunos casos presentan la solicitud y seguidamente la acción constitucional y, aun así, hasta la fecha se le ha brindado respuesta de fondo a cada una de ellas, pero el 09 de abril de 2024 el CPMS Apartadó envió un listado de 26 sentenciados próximos a cumplir la pena (según su base de datos); por lo que, está dando prioridad en ese momento a dichas solicitudes de libertad por pena cumplida, pues si bien es cierto al invocar una acción de tutela lo que se busca proteger derechos fundamentales, también es cierto que la libertad, en ese caso por pena cumplida, es una garantía constitucional que tiene prevalencia sobre las demás peticiones elevadas por los demás sentenciados.

Indicó que la planta de empleados resulta insuficiente para la altísima carga laboral que tiene esa Dependencia Judicial, ya que únicamente cuenta con un secretario, un oficial mayor, un asistente social, y dos asistentes administrativos, de tal suerte que por su formación académica en el equipo sólo dos empleadas tienen los conocimientos suficientes para cumplir con la función de sustanciación (secretaria y oficial mayor).

Resaltó que debido a la alta carga laboral que tiene esa Judicatura,



solicitó instar a los sentenciados para que hagan un adecuado uso de ese derecho constitucional, ya que, utilizando ese mecanismo subsidiario están logrando que se impulse su proceso obstruyendo la oportunidad de resolver peticiones a sentenciados que se encuentran con solicitudes en turno, peticiones que en su gran mayoría son de libertad condicional, prisión domiciliaria, lo cual es un derecho fundamental, no solo el recibir una respuesta de fondo, sino que se respete el orden para ser decididas.

Refirió que la no resolución de las solicitudes elevadas por los accionantes se debe a una mora justificada que es conocida por todos y a lo que ha de sumarse que no se creó el cargo de oficial mayor en descongestión que ha sido solicitado, y que, si bien se tuvo en los meses de noviembre y diciembre de 2023 y dio fruto, no fueron prorrogados para el 2024.

### **LAS PRUEBAS**

No se aportaron por ninguna de las partes ninguna prueba que anotar.

### **CONSIDERACIONES**

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

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

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

*“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.’”<sup>1</sup>*

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

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

*Ha definido la jurisprudencia constitucional, que el derecho de petición no*

---

<sup>1</sup> Sentencia T-625 de 2000.

*puede demandarse para solicitar a un funcionario judicial que haga o deje de hacer algo dentro de su función, pues él está regulado por los principios, términos y normas del proceso. En otras palabras, su gestión está gobernada por el debido proceso, en concreto se trata del derecho de “postulación”<sup>2</sup>.*

Frente a la mora judicial, ya la H. Corte Suprema de Justicia<sup>3</sup>, hizo un análisis jurisprudencial respecto del pronunciamiento emitido por el máximo órgano Constitucional, en donde se estableció que:

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

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

*“De igual manera, en sentencia T-258 de 2004, la Corte señaló que prima facie, dada la subsidiariedad que caracteriza a la acción de tutela, no puede el Juez*

---

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

<sup>3</sup> Sala de Casación Civil. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. No Exp. T. No. 11001 02 03 000 2011 01853 -00 del 20 de septiembre de 2011.

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

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

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental por cuanto el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, no ha brindado respuesta a su petición de prisión domiciliaria.

Por su parte, el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE APARTADÓ informó que el 10 de enero de 2024 envió al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia solicitud de prisión domiciliaria en favor del accionante.

Ahora bien, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, indicó que debido al cúmulo de trámites pendientes y adicionalmente debido a la relación emitida por el Establecimiento Carcelario donde indican que existen 26 detenidos próximos a acceder a la libertad por pena cumplida y a la cual se le debe dar prioridad, eso por ellos que a la

fecha no han podido tramitar las peticiones que están pendientes. No envió ningún elemento de conocimiento para sustentar sus afirmaciones.

Si hacemos el conteo de la petición que ingresó el 10 de enero de 2024, se tiene que al 31 de enero de 2024 se cumplió el término para que el Juzgado Ejecutor se pronuncie y hasta la fecha no lo ha realizado, lo que no se podría decir que no es aceptable que el accionante haga uso de la acción de tutela cuando han pasado más de dos meses en que se cumplió el término legal para acceder a una respuesta y de la cual pretende el Juzgado que continúe con la espera de la misma, por lo que, se desprende en consecuencia que a la fecha el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, está violentando los derechos fundamentales del señor Moreno Casarrubia, por lo que existe una vulneración al derecho fundamental de petición que le asiste al petente, toda vez que quedó establecido que efectivamente ha elevado petición como quedó confirmado con la respuesta allegada por el mismo Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, y para evitar más demoras en la respuesta de fondo solicitada por el actor, se ordenará al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia que si no lo ha hecho en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del fallo emita respuesta de fondo a la petición presentada por el accionante el 8 de febrero de 2024.

Por lo anterior, la Sala procederá a tutelar el derecho fundamental del debido proceso que le asiste a la parte actora y en consecuencia de ello ordenará para evitar más demoras en la respuesta de fondo solicitada por el actor, que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas

y Medidas de Seguridad de Apartadó Antioquia que si no lo ha hecho en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del fallo emita respuesta de fondo a la petición presentada por el accionante el 10 de enero de 2024.

Es de anotar que las Entidades Accionadas deberá informar a este despacho sobre el cumplimiento del presente fallo.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONCEDER** por ser procedente la tutela del derecho fundamental de debido proceso que le asiste al señor JORGE LUÍS MORENO CASARRUBIA, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** para evitar más demoras en la respuesta de fondo solicitada por la actora, que el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ ANTIOQUIA, que si no lo ha hecho en un término no superior de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir del fallo emita respuesta de fondo a la petición presentada por el accionante el 10 de enero de 2024.

**TERCERO: ORDENAR** a la ENTIDAD ACCIONADA que deberá

informar a este despacho sobre el cumplimiento del presente fallo.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

(EN PERMISO)  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **6eb907f8f2193add997a993062eaf22af35d4cad05750161ddb46d6c7bae7e9**

Documento generado en 16/04/2024 03:58:18 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

Medellín, diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 079

**PROCESO** : 05000-22-04-000-2024-00211 (2024-0631- 1)  
**ASUNTO** : ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE** : **JOSÉ IVÁN OQUENDO MURILLO**  
**ACCIONADO** : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS  
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA  
**PROVIDENCIA** : FALLO PRIMERA INSTANCIA

## ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor JOSÉ IVÁN OQUENDO MURILLO en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, por considerar vulnerado el derecho fundamental de petición.

Se vinculó de manera oficiosa al CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA y el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE CIUDAD BOLÍVAR, ANTIOQUIA.

## LA DEMANDA

Manifestó el accionante que presentó una petición el 13 de febrero de

2024 solicitando la libertad condicional ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, pero hasta el momento de presentar la acción de tutela no ha obtenido respuesta alguna a su petición.

Afirmó que desde el mes de octubre de 2023 viene solicitando ante el Juzgado el beneficio judicial, donde el Juzgado Primero de Ejecución de Penas, le dijo que debía presentar nuevos arraigos, para así poder dar la viabilidad al subrogado, lo cual cumplió el 13 de febrero de 2024, pero no ha recibido respuesta.

Señaló que lleva entre físico y redenciones 23 meses y que ha cumplido a cabalidad con la norma, además que fue condenado a 32 meses por el delito de tráfico fabricación o porte de estupefacientes.

Solicitó se ordene a la entidad accionada de una respuesta dentro del término y de manera positiva.

### **LAS RESPUESTAS**

1.- El Establecimiento Penitenciario de Ciudad Bolívar, Antioquia, indicó que el 13 de febrero de 2024 envió la solicitud de libertad condicional al correo del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia como al correo de memoriales de los Juzgados de Ejecución de Penas de Antioquia, así mismo le fue entregado al condenado una constancia sobre el envío de la solicitud

Solicitó que se desvincule de la acción de tutela.

2.- El Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia informó que una vez revisado el sistema de gestión siglo XXI, al señor José Iván Oquendo Murillo le aparece el proceso identificado con CUI 05001 60 00330 2022 00137 01 y NI 2022A1-2530 que está siendo vigilado por el Juzgado 1 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, por haber sido sentenciado el 28 de septiembre de 2022, por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar - Antioquia por el delito tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, a una pena de 32 meses de prisión, con interdicción de derechos y funciones públicas y sin derecho a la suspensión condicional de la pena, ni la prisión domiciliaria. Por ese proceso se encuentra actualmente detenido.

Señaló que el 13 de febrero de 2024, el INPEC allegó documentación requerida para el estudio de una posible libertad condicional del señor Oquendo Murillo, dicho memorial fue enviado por ese centro de Servicios al despacho con el reparto del 14 de febrero de 2024.

Afirmó que, al 05 de abril de 2024, el Juzgado 01 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, no ha dado respuesta a la solicitud incoada por el INPEC, debido al alto flujo de memoriales que tiene pendiente por responder.

Solicitó ser desvinculado de la acción constitucional.

3.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia expresó que, revisado el Sistema de Gestión, se constató, que en desfavor del accionante reposa anotación bajo el CUI 05101 60 00330 2022 00137, radicado interno 2022-2530, donde a ese Despacho le correspondió la vigilancia de la pena impuesta por

el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, Antioquia, en sentencia del 28 de septiembre de 2022, mediante la cual se condenó a José Iván Oquendo Murillo, como autor penalmente responsable del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, imponiéndole las penas principales de 32 meses de prisión y multa equivalente a 1 S.M.L.M.V. así como la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual término que la pena principal privativa de la libertad, negándole tanto el subrogado de la suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, como el mecanismo sustitutivo de la Prisión Carcelario por Domiciliaria.

Afirmó que el señor José Iván Oquendo Murillo se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Ciudad Bolívar, Antioquia.

Indicó que ese Despacho ha dado respuesta a las solicitudes elevadas, acogiéndose a los mandatos legales y a disposiciones jurisprudenciales vigentes, que, por reparto del 25 de enero y 13 de febrero de 2024, recibió solicitud de redención de pena y libertad condicional, elevada por el sentenciado, mismas que mediante autos interlocutorios N° 0849, 0850 y 0851 del 05 de abril de 2024 fueron resueltas, redimiendo pena, definiendo situación jurídica y negando el subrogado de libertad condicional, disponiendo la verificación del arraigo suministrado. Esta decisión se encuentra en trámite de notificación.

Señaló que la vigilancia de la pena impuesta al sentenciado ha estado revestida de todas las garantías propias del debido proceso, y adicionalmente, por la alta carga laboral, no había podido resolver las solicitudes elevadas, en el transcurso del trámite constitucional dio

respuesta a las mismas.

Solicitó denegar el amparo solicitado, al haberse configurado un hecho superado.

### **LA PRUEBA**

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, adjuntó el link del expediente electrónico.

### **CONSIDERACIONES**

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

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

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

*“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre*

*aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.’<sup>1</sup>*

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

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

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

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental por cuanto el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, no ha emitido pronunciamiento ante la solicitud de libertad condicional.

Por su parte, el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE

---

<sup>1</sup> Sentencia T-625 de 2000.

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

APARTADÓ indicó que el 13 de febrero de 2024 remitió la solicitud de libertad condicional ante el Juzgado de Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para su respectivo trámite.

Por otro lado, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, indicó que el 13 de abril de 2024 mediante el auto No. 0849, 0850 y 0851 donde redimió pena, definió la situación jurídica y le negó la libertad condicional al accionante disponiendo la verificación del arraigo suministrado, los cuales fueron notificados de manera personal al accionante el 05 de abril de 2024.

Como bien puede observarse, frente a la petición que estaba pendiente ante el Juzgado Ejecutor que reclama el accionante, el Juzgado se pronunció que mediante los autos interlocutorios N° 0849, 0850 y 0851 donde redimió pena, definió la situación jurídica y le negó la libertad condicional del 05 de abril de 2024, decisiones que fueron notificadas de manera personal al accionante en la misma fecha; adicionalmente, se evidencia en la carpeta digital que dicha notificación fue entregada de manera personal al sentenciado el 05 de abril de 2024, por lo que hoy en día la entidad accionada ha resuelto lo peticionado, por lo que no se podría decir que la entidad accionada esté vulnerando algún derecho fundamental del accionante.

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

relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto.

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

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

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

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** la pretensión de tutela elevada por el señor JOSÉ IVÁN OQUENDO MURILLO en contra de las ENTIDADES ACCIONADA Y VINCULADA, **pues se está ante un hecho superado**, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.



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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

(EN PERMISO)  
MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

Código de verificación: **4b8ed40782a1beb8fd0499dcd8ea374565e7c212ea04b0c11551a5210fc368da**

Documento generado en 17/04/2024 12:42:54 PM

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

# TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

## SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dieciséis (16) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 078

**RADICADO** : 05154 60 00000 2021 00012 (NI. 2024 - 0701 – 6)  
**PROCESADOS** : ÁLVARO MANUEL YÉPEZ NARVÁEZ  
: FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS,  
**DELITO** : MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO DE USO  
PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS  
AGRAVADO Y OTROS  
**ASUNTO** : APELACIÓN CONTRA SENTENCIA  
**DECISIÓN:** ACEPTA IMPEDIMENTO DE OTRO MAGISTRADO

### VISTOS

Mediante esta providencia, la Sala decide sobre el impedimento expresado por el doctor GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME, quien invoca la causal prevista en el numeral 5º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, para apartarse del conocimiento de este caso.

### ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

El doctor Gustavo Adolfo Pinzón Jácome, Magistrado de la Sala Penal de esta Corporación, manifiesta encontrarse impedido para conocer

del recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado ÁLVARO MANUEL YÉPEZ NARVÁEZ, toda vez que frente a uno de los sujetos procesales, el doctor WILLIAM FERREIRA PINZÓN, Fiscal 167 Especializado de Antioquia, desde tiempo atrás, existe una relación de amistad íntima, por cuanto fueron compañeros desde la universidad donde adelantaron sus estudios de derecho en la ciudad de Bucaramanga y posteriormente entraron a trabajar en la misma entidad en la ciudad de Medellín, convirtiéndose desde dicho momento en su familia más cercana, pues es con quien ha compartido en esta última ciudad, relación que ha permanecido durante todo este tiempo, no solo con él, sino con su esposa e hijo.

La causal de impedimento indicada se encuentra prevista en el numeral 5º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004).

La manifestación de pérdida de ecuanimidad aducida por el Honorable Magistrado, versa sobre el hecho de tener una amistad íntima con el Fiscal que adelanta la causa en la etapa investigativa, hecho que no merece reparo ni controversia alguna, por ser la misma del fuero interno de quien la predica, razón más que suficiente para aceptar el impedimento manifestado y ordenar que el proceso continúe en el despacho de quien ahora provee como ponente y se completará la Sala con quien siga en turno, tal como lo consagra el artículo 58A del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004, artículo adicionado por el artículo 83 de la Ley 1395 de 2010).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, a través de los Magistrados revisores que conforman su Sala,

## **RESUELVE**

Aceptar el impedimento manifestado por el doctor GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME, de conformidad con las consideraciones que anteceden y, en consecuencia, se asume el conocimiento del presente asunto frente a la decisión tomada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia el 10 de abril de 2024, fecha en la cual se dictó sentencia condenatoria.

Se completará la Sala con el Magistrado que sigue en turno, tal como lo consagra el artículo 58A del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004, artículo adicionado por el artículo 83 de la Ley 1395 de 2010).

Se ordena que por Secretaría de la Sala se solicite a la oficina de reparto el abono del presente proceso a cargo del Despacho del Magistrado que funge como ponente en este auto.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
Magistrado

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA**  
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: **0a50714024e3248066aa54f2a9c001a8c41081d662681d45f9605b9294760cd8**

Documento generado en 16/04/2024 03:58:12 PM

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

**Tutela de Primera Instancia**

Accionante: Noe Alexander Beltrán Martínez  
Accionado: Fiscalía 50 Local de Concordia Antioquia  
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00241  
N.I. (2024-0708-5)



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

Medellín, dieciséis (16) de abril de dos mil veinticuatro

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

Aprobado en Acta N° 40

<b>Proceso</b>	Tutela
<b>Instancia</b>	Primera
<b>Accionados</b>	Fiscalía 50 Local de Concordia Antioquia
<b>Radicado</b>	05000-22-04-000-2024-00241 N.I. (2024-0708-5)
<b>Decisión</b>	Se dispone remitir las diligencias al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia

**ASUNTO**

Noe Alexander Beltrán Martínez instauró acción de tutela en contra de la Fiscalía 50 Local de Concordia Antioquia. Solicita se proteja el derecho de petición.

De acuerdo con el numeral 4 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021, las acciones de tutela dirigidas contra las actuaciones de los Fiscales y Procuradores serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad judicial ante quien intervienen.

Se observa que quien debe conocer en primera instancia es el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia.

En consecuencia, se dispondrá la remisión de la presente acción al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia, para que asuma su conocimiento.

En caso de que el juzgado mencionado no comparta los argumentos esbozados en esta providencia alegando una falta de competencia, desde ya se propone conflicto negativo de competencia ante la Corte Constitucional. Esto, sin tener en cuenta que, según el artículo 139 del Código General del Proceso regula el trámite en los conflictos de competencia, preceptuando que el Juez que declare su incompetencia para conocer de un proceso, ordenará remitirlo al que estime competente; **precisando en el inciso tercero, que el Juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales.**<sup>1</sup>

En mérito de lo brevemente expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARA** que quien debe conocer en primera instancia de la acción presentada por Noe Alexander Beltrán Martínez es el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia.

---

<sup>1</sup> “...Artículo 139. Trámite. Siempre que el juez declare su incompetencia para conocer de un proceso ordenará remitirlo al que estime competente. Cuando el juez que reciba el expediente se declare a su vez incompetente solicitará que el conflicto se decida por el funcionario judicial que sea superior funcional común a ambos, al que enviará la actuación. Estas decisiones no admiten recurso.

*El juez no podrá declarar su incompetencia cuando la competencia haya sido prorrogada por el silencio de las partes, salvo por los factores subjetivo y funcional.*

**El juez que reciba el expediente no podrá declararse incompetente cuando el proceso le sea remitido por alguno de sus superiores funcionales.**

*Cuando el conflicto de competencia se suscite entre autoridades administrativas que desempeñen funciones jurisdiccionales, o entre una de estas y un juez, deberá resolverlo el superior de la autoridad judicial desplazada.*

*La declaración de incompetencia no afecta la validez de la actuación cumplida hasta entonces...”.*



**Tutela de Primera Instancia**

Accionante: Noe Alexander Beltrán Martínez  
Accionado: Fiscalía 50 Local de Concordia Antioquia  
Radicado: 05000-22-04-000-2024-00241  
N.I. (2024-0708-5)

**SEGUNDO: REMITIR** las diligencias al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia, para que asuma su conocimiento. Lo anterior, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

**TERCERO: COMUNICAR** esta decisión al accionante.

**CÚMPLASE**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Magistrado**

**JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE**

**Magistrado**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

**Magistrado**

Firmado Por:

**Rene Molina Cardenas**

**Magistrado**

**Sala 005 Penal**

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Ortiz Alzate**  
**Magistrado**  
**Sala Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

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

Código de verificación: **5e28dfbb71e7ca88eb13135cf9dff14461a12dfe5bb3b703f0a324fb273d5745**

Documento generado en 16/04/2024 04:30:39 PM

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

# TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, nueve (09) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 071

<b>RADICADO</b>	: 05 756 60 00349 2021 00008 (2021 1838)
<b>DELITOS</b>	: HOMICIDIO Y PORTE ILEGAL DE ARMA DE FUEGO
<b>ACUSADO</b>	: JUAN CARLOS OSORIO GALVIS
<b>PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala conoce del presente asunto por recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado en contra de la sentencia proferida el 2 de noviembre de 2021, por el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia), mediante la cual condenó al señor JUAN CARLOS OSORIO GALVIS por los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO y FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS PARTES O MUNICIONES AGRAVADO.

## ANTECEDENTES

Se dice en las diligencias que el 20 de enero de 2021, personal adscrito a la unidad básica de investigación criminal de Sonsón (Antioquia) en la vereda El Limón, Corregimiento Puerto Venus, jurisdicción del municipio de Nariño (Antioquia) realizaron inspección técnica a los cadáveres de las personas que en vida respondían a los nombres de JAIDER HERNÁNDEZ DÁVILA y JUAN CAMILO

DURANGO VALENCIA, cuyo deceso obedeció a los múltiples disparos con arma de fuego, ocasionados por tres personas, hechos ocurridos en la misma fecha y en horas de la mañana. Un testigo logró identificar a uno de los atacantes como alias JK, también conocido como “El Barbero”, señalándolo de liderar una organización dedicada a la distribución de estupefacientes. Tal persona fue identificada como JUAN CARLOS OSORIO GALVIS. El móvil que se tuvo para la ejecución de la conducta fueron temas atinentes a la situación del expendio, la comercialización y la distribución de sustancias estupefacientes.

Por estos hechos, el 22 de enero de 2021 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Argelia (Antioquia) fueron celebradas las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento.

El proceso pasó al Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia) en donde el 5 de abril de 2021 la Fiscalía formuló la acusación. La audiencia preparatoria tuvo lugar el 16 de junio de 2021 y el juicio oral se desarrolló entre el 7 y 16 de septiembre de 2021.

### **LA DECISIÓN IMPUGNADA**

El A quo manifestó que resulta claro que el relato del testigo Dilan Alexander Durango Valencia es consecuente y fidedigno, no hallándose en sus decires palabras o afirmaciones encaminadas a causar daño o perjuicio al acusado. Las presuntas contradicciones presentadas según la visión de la defensa, carecen de sustento en

cuanto menguar la veracidad de su relato. En cuanto a los testigos presentados por la defensa, quienes ubican al acusado en el área urbana de Nariño, señala que resultan contradictorios. Por ejemplo, hace ver que la señora Luz Elena Mejía de Galvis dijo que siempre estuvo al tanto de su nieto, no habiendo sido visitado por persona alguna, sin embargo, no sabía que Gabriel Valencia Arango llevaba varios días compartiendo con Juan Carlos, de la misma manera Yorledis Valencia Arango, hermano del anterior, supuestamente también estuvo el 20 de enero, visitándolo. La señora Luz Elena admitió tener problemas de memoria y no recordó la fecha del sepelio, pero sí de manera tajante que su sobrino estuvo aislado el 20 de enero, testimonio que no necesariamente raye en la ausencia de verdad, pero resulta altamente probable que su relato no corresponda a la fecha en cita. Ve la historia narrada por Gabriel Valencia Arango contradictoria, en cuanto persona alguna lo ubica pernoctando en la casa del acusado y tampoco laborando en la barbería, sin embargo, descalifica lo afirmado por los anteriores testigos, es decir que el acusado siempre estuvo solo. Los testigos no logran explicar cuál es el nexo de la fecha en particular, con el doble homicidio, máxime que presuntamente se enteran de manera inmediata de la occisión, pero no del conocimiento de las autoridades de la autoría del mismo, lo que demuestra una construcción posterior para evadir la responsabilidad del acusado.

Consideró que hay una relación clara en cuanto a la actividad del ahora occiso hermano del testigo que se dedicaba a la venta de sustancias prohibidas, es decir, ya existe un móvil que permite comenzar a crear el hilo conductor del resultado, donde no hay razones para descalificar el testimonio de Dilan Alexander Durango, concluyéndose que lo narrado es creíble.

## **LA IMPUGNACIÓN**

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

Sus argumentos para solicitar la absolución de su pupilo fueron los siguientes:

- Su defendido ha sido condenado por manifestaciones nebulosas realizadas por quien denomina el A quo como testigo directo, pero que en realidad, siendo hermano de uno de los occisos y encontrándose cerca al lugar, aprovecha dicha circunstancia para endilgar los hechos delictuosos a su prohijado, toda vez que realiza una serie de contradicciones con su entrevista inicial y basa su declaración en hechos que según él, le había informado su hermano con antelación, por lo que tenía una base de información realizada por un tercero en tiempos anteriores a los hechos.

- Afirma que el testigo dedica gran parte de su declaración a manifestar que dichos homicidios se refirieron a disputas por la venta de estupefacientes en el municipio de Nariño, que además conocía desde antes, porque según él, su hermano le contaba quiénes eran las personas involucradas en dichos actos delictivos, encamina más su interés sobre este aspecto que sobre el mismo dolor por la muerte de su hermano. Realiza entonces manifestaciones hechas por terceros: su hermano y quienes le contaron de la autoría de Alonso “mundo malo”.

- Considera que en el testigo hay contradicciones con sus manifestaciones anteriores y en el contenido mismo de la declaración.

En la primera expone que solo observa a dos sujetos y en el juicio reitera que fueron tres. En la primera expone que se encontraba a un kilómetro del lugar de los hechos cuando llegaron los victimarios y escucha 5 disparos, corre 100 metros y observa la acción de dichos impactos, cuando en el juicio sostiene estar a 800 metros, escuchar los impactos y solo voltear o girar (no correr o desplazarse) para observar incluso cuando llegaron los victimarios. A casi un kilómetro de distancia manifiesta reconocer al procesado e incluso el tipo de armas, situación que es física y razonablemente imposible. En su primera declaración expone que reconoció solo a Juan Carlos Osorio y en juicio sostiene reconocer a dos de tres sujetos.

- Señala que es importante anotar que este testigo arguye que llevaba solo un mes en Nariño, para el día de los hechos y a la vez sostiene reconocer a su defendido por haberlo “peluqueado” en varias ocasiones, después de manifestar que había enemistad entre ellos. Por ello, dice que es indiscutible que existen intereses de cara al testigo en la condena de su prohijado y que éste se basó en amplio sentido en el funcionamiento de las plazas de estupefacientes de la zona.

- Considera que se hace vaporosa su intervención testimonial cuando se encuentra atiborrada de contradicciones, no de memoria ni de incapacidad, sino sustanciales. Es una persona que lleva poco tiempo en la localidad y según él por intermedio de su hermano escuchaba las historias de quienes podían ser las personas que lo tenían bajo amenaza por lo que pudo realizarse una imagen previa generando un juzgamiento a priori.

- Se queja, porque el testigo Jesús Antonio Valencia Castro no compareció al juicio y de él desistió la Fiscalía. Sostiene que él iba a declarar que no fue testigo presencial y tampoco su sobrino Dilan, por lo cual pide se evalúe llamar a este testigo como prueba sobreviniente de la defensa.

- Los testigos de la defensa generan una línea de tiempo del día 20 de enero de 2021 desde las 7:30 a.m. hasta el mediodía, donde varias personas tuvieron contacto con Juan Carlos en el municipio de Nariño, específicamente en su lugar de residencia, ubicada en el área urbana. Coinciden en manifestar que Juan Carlos se encontraba en asilamiento obligatorio (mismo que fuere dado por la Dirección Local de Salud). El señor Yorley Valencia afirma que tuvo comunicación con el procesado y arribó hasta su residencia a eso de las 8:15 u 8:30 en donde tuvo contacto personal con él y le manifiesta que debe ir hasta la barbería a recoger un casco. La abuela de Juan Carlos Osorio, Luz Elena Mejía, expone que desde el interior de su casa podía ver hacia el interior de la casa de su nieto y que, en el transcurso de ese 20 de enero de 2021, tuvo contacto directo con Juan Carlos, llevándole en dos oportunidades bebidas, en las horas de la mañana a las 7:30 y a las 9:00 am. Resaltando haber visto a su nieto en el transcurso de toda la mañana del 20 de enero. Por su parte, Alejandra Osorio, hermana del acusado, precisa con exactitud haber sostenido una serie de llamadas con su hermano, donde hablaban del negocio de la barbería, el cual ella administraba, la primera las 8:47 am durando 43 minutos, posteriormente a las 10:00. De otro lado el señor Gabriel Valencia expresa que amaneció en la casa de Juan Carlos y el 20 de enero a eso de las 7:30 sale hacia la barbería de Juan Carlos a abrirla, dado el aislamiento del procesado. Aduce haber entregado un casco al señor Yorley después de las 8 am. Y sostiene haberle llevado unos



alimentos a Juan Carlos entre las 10:00 a 10:30 am. Con quien pasó hablando un rato mientras éste los consumía.

- Nunca se impugnó la credibilidad de los testigos de descargo y el A quo desestima la totalidad de las declaraciones a pesar de ser diversas y enfocadas a que en la mañana del día 20 de enero de 2021 Juan Carlos se encontraba en la compresión urbana del municipio de Nariño, la cual queda a tres horas del lugar de los hechos, lo que genera un imposible fáctico de que éste se encontrara cometiendo el ilícito.

- Concluye que es claro que la sentencia impugnada no contiene el sustento que debe generar cimientio por medio de elementos materiales probatorios suficientes para que más allá de toda duda razonable sea dable establecer que realmente existió el injusto penal al que fue condenado su representado.

- Afirma que dentro del proceso no se dio traslado a la defensa del certificado de autorización para porte o tenencia de armas de fuego. Se expuso por la misma Fiscalía al inicio del juicio oral que no tenía dicho elemento, no obstante, al final del juicio, después del cierre del mismo aparece dicho documento, del cual el A quo manifiesta sentido condenatorio sin más consideraciones.

- Señala que el 22 de abril de 2021, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Nariño (Antioquia) se llevó a cabo la audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento. La solicitud no fue llamada a prosperar, por lo tanto, la defensa interpuso el recurso de apelación, el cual fue remitido al Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia), es decir al juzgado de conocimiento. Conoció entonces ese despacho

los elementos que se presentaron en sede de garantías para la solicitud de la revocatoria, no obstante, nunca se resolvió nada al respecto del recurso de apelación, se conoce que fue remitido por competencia al juzgado 1º Penal del Circuito de la Ceja (Antioquia). Sin embargo, tampoco fue resuelto. Considera que se estructura una posible nulidad.

- Pide revocar la decisión y absolver al procesado.

2. La señora Representante de la Víctima, como sujeto no recurrente, sostiene que el testigo Dilan Alexander Durango Valencia manifestó inmediatamente después de ocurridos los hechos a los investigadores que él se encontraba oculto y no perdió de vista todo lo que estaba pasando. De inmediato reconoció a uno de los atacantes, esto es, a JUAN CARLOS OSORIO GALVIS a quien también lo señaló de liderar una organización dedicada a la distribución, expendio y comercialización de sustancias estupefacientes en el municipio de Nariño. En la práctica de las pruebas, relató el hecho y reconoció al acusado como uno de los autores. Fue claro y seguro frente a quién fue el que ocasionó la muerte de su hermano.

En cuanto a la prueba presentada por la defensa, manifiesta que se ven claramente las contradicciones de la señora Luz Elena cuando dice que se comunica con su nieto por la parte de atrás de la casa y luego afirma que para ver a su nieto debe salir a la calle. Primero dice que su nieto tenía COVID 19 y luego que nunca lo tuvo. El señor Yorley Valencia Arango afirma que vivía al lado de la casa de Juan Carlos y en el contrainterrogatorio dice que vivía en el barrio obrero de Nariño la cual queda a una distancia de media cuadra, tampoco recordó que día de la semana fue el 20 de enero de 2021. María

Alejandra Osorio Galvis, dice que el 20 de enero le estaba administrando la barbería a su hermano y en el contrainterrogatorio dice que no fue a la peluquería ese día y que Juan Carlos y su esposa estaban aislados en casas diferentes. En cuanto a Gabriel Valencia se contradice cuando dice que ese 20 de enero abrió la barbería a las 7 de la mañana y que a las 10 lo llamó Juan Carlos y le dijo que iba a salir a comer con su esposa al restaurante de su mamá. Que el hermano de Juan Carlos llegó a las 8 y 30 de la mañana por un casco y en las horas de la tarde se encontró con Juan Carlos quien iba con su esposa a comer al restaurante de la mamá. No coincide en sus declaraciones, pues dice que durmió en la casa de Juan Carlos los días 19 y 20, luego que fue los días 7 y 8 y que el 20 habló con Juan Carlos personalmente y luego que fue telefónicamente.

Solicita se confirme la sentencia impugnada.

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico presentado en esta oportunidad a la Sala se contrae en determinar si la Fiscalía allegó o no al debate oral prueba que conduzca a un conocimiento más allá de toda duda sobre la ocurrencia de los hechos y la responsabilidad del acusado.

Para el A quo, el testigo Dilan Alexander Durango es merecedor de plena credibilidad, lo que no sucede con los declarantes presentados por la defensa, pues en sus relatos se observan contradicciones, demostrando una construcción posterior para evadir la responsabilidad del acusado.

En tanto, el recurrente sostiene que no debe dársele credibilidad al testigo de cargo por sus declaraciones nebulosas, contradictorias e interesadas. Además, desde el lugar donde se encontraba era físicamente imposible reconocer a las personas y el tipo de armas que llevaban. Afirma que los testigos de la defensa generan una línea de tiempo de ese día 20 de enero de 2021 desde las 7:30 a.m. hasta el mediodía, donde varias personas tuvieron contacto con Juan Carlos en el municipio de Nariño, lo cual genera un imposible fáctico de que éstos se encontrara cometiendo el ilícito. Por otro lado, señala una posible causa de nulidad de la actuación.

Debe advertirse que no es posible analizar pruebas que no hayan sido debatidas en el juicio oral, por lo que la petición de tener en cuenta documentos o testimonios no aducidos en el juicio no puede atenderse.

Para decidir, la Sala escuchó atentamente los registros de lo ocurrido en el proceso y dará respuesta a las inquietudes del recurrente de la siguiente forma:

1. Por razones obvias, en primer lugar, se analizará el tema de la nulidad, tímidamente propuesta por el defensor del procesado.

El togado manifiesta que el 22 de abril de 2021 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Nariño (Antioquia) se llevó a cabo una audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento. La solicitud fue negada y la defensa apeló, correspondiendo el tema al Juez de conocimiento, quién remitió el asunto al Juzgado 1º Penal del Circuito de la Ceja (Antioquia), sin que se conozca la decisión.

Salta a la vista que tal situación es totalmente intrascendente, pues lo ocurrido con la imposición, modificación o revocatoria de la medida de aseguramiento es un tema accesorio, no hace parte de las diligencias y actuaciones esenciales del debido proceso penal. Esto es, la imposición o no de una medida de aseguramiento no es un acto procesal del cual dependa la validez de las audiencias principales del proceso penal, esto es, imputación, acusación, preparatoria, juicio oral y sentencia.

Igualmente, es claro que el Juez de conocimiento no tuvo ningún contacto con la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento, la decisión del Juez y la impugnación, pues como lo dice el propio recurrente, la actuación fue remitida al Juez Penal del Circuito de la Ceja (Antioquia). De todas formas, el que un funcionario judicial conozca de un asunto estando impedido para hacerlo, ello no genera nulidad en el proceso, simplemente las responsabilidades personales que el orden jurídico establezca.

En consecuencia, no se observa irregularidad alguna que alcance a generar la nulidad de la actuación.

2. La Sala comparte la apreciación del A quo con respecto al testimonio del señor Dilan Alexander Durango Valencia, quien, en forma clara, circunstanciada y detallada, explicó en el juicio por qué percibió desde cierta distancia todo lo que ocurrió en la finca en donde su hermano se encontraba con un amigo. Igualmente, en forma sincera y sin que se advirtiera ningún ánimo malsano, dejó claro que vio a tres personas llegar disparando contra ellos, logrando reconocer solo a uno de los agresores, a quien conocía desde mucho tiempo

antes. Igualmente, no es de extrañar que lograra afirmar que las armas utilizadas podrían ser tipo revólver, pues había acabado de prestar el servicio militar.

El señor defensor ve supuestas contradicciones entre los dichos del testigo, manifestados en el juicio, con una declaración anterior rendida ante la Fiscalía, pero si se aprecia con detenimiento el testimonio, se observa que el testigo menciona que dos de los atacantes fueron detrás de su hermano y le dispararon, por lo que lo dicho en la entrevista y que fue leída en una parte por el propio defensor, concuerda con ello, toda vez que manifiesta que era dos personas las que vio correr detrás de su hermano y dispararle. Igualmente, frente al tema de las distancias, es evidente que son guarismos aproximados, porque en esas circunstancias nadie hace mediciones reales. Así que ninguna contradicción se apreció y en el trámite de impugnación de credibilidad, el defensor en el contrainterrogatorio, se limitó a leer una parte de la entrevista y no ha hacer ver las supuestas contradicciones para que en el interrogatorio el testigo pudiera dar las explicaciones que resultaran pertinentes.

El señor Dilan contó en el juicio lo que percibió directamente y también mencionó lo que su hermano le había contado, dejando claro que con el acusado su hermano tenía un problema por el tráfico de estupefacientes y que en razón de ese tema ya había sufrido un atentado. Igualmente, fue insistente en la razón por la cual reconocía al señor Juan Carlos y que llevara en el pueblo apenas un mes, no es de extrañar, pues lo que dijo el señor Dilan fue que había regresado de prestar el servicio militar, pero no hay duda alguna que el conocimiento del procesado lo tenía desde mucho tiempo atrás.

No hay entonces, ninguna razón para no creer en el testigo.

3. También la Sala llega a la misma conclusión que el A quo en cuanto a la valoración de los testimonios presentados por la defensa. Es evidente que ellos pretenden armar una coartada en favor del procesado, pero sus manifestaciones resultaron contradictorias e inconsistentes. Se afirmó que el señor Juan Carlos Osorio Galvis debía estar aislado por catorce días, pero varios de los testigos dijeron que estuvieron con él ese día y que por la tarde salió a comer en el restaurante de su madre acompañado de su esposa. Lo cual indica que así existiera alguna razón para que tuviera la obligación de estar aislado, ello no se cumplió, pues tuvo contacto con varias personas y estuvo por fuera de su casa. La señora Luz Elena Mejía aseguró que a la casa de Juan Carlos no iba nadie, porque estaba aislado y que ella tenía plena visibilidad incluso del interior, logrando determinar que siempre estuvo solo en todo momento, mientras que los señores Yorlei Valencia Arango y Gabriel Valencia Arango manifestaron que estuvieron con él ese día en la mañana. Incluso, Gabriel aseguró que pernoctó por dos noches en la residencia de Juan Carlos. El señor Yorlei Valencia Arango afirmó que vivía cerca de Juan Carlos y que fue a su casa para que le prestara un casco pero que tuvo que ir a la barbería por él y se lo entregaron los trabajadores de allá, mientras que Gabriel asegura que su hermano fue por el casco que tenía en la barbería y no comentó que el señor Juan Carlos le hubiera dicho que le prestara el casco. También dijo que su hermano vivía en una vereda. Igualmente, la señora María Alejandra Osorio Galvis afirma que estuvo hablando por teléfono con su hermano parte de la mañana del día de ocurrencia de los hechos, porque ella le estaba administrando la barbería. No obstante, ese día no fue al local y el señor Gabriel Valencia Arango dice en su declaración que era él a

quien Juan Carlos le confió la administración de la barbería, sus funciones eran abrir el local, cuidar el negocio, manejar el otro trabajador y estar administrando.

Por lo anterior, estos testimonios no logran desvirtuar las manifestaciones del testigo de cargo, quien pudo observar con claridad quiénes fueron las personas que acabaron con la vida de su hermano y el amigo que estaba con él.

4. Por último, el recurrente se queja, porque el documento con el cual se demuestra que su asistido carece de permiso para el porte de arma de fuego, le fue entregado por la Fiscalía una vez acabado el debate probatorio, pero no tiene en cuenta que ese hecho en particular fue objeto de estipulación tal como quedó claro en la audiencia preparatoria en donde el señor Fiscal propuso las estipulaciones y el señor defensor las aceptó; por ello, los documentos que se tenían para presentar como evidencias, no fueron decretados por el Juez, ya que las partes convinieron que la prueba sería solo testimonial y referidas exclusivamente al autoría o no del procesado en la comisión de las ilicitudes. En la audiencia del juicio oral, se volvieron a mencionar las estipulaciones y se entregaron los documentos que las soportaban, observándose en la carpeta la constancia de la llamada al CINAR que hiciera el patrullero Juan David González Rodríguez, en la que manifiesta que la respuesta que obtuvo fue que el procesado no se encuentra registrado en el CINAR o INDUMIL con permiso para porte o tenencia de armas de fuego. Documento que no requería ser ingresado al juicio, pues la estipulación realizada sobre ese hecho es suficiente para que el tema no sea objeto de debate.

Por tanto, ninguna irregularidad se presenta con relación a este tema.



Visto lo anterior, la Sala confirmará la sentencia impugnada.

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

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

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE,

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ  
Magistrada

Firmado Por:

Edilberto Antonio Arenas Correa  
Magistrado  
Sala 001 Penal

**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

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

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

Código de verificación: **131419d95cb295a08726f440c0637d3d7b25d9a6486850810f08409bd40f89c4**

Documento generado en 09/04/2024 04:09:43 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>**