

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SECRETARÍA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 007

La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del párrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 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
2018-0784-4	Sentencia 2° Ley 906	LESIONES DOLOSAS	EDIER MAURICIO HOYOS SERNA.	modifica fallo de 1° instancia	MAYO 14 DE 2020
2020-0372-3	Consulta de Desacato	FREDY MAURICIO PEREA COSSIO	FIDUPREVISORA S.A.	confirma sanción	MAYO 14 DE 2020
2020-054-2	Tutela de 1° Instancia	CESAR AUGUSTO CARVAJAL GIRALDO	JUZGADO SEGUNDO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y OTROS.	niega amparo solicitado por improcedentes	MAYO 14 DE 2020
2020-0364-6	Tutela de 1° Instancia	URIEL JOSÉ ZÚÑIGA BARRIOS	JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y OTROS	niega amparo solicitado por improcedente	MAYO 14 DE 2020
2020-0382-5	Decisión de plano	CONCIERTO PARA DELINQUIR Y OTRO	JUAN FELIPE RAMÍREZ MARTÍNEZ Y OTRO	define competencia	MAYO 15 DE 2020
2020-0369-1	Tutela de 1° Instancia	HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO	JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y OTRO	Niega tutela por hecho superado	MAYO 14 DE 2020
2020-0371-1	Tutela de 1° Instancia	EFRÉN GREGORIO SUÁREZ RIVERA	FISCALIA 50 SECCIONAL DE DABEIBA ANT Y OTROS	Acepta desistimiento	MAYO 14 DE 2020
2020-0339-2	Tutela 2° Instancia	JOSÉ RENÉ RUÍZ CANO	NUEVA EPS y OTRO	Modifica fallo de 1° Instancia	MAYO 15 DE 2020

FIJADO, HOY 19 DE MAYO DE 2020, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

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

Medellín, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

Radicado : 2018-0784-4
Sentencia (Ley 906) -2ª Instancia.
CUI : 05-390-61-00235-2014-80011.
Acusados : Edier Mauricio Hoyos Serna.
Delito : Lesiones dolosas
Decisión : Modifica por lesiones culposas

Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual de la fecha. Acta N° 043.

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera el defensor del acusado EDIER MAURICIO HOYOS SERNA, contra la sentencia proferida por el *Juzgado Promiscuo Municipal de La Pintada (Ant)*, de fecha 25 de abril de 2018 y a través de la cual se condenó al mencionado por la conducta punible de *Lesiones personales dolosas*.

1. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Los hechos tuvieron ocurrencia el 19 de enero de 2014, a eso de las 20:00 horas, en zona urbana del municipio de La Pintada, con ocasión de un altercado que sostuviera la señora MARIA HELENA URIBE CASTRILLÓN con su novio EDIER

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

MAURICIO HOYOS SERNA por problemas de celos, precisamente en las escalas próximas a la puerta de entrada del apartamento de la señora BEATRIZ AMPARO ROJO GUZMÁN, hasta donde se había desplazado la víctima, siendo tomada de la mano por el procesado halándola bruscamente para retirarla del lugar y ella por evitarlo cayó al piso y como consecuencia resultó con una lesión en la rodilla derecha y el antebrazo del mismo lado, que le determinó una incapacidad médico legal de veinticinco (25) días, sin secuelas.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Tal como se indica en el escrito de acusación, después de una fallida audiencia de conciliación convocada por el ente acusador, a la que no asistió el indiciado HOYOS sin justificación alguna, se llevó a cabo audiencia de formulación de imputación ante el juez promiscuo municipal de Santa Bárbara (Antioquia), el día 22 de mayo de 2017 por el delito de *Lesiones personales dolosas*, sin que se allanara a los cargos. Agotadas las audiencias de formulación de acusación -23 de agosto de 2017- y la preparatoria -16 de noviembre de 2017-, se llevó a cabo la audiencia del juicio oral los días 28 de febrero y 21 de marzo de 2018, la cual culminó con sentido del fallo de carácter condenatorio, señalándose como fecha para la lectura de la sentencia el día 25 de abril del mismo año.

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

3. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

Acorde viene de reseñarse en la sentencia que puso fin a la primera instancia, la señora Juez, una vez culminado el juicio oral, decidió condenar al acusado EDIER MAURICIO HOYOS SERNA por la conducta punible de *Lesiones personales dolosas* y bajo consideración que la prueba recaudada en el juicio oral, fundamentalmente el testimonio de la víctima MARIA HELENA URIBE CASTRILLON, permite establecer inequívocamente que las lesiones sufridas por ésta, fueron causadas por el procesado e incluso que las mismas realmente existieron, hasta el punto de haber sido objeto de estipulación probatoria. El mérito de la condena se edificó igualmente, sobre la base de la configuración de todas y cada una de las categorías estructurales del delito, como conducta típica, antijurídica y culpable, por tratarse de la incursión en el delito contra la integridad personal de manera consciente y libre.

1. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

El señor defensor en su sustentación verbal del recurso de apelación, considera infundados los argumentos en que se sustentó el fallo impugnado, pues no hubo por parte de la judicatura una valoración integral de la prueba, y no se tuvo en cuenta que la víctima URIBE CASTRILLON manifestó que había mentido para lograr ingresar a la casa o conversar con Beatriz Amparo Rojo Guzmán, quien aceptó para ese momento tener una relación con el procesado; que tampoco se tuvo en cuenta que la

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

ofendida manifestó bajo juramento que cuando estaba en las escalas se enredó, por lo que pudo haber sido ella misma quien se causó las lesiones; que la judicatura nunca tuvo en cuenta que realmente sí habían personas fuera del edificio antes que llegara el procesado llamado por la señora Rojo Guzmán, pues está claro que hubo un escándalo y si hubo escándalo en los pueblos la gente se aglomera para ver que está sucediendo y entonces sí había gente ahí, contrario a lo que sostiene la judicatura aduciendo que por eso no daba credibilidad a los testigos.

Agrega que se pudo observar cuando la juez llamó varias veces la atención a la fiscal porque se sentía que estaba presionando a los testigos, pero luego del interrogatorio es que tanto Fiscalía como defensa analizan si se contradicen o no, pero para la defensa las versiones sí concuerdan, sí hubo personas en el momento y además, insiste, la señora María Helena se enredó pues el procesado nunca tuvo contacto con ella y el hecho de haberse presentado pequeñas contradicciones en los testimonios, no significa que hubo un empujón o maltrato en las escaleras del cuarto o el tercer piso, dependiendo de las circunstancias.

En su criterio, el dictamen médico nunca determina quien causó las lesiones, más sí que existen, y su cliente nunca lesionó a la señora; y como lo ha manifestado, la víctima fue llevada más por el rencor, el odio, la angustia, después de darse cuenta que aquel tuvo una relación con la señora Beatriz Rojo, ex rectora y moradora del 4 piso donde

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

ocurrieron los hechos. Por esas razones es que interpone el recurso.

La señora fiscal como no recurrente, manifiesta que está completamente de acuerdo con la sentencia y solicita se confirme, pues el defensor ha querido confundir a la judicatura, a los testigos y a la señora María Helena en el contrainterrogatorio, pero cuando alguien dice la verdad es coherente, precisa y clara como lo fue la señora María Helena en sus versión, cuando manifiesta que no hubo testigos, controvirtiendo la versión de Diana y Beatriz, testigos de la defensa que quisieron confundir a la judicatura, pero hasta se confundieron ellas mismas, pues fueron incoherentes y hubo tanta confusión que no tenían conocimiento en qué piso se presentaron los hechos; que se ha dicho que María Helena de pronto por un desamor que tuvo con el procesado es que se está inventando esta historia, lo que no es así, máxime cuando existe un dictamen que acredita las lesiones personales y cuando la juez ha sido precisa en indicar las incoherencias de los falsos testigos que la defensa que trajo al juicio.

Añade la delegada que para el defensor el dictamen practicado a la víctima no dice quién es el responsable, pero el médico solo da fe de lo que le manifiesta la víctima y no puede argumentar más de lo que ella le cuenta acerca de lo que vivió; que la defensa igualmente sostiene que la señora Beatriz Rojo fue agredida y violentada, pero la juez fue coherente y se percató que no hubo testigos y en la escena simplemente se encontraba María Helena y Edier Mauricio, y la primera habló con

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

la verdad pero los testigos de la defensa mintieron y a la judicatura no se le puede mentir. Solicita entonces se confirme el fallo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por el defensor 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 EDIER MAURICIO HOYOS SERNA, frente al delito investigado, tal como lo pregonan el recurrente.

Su posición nos lleva a incursionar en el análisis del acervo probatorio que sirvió de fundamento a la Juez de instancia 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 la existencia del punible y sobre la responsabilidad del acriminado frente al mismo.

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

El presupuesto fáctico fundamento de la acusación, puede sintetizarse en el problema de celos que condujo a la señora MARIA HELENA URIBE CASTRILLÓN a visitar el apartamento donde residía la señora BEATRIZ AMPARO ROJO GUZMÁN, luego de conocer la relación de ésta con su pareja EDIER MAURICIO, y precisamente cuando estaba a la espera de que le abriera la puerta del apartamento, hizo presencia allí el procesado quien después de unos reclamos trató de empujarla o halarla bruscamente de la mano escalas abajo para retirarla de allí, y ella por evitarlo intentó subir pero cayó al piso, resultando con lesiones en la rodilla derecha y el antebrazo del mismo lado, que le determinaron una incapacidad médico legal de veinticinco (25) días, sin secuelas.

Tal presupuesto encuentra plena comprobación no sólo en el referido dictamen médico legal, el cual fue objeto de estipulación probatoria, sino en los testimonios de la propia víctima y también de la señora ROJO GUZMÁN, cuando acreditan el incidente surgido entre ambas como consecuencia de la relación sentimental que sostenían con el acusado HOYOS SERNA y que culminó con la serios reclamos y discusiones en el sitio y hora de los hechos y particularmente, de acuerdo a lo narrado por la señora URIBE CASTRILLÓN, lo relativo a la agresión de que fuera víctima, según su criterio, por parte del acriminado, en el mismo lugar.

Bien puede decirse entonces que la materialidad del ilícito investigado ha quedado claramente establecida en la actuación, es decir, que efectivamente la

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

denunciante sufrió las lesiones personales que fueron dictaminadas por el médico legista, tampoco se discute la presencia real del acusado en el escenario de los hechos; lo que genera la controversia es su responsabilidad frente a la vulneración del bien jurídicamente protegido de *la integridad personal* que diera origen a la presentes diligencias.

Y es que para el defensor recurrente, el procesado nunca tuvo contacto con la ofendida URIBE CASTRILLÓN y no fue tenido en cuenta en el fallo que esta señora manifestó bajo juramento que cuando estaba en las escalas se enredó, por lo que bien pudo haber sido ella misma quien se causó las lesiones, más no que el procesado la hubiera empujado por las escalas, lo que no fue demostrado.

Escuchados los registros de audio correspondientes a la audiencia del juicio oral, encuentra la Sala que el fallo impugnado se estructura, parcialmente, como se verá, en apego a las pruebas allí debatidas, las que demuestran inequívocamente el compromiso del acusado EDIER MAURICIO HOYOS SERNA frente al comportamiento ilícito que originó la investigación, aunque, valga precisarlo desde ya, no en la modalidad dolosa sino culposa; y es que como lo sostuviera la funcionaria de instancia, la prueba recaudada en dicha audiencia, constituida fundamentalmente por el testimonio de la víctima, echa por tierra las aspiraciones defensivas de ubicarlo al margen del comportamiento ilícito.

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

Contrario a lo que opina el señor defensor, las atestaciones de la señora URIBE CASTRILLÓN están revestidas de todas las características de orden objetivo y subjetivo, que las hacen dignas de entero crédito, pues si bien las lesiones que sufriera fueron precedidas por el problema de celos, suficientemente analizado en acápites anteriores, mal podría concluirse, como lo hace el recurrente, que la denuncia fue motivada sólo por el rencor y el odio de la citada señora al conocer la relación de EDIER MAURICIO con la dama BEATRIZ ROJO GUZMÁN, pues de esa manera se desconoce que efectivamente ella fue lesionada y que ese hecho ocurrió precisamente en el sitio donde se encontraba discutiendo con el procesado, por lo que poco espacio quedaba para pensar que lo acontecido fuera el producto de su invención, con el propósito malvado de distorsionar la verdad de lo ocurrido, haciendo una temeraria e injustificada acusación a una persona inocente.

Valga destacar al respecto que ante una pregunta de la delegada del ente acusador sobre si recibió insultos por parte del procesado en el momento de los hechos, ella respondió "*no me insultó*", lo que coincide con lo dicho por la señora ROJO GUZMÁN en el sentido de no haber escuchado que EDIER MAURICIO tratara mal a la señora, circunstancia que demuestra su actitud imparcial, destacando lo bueno y lo malo de la confrontación; de ahí que no resulte de trascendencia la presencia o no de otras personas en el lugar de los hechos, pues bien pudo estar allí la señora DIANA MARÍA NIÑO RODRIGUEZ, sin que pueda asegurarse que pudo presenciar ese breve instante en que se produjo el contacto entre víctima y victimario que culminó

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

con el resultado conocido, y lo mismo ocurre con la señora ROJO GUZMÁN, quien difícilmente pudo salir de su apartamento ante la presencia de la airada reclamante.

Ha sido pues la víctima MARIA HELENA URIBE CASTRILLÓN, el soporte de la sentencia impugnada, y a quien se dará entero crédito, como en su momento lo hiciera la Juez de instancia, no obstante tratarse de testigo único de cargo, cuya validez es innegable de cara a reiterada jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, en pronunciamientos como el siguiente:

“El testimonio único purgado de sus posibles vicios, defectos o deficiencias, puede y debe ser mejor que varios ajenos a esta purificación. El legislador, y también la doctrina, ha abandonado aquello de testis unus, testis nullus. La declaración del ofendido tampoco tiene un definitivo y apriorístico demérito. Si así fuera, la sana crítica del testimonio, que por la variada ciencia que incorpora a la misma y mediante la cual es dable deducir cuándo se miente y cuándo se dice la verdad, tendría validez pero siempre y cuando no se tratase de persona interesada o en solitario. Estos son circunstanciales obstáculos, pero superables; son motivos de recelo que obligan a profundizar más en la investigación o en el estudio de declaraciones tales, pero nunca pueden llevar al principio de tenerse en menor estima y de no alcanzar nunca el beneficio de ser apoyo de un fallo de condena” (Casación de 12 de julio de 1989, M. P. Gustavo Gómez Velásquez). (Rdo. 13119, Sentencia de diciembre 15/2000. M. P. Dr. Jorge Aníbal Gómez Gallego).

En ese orden, mal podría desecharse la declaración de la señora URIBE CASTRILLÓN, pues como antes se

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

dijera, la versión que suministra sobre lo sucedido, es directa y clara en señalar los pormenores de la agresión por parte del acusado, y del origen de la misma, y sin que hubiesen sobrevenido circunstancias o motivos relevantes que degradaran su credibilidad, en términos del mencionado pronunciamiento jurisprudencial:

“No se trata de que inexorablemente deba existir pluralidad de testimonios o de pruebas para poderlas confrontar unas con otras, única manera aparente de llegar a una conclusión fiable por la concordancia de aseveraciones o de hechos suministrados por testigos independientes, salvo el acuerdo dañado para declarar en el mismo sentido. No, en el caso del testimonio único lo más importante, desde el punto de vista legal y razonable, es que existan y se pongan a funcionar los referentes empíricos y lógicos dispuestos en el artículo 294 del Código de Procedimiento Penal, que no necesariamente emergen de otras pruebas, tales como la naturaleza del objeto percibido, la sanidad de los sentidos por medio de los cuales se captaron los hechos, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, la personalidad del declarante, la forma como hubiere declarado y otras singularidades detectadas en el testimonio, datos que ordinariamente se suministran por el mismo deponente y, por ende, dan lugar a una suerte de control interno y no necesariamente externo de la prueba”.

Sin embargo y tal como se señalara en párrafos anteriores, de la realidad fáctica objeto de estudio, lo que emerge claro es la configuración de una conducta típica más favorable a los intereses del acusado, como la de *lesiones personales culposas* prevista en los artículos 111, 112 inciso 1º y 120 C.P., en vez de la descrita en los cánones 111, 112 inciso 1º Ibídem., que se le atribuye, pues de la apreciación en conjunto de las

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

pruebas debatidas en el juicio oral, particularmente del testimonio de la víctima, no se evidencia el dolo que pudo acompañar la actitud del procesado, cuando según la ofendida trató de empujarla o halarla bruscamente de la mano escalas abajo para retirarla del lugar, es decir, no está demostrado que con ello buscaba cierta e inequívocamente causarle una lesión física.

Es que las circunstancias en que tuvieron ocurrencia los hechos no permiten estructurar un certero juicio de reproche en cuanto al comportamiento doloso del acriminado, pues no puede dejarse de lado que su verdadero interés al arribar al sitio era evitar el escándalo y hasta las posibles agresiones entre las dos damas BEATRIZ y MARIA HELENA, con las que sostenía el nexo sentimental, como bien lo concluyera la A quo al sostener que *“...el señor EDIER MAURICIO actuó en forma desesperada en el intento de sacar a la víctima de este piso, pues debe tenerse en cuenta que se trataba de dos personas que tenían una relación sentimental con él...”*. Además, como antes se dijera, y según lo afirmado por las mencionadas señoras, no insultó ni trató mal en el momento de los hechos a la denunciante.

Ese comportamiento previo del acusado no es indicativo de su clara intención de hacerle daño físico a la referida señora, sino de retirarla de allí para evitar el escándalo y otras consecuencias de mayor gravedad, por lo que bien puede concluirse que la maniobra utilizada con esa finalidad, resultó equivocada pues contribuyó a la pérdida del equilibrio y consecuente caída de doña MARIA HELENA, maniobra que no podría atribuírsele a título de dolo sino en la modalidad culposa,

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

más cuando es la misma señora quien en respuesta a una pregunta complementaria de la juez de instancia, pone en evidencia esta situación: *“...y cuando me lesioné fue cuando intenté devolverme otra vez de para arriba que él me jaló bruscamente así de para abajo como volteándome bruscamente y entonces fue cuando yo me enredé y me doblé el pie y caí.. en las escaleras porque me corté la rodilla en el borde de la escalera...”*.

Son pues presupuestos de conducta imprudente predicables del encartado, de cara a su deber objetivo de cuidado y teniendo en cuenta que *“La culpa es la producción de resultado típico previsible y evitable, por medio de una acción violatoria del cuidado requerido en el ámbito social correspondiente”*¹, y además, en cuanto a la imprudencia como modalidad de culpa, según la obra citada *“Es la ausencia de cautela, moderación o discernimiento. Es la sobrevaloración injustificada de los medios a disposición, o de las capacidades personales del agente para afrontar favorablemente una eventualidad”*.

Por supuesto, dadas las particulares condiciones del lugar donde se estaba presentando la discusión - *unas escalas que comunicaban los pisos 3º y 4º.-*, era previsible para el acriminado que de tomar bruscamente de la mano a la señora para descender con ella escalas abajo, podría originar su caída, como en efecto ocurrió, faltando así a su deber objetivo de cuidado que le era exigible de acuerdo con sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó, surgiendo nítido el vínculo causal entre esa ostensible omisión y el suceso que

¹ Derecho Penal Fundamental. Juan Fernández Carrasquilla. Editorial TEMIS, Pag. 266.

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

determinó la afectación del bien jurídico de la integridad física de la señora URIBE CASTRILLÓN.

Como quiera entonces que en la presente investigación ha quedado evidenciada la producción de un daño en el cuerpo y en la salud de la señora arriba mencionada, y se determinó más allá de toda duda razonable que la acción imprudente del vinculado fue la causa "*determinante*" en la producción del resultado, es por lo que se confirmará parcialmente el fallo revisado, con la modificación respecto a que la condena será por el punible de las *Lesiones personales culposas*, a cambio de las *Lesiones personales dolosas* objeto de la sentencia recurrida.

Esta nueva postura con fundamento en la readecuación típica de la conducta, valga destacarlo, es perfectamente admisible por no vulnerar el principio de la *congruencia*, toda vez que de acuerdo a lo precisado por la H. Corte Suprema de Justicia², el fallo no desbordaría para nada el marco de la acusación al comprender el hecho naturalísticamente entendido, sin introducir modificación por un delito de mayor entidad y tratarse de conductas en las que existe identidad en el bien jurídico tutelado. En esta medida no se sorprendería a las partes con la introducción de elementos nuevos o conductas de mayor gravedad, o desconociendo el marco fáctico señalado en la formulación de acusación.

²H. Corte Suprema de Justicia. Sentencia 19628 del 27 de abril de 2005, M.P. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO. Sentencia 26.468 del 27 de julio de 2007, M.P. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO. Sentencia 29.338 del 3 de octubre de 2008, M.P. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO.

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

Como consecuencia de lo anterior, el monto de la pena habrá de redosificarse, para cuyo efecto partiremos de la pena prevista para el delito de lesiones personales con incapacidad para trabajar o enfermedad que no pase de treinta (30) días, la cual conforme al inciso 1º del artículo 112 C.P. será de prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses, y como en criterio de la *A quo* sólo concurren circunstancias de menor punibilidad, para tasar la pena se ubicó en el primer cuarto, que oscila entre *diez y seis (16) y veintiún (21) meses de prisión*, y en observancia de los factores que inciden en el proceso de dosificación, optó por fijar la pena definitiva en el mínimo del primer cuarto, esto es, *diez y seis (16) meses de prisión*, cuyo criterio en este sentido deberá mantenerse incólume, atendiendo la prohibición de la *reformatio in peius*.

Pero como se trata de un ilícito en la modalidad culposa, artículo 120 C.P.: “El que por culpa cause a otro alguna de las lesiones a que se refieren los artículos anteriores, incurrirá en la respectiva pena disminuida de las cuatro quintas a las tres cuartas partes”, el acusado se hace acreedor a la respectiva pena reducida en la primera de esas proporciones, de las cuatro quintas partes, por representar un mayor descuento, de acuerdo con lo establecido en el *numeral 5º del artículo 60 ibídem.*: “Si la pena se disminuye en dos proporciones, la mayor se aplicará al mínimo y la menor al máximo de la infracción básica”.

Y como en la sentencia confutada se fijó la pena definitiva en el mínimo del primer cuarto, esto es, *diez y seis (16) meses de prisión*, la quinta parte de 16 meses equivale a 3

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

meses y 6 días, por lo que el total de la pena a imponer será entonces de ***tres (03) meses, seis (06) días de prisión***, en virtud del delito de *Lesiones personales culposas* que finamente se atribuye al acusado.

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.- CONFIRMA parcialmente la sentencia condenatoria proferida por el *Juzgado Promiscuo Municipal de La pintada (Ant)*, de fecha 25 de abril de 2018, en contra del acusado EDIER MAURICIO HOYOS SERNA, con la **modificación** respecto a que la condena será por el punible de las *Lesiones personales culposas*, a cambio de las *Lesiones personales dolosas* objeto del fallo recurrido, según las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

En consecuencia, el monto de pena se establece en **TRES (03) MESES, SEIS (06) DÍAS DE PRISIÓN**. Por el mismo término se fija la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, acorde a lo expuesto

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

en la parte motiva. En todo lo demás se confirma la sentencia impugnada.

Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los *cinco (5) días* siguientes a la última notificación, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 98, Ley 1395 de 2010*. En tanto surta ejecutoria la presente decisión, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala, se proceda con la remisión de las diligencias al Juzgado de origen, a fin que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Radicado N° : 2010-2502-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05-172-60-00328-2009-80170.
Acusados : Ferney Antonio Forero Osorno y
otro.
Delito : Homicidio agravado.

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

APR. SALA

Correo: Plinio Mendieta Pacheco x Microsoft Outlook - Memorand x DECRETO 546 DEL 14 DE ABR x Correo: francely vasquez arango x +

outlook.office.com/mail/inbox/id/AAQkAGY2ZjUyZDIkLTJKYWEtNDMyMy05N2I4LWE1ZDExYTk0YjYxYQAQACpbaY2gcp9Bgp23thuh6ds%3D

Outlook Buscar Plinio Mendieta ..

Mensaje nuevo Eliminar Archivo No deseado Limpia Mover a Categorizar Posponer Deshacer

Favoritos

Carpetas

Bandeja de ... 1896

Borradores 7

Elementos enviados

Elementos eli... 263

Correo no deseado

Archivo

Notas

ASUNTOS DE S... 7

Elementos infecta...

Fuentes RSS

Historial de conve...

Carpeta nueva

Archivo local:Plini...

2020007401 (...docx) Expediente 20....pdf 2019-1083-4....docx PETICION PRO...htm

Mostrar todo X

Prioritarios Otros 2 Filtrar

Otros: nuevas conversaciones Noticias EJRLB - Bogotá - Seccional Nivel Ce...

Despacho 05 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia

Miércoles 13/05/2020 18:30

Para: Plinio Mendieta Pacheco

Dr Plinio Mendieta

He revisado y aprobado el proyecto de sentencia de segunda instancia dentro del radicado 2018-0784-4.

Atte

René Molina C.
Magistrado Revisor

Gracias. Listo. Muchas gracias por su colaboración.

¿Las sugerencias anteriores son útiles? Si No

Despacho 05 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia

Recibido Sandra Rojas Auxiliar Judicial

Miércoles 13/05/2020 15:49

Ver 5 mensajes más

Plinio Mendieta Pacheco

Señores Magistrados RENÉ MOLINA CÁRDENAS GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME SALA PENAL TRIB...

Lunes 04/05/2020 16:29

Correos abiertos: francely vasquez arango, Plinio Mendieta Pacheco

URL: outlook.office365.com/mail/inbox/id/AAQkAGY2ZjUyZDIkLTJkYWEtNDMyMy05N2I4LWE1ZDExYTk0YjYxYQAQACpbaY2gcp9Bgp23thuh6ds%3D

Outlook | Buscar | Plinio Mendieta ..

Mensaje nuevo | Eliminar | Archivo | No deseado | Limpiar | Mover a | Categorizar | Posponer | Deshacer

PROYECTO SENTENCIA PENAL 2018-0784-4

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome; Despacho →
 > PROYECTO SENTENCIA PE... 9:14
 No hay vista previa disponible.
 2018-0784-4 - L... 2018-0784-4 - L...

Secretaria Sala Penal Tribunal Superior ↵ 8:14
 > REMITO // SOLICITUD PRIS...
 Buenos días, confirmo el recibido auto 2019-...
 2019-0841-4 RE... 59 KB +4

Ayer

francely vasquez arango; Nancy Avila I → 18:12
 > PROYECTO TUTELA DE PRI...
 No hay vista previa disponible.
 2016-00794 TU... +9

Luz Marina Montoya Olmos 17:31
 > REMISION RESPUESTA DE...
 1055-2020 Señores Sala Penal-Tribunal Super...
 RESPUESTA DER... Expediente 202...

Secretaria Sala Penal Tribunal Superior - A 12:53
 > REMITO DERECHO DE PETICI...
 Cordial Saludo adjunto le remito las diligenci...
 CamScanner 05...

Despacho 04 Sala Penal Tribunal Supe → 11:55
 > PROYECTO SENTENCIA CO...

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
 Jue 14/05/2020 9:14
 Para: Plinio Mendieta Pacheco

De: gustavo adolfo <gustavopinzonjacome@hotmail.com>
Enviado: jueves, 14 de mayo de 2020 8:21 a. m.
Para: Gustavo Adolfo Pinzon Jacome <gpinzonj@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: RE: PROYECTO SENTENCIA PENAL 2018-0784-4

Doctores PLINIO MENDIETA Y RENE MOLINA, estoy de acuerdo con la determinación de segunda instancia, sentencia penal modifica a lesiones personales culposas radicado 2018-0784-4, la conformidad con dicha providencia la expreso mediante este correo vista la imposibilidad de realizar salas presenciales por el cierre del edificio donde labora el Tribunal y conforme a la actual situación de aislamiento social obligatorio y lo dispuesto en los acuerdos PCSJA20-11521 -PCSJA20-11532 y PCSJA20-1154 Y PCSJA20-11549 del Consejo Superior de la Judicatura.

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO.

De: Gustavo Adolfo Pinzon Jacome <gpinzonj@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: miércoles, 13 de mayo de 2020 3:15 p. m.
Para: gustavopinzonjacome@hotmail.com <gustavopinzonjacome@hotmail.com>
Asunto: Fw: PROYECTO SENTENCIA PENAL 2018-0784-4

De: Plinio Mendieta Pacheco <pmendiep@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: miércoles, 13 de mayo de 2020 3:02 p. m.
Para: Despacho 05 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Gustavo Adolfo Pinzon Jacome <gpinzonj@cendoj.ramajudicial.gov.co>

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

N.I.	2020-0372-3
RADICADO	05887-31-04-001-2020-00012
ACCIONANTE	FREDY MAURICIO PEREA COSSIO
SANCIONADO	FIDUPREVISORA S.A.
ASUNTO	CONSULTA DESACATO
DECISIÓN	CONFIRMA SANCIÓN

Medellín, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

Aprobado mediante Acta N.º 037 de la fecha

ASUNTO

En atención a las medidas transitorias adoptadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 del 25 de abril y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020; conforme a las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura a la Sala de Decisión, procede a resolver en grado jurisdiccional de consulta, la sanción impuesta al representante legal del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FIDUPREVISORA S.A.)**, por parte del Juzgado Penal del Circuito de Yarumal - Antioquia, como consecuencia del incidente de desacato promovido por **FREDY MAURICIO PEREA COSSIO**, conforme a lo dispuesto en los Artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

ANTECEDENTES

El referido Despacho mediante fallo de tutela de 14 de febrero de 2020, ordenó a **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FIDUPREVISORA S.A.)**, “(...)dé respuesta clara y de fondo a las solicitudes deprecadas por el accionante (...) Dicha respuesta deberá decir de manera clara y precisa la fecha y lugar o entidad financiera en la cual le será pagado el dinero que le fue reconocido mediante Resolución N° 2019-060042947,

*expedida por la Gobernación del Departamento de Antioquia el 03/04/2019, correspondiente a las cesantías por el tiempo laborado al servicio del magisterio **CUYO PAGOEFECTIVO NO PODRÁ EXCEDER DE QUINCE (15) DÍAS CALENDARIO***”.

El 11 de marzo de 2020, el accionante presentó mediante correo electrónico Incidente de desacato debido a la supuesta inobservancia de la aludida orden por parte de la entidad demandada.

Luego de la nulidad decretada por esta Corporación, con decisión de 23 de abril de 2020; con auto de sustanciación de N° 069 de 28 de abril de 2020, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE YARUMAL - ANTIOQUIA** dispuso apertura al incidente de desacato. La notificación se hizo a la doctora **GLORIA INÉS CORTÉS ARANGO**, quien ocupa el cargo de **PRESIDENTE DE LA FIDUPREVISORA S.A**, con oficio 273 de la fecha, enviado al correo electrónico dispuesto por la entidad para tal fin.

EL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FIDUPREVISORA S.A.), remitió respuesta el 29 de abril de 2020, en la cual informa que los dineros adeudados al accionante fueron girados y cancelados en el Banco Agrario de Colombia. Como prueba aporta una imagen, en la que, al parecer, según la sancionada, se evidencia el pago de los dineros, resaltando haber dado respuesta de forma clara, de fondo y concisa al actor.

En razón de esa comunicación, el Juzgado *a quo* requirió a **FREDY MAURICIO PEREA COSSIO**, el cual informó, a través de correo electrónico, que el 30 de abril del 2020, se dirigió otra vez a la entidad bancaria con sede en el municipio de Yarumal – Antioquia, sin obtener respuesta definitiva a su caso, pues no está reflejado el pago de las cesantías en el sistema del banco para cobro, por lo tanto, no logró el desembolso de las mismas.

Sin otro trámite en particular, se procedió a sancionar el 7 de mayo de 2020 a la doctora **GLORIA INÉS CORTÉS ARANGO, PRESIDENTE DE LA FIDUPREVISORA S.A**, con arresto por tres (3) días en el lugar de su residencia y multa equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La notificación de la sanción procedió en términos similares al trámite anteriormente relacionado con oficio N° 292 de 7 de mayo de 2020.

En aras de salvaguardar los derechos de quienes intervienen en el trámite incidental, personal del Magistrado sustanciador, intentó comunicarse en reiteradas veces al número de celular 310-359-8210, perteneciente a **FREDY MAURICIO PEREA COSSIO**, según se observa en la solicitud del incidente por desacato a orden judicial; sin embargo, a pesar de la insistencia, no fue posible obtener comunicación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El incidente de desacato a un fallo de tutela, del que tratan los Artículos 52 y ss. del Decreto 2591 de 1991, es una actuación correccional comprendida dentro del género llamado “*Derecho Sancionatorio*” y las sanciones establecidas por la ley para el incumplimiento de los fallos de tutela, denominado desacato. Este tipo de sanciones, se rigen por los mismos principios y categorías básicas del Derecho Penal, propio de la figura sancionatoria por desobedecimiento a la ley, al punto que, sin temor a dudas, es un acto ilícito, que puede concurrir con la conducta punible de fraude a resolución judicial.

En el asunto *sub lite*, es menester abarcar el problema jurídico referente a la responsabilidad que le asiste a la entidad obligada en el fallo de tutela y, de contera, establecer, si debe confirmarse la sanción irrogada desde la primera instancia a la doctora **GLORIA INÉS CORTÉS ARANGO, PRESIDENTE DE LA FIDUPREVISORA S.A.**, debido al incumplimiento que ha sostenido a la orden constitucional emitida el 14 de febrero de 2020, por el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal, Antioquia.

Acerca del incidente de desacato y su posterior trámite de consulta ante el superior jerárquico, en la sentencia de unificación **SU-034 de 2018**, la Corte Constitucional concluyó que:

“(...) cuando el sujeto o autoridad responsable del agravio no da cumplimiento a lo resuelto dentro del término estipulado, el juez que obró como autoridad de primera instancia está llamado a hacer acatar la orden con el fin de garantizar la efectividad del derecho protegido, para lo cual puede, además de adoptar las medidas para propiciar el cumplimiento – conforme a lo previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991–(...), tramitar el incidente de desacato contra el obligado que se muestre renuente a la observancia del fallo, tal como, desde muy temprano, lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional:

(...)

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

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

(...)

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

En este contexto cobra vertebral importancia un juicio adecuado en torno a la responsabilidad subjetiva en cabeza del destinatario de la orden de tutela, pues no basta con constatar el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso para dar por supuesta una actitud indolente por parte del mismo. Es por esto que se ha sostenido que “al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador”.

De allí se desprende que corresponde a la autoridad competente verificar si efectivamente existe una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la orden judicial—lo que, a su vez, conlleva examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado— pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas —se insiste— no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y, por lo tanto, no es procedente la sanción.

En la misma línea, es constante y reiterada la jurisprudencia constitucional en el sentido de que, por inscribirse en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio, la vía incidental del desacato exige una plena observancia del debido proceso, por lo que el juez instructor debe respetar las garantías de los involucrados y concentrarse en determinar en estricto derecho lo relativo al cumplimiento, toda vez que “[s]i el incidente de desacato finaliza con decisión condenatoria, puede haber vía de hecho si no aparece la prueba del incumplimiento, o no hay responsabilidad subjetiva”, al paso que “[s]i el auto que decide el desacato absuelve al inculcado, se puede incurrir en vía de hecho si la absolución es groseramente ilegal.”

(...)

Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprimir al

renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados.

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

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

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

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

*Ahora bien: en el evento de que, tras comprobar el hecho objetivo del incumplimiento aunado a la responsabilidad subjetiva del obligado, el juez resuelva imponer las sanciones por desacato de arresto y/o multa previstas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, **la decisión debe ser revisada por el superior funcional en grado jurisdiccional de consulta, el cual, como ya se anticipaba ut supra, no se trata de un recurso que se presente a petición de parte, sino de un control que opera automáticamente, con el fin de que la autoridad de nivel superior establezca la legalidad de la decisión adoptada por el inferior.***

Al evaluar el alcance de la decisión del juez que resuelve la consulta en el marco de un incidente de desacato, este Tribunal ha establecido que en esta etapa del trámite la autoridad competente deberá verificar los siguientes aspectos:

*(i) **si hubo incumplimiento y si este fue total o parcial,** apreciando en ambos casos las circunstancias del caso concreto –la causa del incumplimiento– con el fin de identificar el medio adecuado para asegurar que se respete lo decidido.*

*(ii) **si existe incumplimiento, deberá analizar si la sanción impuesta en el incidente de desacato es la correcta,** en esta etapa, se corrobora que no haya una violación de la Constitución o de la Ley y que la sanción es adecuada, dadas las circunstancias específicas de cada caso, para alcanzar el fin que justifica la*

existencia misma de la acción de tutela, es decir, asegurar el goce efectivo del derecho tutelado por la sentencia.

A su vez, recordando que la finalidad última del incidente de desacato es la de hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales objeto de amparo, la Corte ha admitido que en ciertas circunstancias el juez que conoce el grado jurisdiccional de consulta adicione lo resuelto por el a quo a través de medidas complementarias o ajustes tendientes a asegurar el cumplimiento de las órdenes de tutela, circunscrito eso sí a la parte resolutive de la sentencia de tutela, pues no es este el escenario para abrir el debate previamente clausurado.”

Por consiguiente, el desacato supone una rebeldía consciente y voluntaria del tutelado, encausada al desobedecimiento y desconocimiento arbitrario de la orden judicial de tutela; no obstante, la sola verificación objetiva del incumplimiento de una sentencia de tutela no puede conducir a la imposición de la sanción correccional, pues adicionalmente se ha de constatar la responsabilidad subjetiva, esto es, que el desacato ha sido deliberado, lo que se acredita mostrando una voluntad rebelde y remisa, pese a los requerimientos.

En el caso particular, puede observarse que efectivamente el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE YARUMAL, ANTIOQUIA**, mediante fallo de tutela de 14 de febrero de 2020, ordenó al **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO - FIDUPREVISORA S.A.-**, brindar respuesta clara, precisa, definitiva y de fondo a las solicitudes deprecadas por el accionante **FREDY MAURICIO PEREA COSSIO**, sobre la fecha, lugar y entidad financiera en la que estaría dispuesto el pago de cesantías reconocidas con Resolución N° 2019-060042947, por la Gobernación del Departamento de Antioquia el 3 de abril de 2019, correspondiente al tiempo laborado al servicio del magisterio.

Sin embargo, a pesar de encontrarse generada la obligación de pago de cesantías desde hace más de un año (3 de abril de **2019**); de mediar un amparo constitucional de derechos a favor del actor con fecha de 14 de febrero de 2020; además de las infructuosas presentaciones del accionante **FREDY MAURICIO PEREA COSSIO**, en la sede del Banco Agrario del Municipio de Yarumal, para el cobro sin obtener solución de pago, según se verifica en los correos electrónicos aportados al trámite por el accionante; no ha sido posible que el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FIDUPREVISORA S.A.)**, cumpla con lo ordenado por el Juzgado *a quo*, sin mostrar alguna incidencia que justifique su reiterada inobservancia.

Desde esa perspectiva, quien representa legalmente a la entidad **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FIDUPREVISORA S.A.)**, ha incumplido injustificadamente con las funciones que le asisten; pues allegó una respuesta insatisfactoria de cara al cumplimiento de la sentencia de tutela de 14 de febrero de 2020, que ampara el pago definitivo de las cesantías otorgadas al actor con la Resolución N° 2019-060042947; por ello, sin demostrar una justificación plausible a su incumplimiento, que ameritara el archivo de las diligencias, se tiene que existe reticencia subjetiva de parte de la Presidenta de **FIDUPREVISORA S.A** , de cara al cumplimiento del fallo proferido por el Juzgado *a quo*; de ahí que deba confirmarse la sanción impuesta.

En cuanto al desarrollo del trámite del presente asunto, fueron respetadas las garantías fundamentales del sancionado, tal como se verificó en el acápite de antecedentes de este proveído.

Se concluye, en ese orden de ideas, la necesidad de **CONFIRMAR** la providencia bajo estudio, en razón al incumplimiento injustificado por parte de la doctora **GLORIA INÉS CORTÉS ARANGO**, quien funge como **PRESIDENTE DE LA FIDUPREVISORA S.A**, frente a la orden de tutela impuesta por el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE YARUMAL, ANTIOQUIA**.

PRECISIÓN FINAL

La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializa conforme a la aceptación del contenido del proveído, por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales, los cuales se adjuntan al proveído.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia sancionatoria emitida el 7 de mayo de

2020, por el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE YARUMAL, ANTIOQUIA**, mediante la cual fue amonestada la doctora **GLORIA INÉS CORTÉS ARANGO, PRESIDENTE DEL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO (FIDUPREVISORA S.A.)**, con arresto por tres (3) días en el lugar de su residencia, y multa de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, conforme a los argumentos aludidos en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Por intermedio de la Secretaría común, **REGRESAR** el expediente al juzgado de origen para lo de ley.

TERCERO: LA NOTIFICACIÓN procederá a través correo electrónico, **SIGNIFICÁNDOLES** que contra la presente decisión no procede recurso alguno.

CUARTO: ADVERTIR que esta decisión se circuló, debatió y aprobó a través del correo electrónico institucional del Magistrado Ponente, siguiendo los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 del 25 de abril y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020, del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECHO
Magistrado

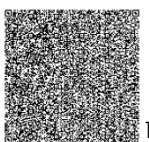
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA SALA PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



Ref.: Acción de tutela de primera instancia N° 014
Rdo. Tribunal: 2020-0354-2
Accionante: Cesar Augusto Carvajal Giraldo
Afectado: Julio Cesar Castañeda Zea
Accionado: Juzgado Segundo Especializado de
Antioquia y otros.

Medellín, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)
Aprobado en sesión de la fecha, acta No. 034

1. ASUNTO

Dentro del término legal mediante esta sentencia, la Sala resuelve la acción de tutela presentada por el doctor CESAR AUGUSTO CARVAJAL GIRALDO, apoderado judicial del señor JULIO CESAR CASTAÑEDA ZEA, en contra del JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, FISCALÍA 70 DELEGADA UNIDAD SECCIONAL DE PUERTO BERRÍO, ANTIOQUIA, FISCALÍA

¹ El presente Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Su contenido es fiel reflejo de las anotaciones de los archivos del Sistema Gestión Judicial Siglo XXI. –Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

SECCIONAL 092 DE LA UNIDAD NACIONAL DE JUSTICIA Y PAZ DE BOGOTÁ, FISCALÍA 36 DE LA UNIDAD DE FISCALÍAS PARA LOS DESMOVILIZADOS DE MEDELLÍN y FISCALÍA 99 ESPECIALIZADA DE LA DIRECCIÓN DE FISCALÍAS NACIONALES ESPECIALIZADAS DE JUSTICIA TRANSICIONAL DE MEDELLÍN, por estimar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y libertad.

2. LA DEMANDA

Afirma el actor que teniendo en cuenta que el señor Julio Cesar Castañeda Zea, manifestó haber sido militante del Bloque Central Bolívar de las Autodefensas Unidas de Colombia – A.U.C por un periodo de dos (2) años y medio, desempeñándose como patrullero en los municipios de Remedios y Puerto Berrio Antioquia, en el año 2007 el señor Julio Cesar fue vinculado a un proceso penal en la fiscalía delegada ante los Jueces Penales del Circuito, por el delito de concierto para delinquir y otras conductas punibles; informa que mediante la resolución No resolución 124 del ocho (8) de junio de 2005, por autorización de la Presidencia de la República, el señor Julio Cesar Castañeda Zea, fue reconocido como integrante o miembro del bloque Central Bolívar de las autodefensas Unidas de Colombia AUC y, acto seguido, él fue incluido en las listas de los desmovilizados de conformidad con el Decreto 3360 de 2003.

Indica el actor que, el trece (13) de marzo de 2007, la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, según lo dispuesto en el artículo 332 del código de procedimiento penal (ley 600 del 2000), Ley 418 de 1997 y Ley 782 de 2002, profirió Resolución de Apertura de

Investigación Previa en contra de Julio César Castañeda Zea, incorporando al proceso el acta de presentación voluntaria, diligencia de versión libre del aludido y diligencia de compromiso; el veintitrés (23) de marzo de 2012, la Fiscal jefe de la Unidad Nacional de Fiscalías para los Desmovilizados, asignó la presente investigación a la Fiscalía 36 de la Unidad Nacional de Fiscalías para los Desmovilizados.

Para el día 14 de marzo del año 2011, La fiscalía seccional N.º 092 de la Unidad de Justicia y Paz, Resolvió negar los beneficios previstos en la ley 418 de 1997 prorrogada por la ley 548 de 1999 y modificada por la ley 782 de 2002 y la ley 1421 de 2010 a su mandante, acto que debió notificarse a su prohijado por la trascendencia para su reintegración social y familiar pero que no se hizo.

Señala el accionante que para el 19 de noviembre de 2015 se llevó a cabo la diligencia de indagatoria de su asistido en la que el señor CASTAÑEDA ZEA expuso que hizo parte de las AUC y no haber cometido algún otro delito en esa actividad. Igualmente reseña que su patrocinado le indicó que él no estuvo asistido por abogado y aunque en el acta de la diligencia aparece la firma del Dr. FRANCISCO ANÍBAL ZAPATA ESCOBAR como abogado defensor expone que en dicha diligencia estuvo sólo él y el Fiscal. Y en todo caso no se le indicó en términos comprensibles de que se trataba dicha diligencia y menos aun que, desde el año 2011 se le habían negado los eventuales beneficios previstos en la ley 418 de 1997 prorrogada por la ley 548 de 1999 y modificada por la ley 782 de 2002 y la ley 1421 de 2010. Es decir que no contó con defensa técnica y aun tratándose de proceso de sometimiento a la justicia debió contar con un defensor que por lo

menos le explicara en términos comprensibles de que se trataba el proceso en razón que su mandante es de condiciones sociales de analfabetismo.

De igual manera destaca el actor que, el mismo día de la indagatoria 19 de noviembre de 2015, se omitió en la definición de situación jurídica, la calificación. Se abstuvieron de imponer medida de aseguramiento y declararon extinta la acción penal por prescripción respecto al delito de Utilización Ilegal de Uniformes e Insignias.

Anota también que, se omitió la RESOLUCIÓN DE ACUSACIÓN toda vez que aunque el contenido de la definición jurídica//calificación, pareciera incluir dicha actuación, en el resuelve no se Acusó a su mandante, omisión que implica que su patrocinado fue condenado sin previamente haber sido acusado.

El día 11 de diciembre de 2015. La fiscalía 99 especializada emite ACTA DE FORMULACIÓN Y ACEPTACIÓN DE CARGOS (Folio 124 a 133) con fines de sentencia anticipada. No obstante, es de anotar que según expresa el procesado el abogado no estuvo presente en dicha diligencia, que el fiscal luego de la misma lo envió a un edificio donde el abogado le iba explicar todo, pero al dirigirse a dicho lugar el abogado no lo atendió ya que una secretaria le manifestó que estaba muy ocupado.

Manifiesta igualmente el accionante que, según lo informado bajo la gravedad de juramento su prohijado en las audiencias de INDAGATORIA y ACTA DE FORMULACIÓN Y ACEPTACIÓN DE CARGOS

donde figura estar asistido por abogado, ese acompañamiento sólo quedó en el documento porque en realidad estuvo sólo él: JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA y el fiscal que correspondía a la etapa procesal sin que hubiese ni una comunicación verbal, telefónica o escrita con el defensor designado para la garantía del respecto de sus derechos fundamentales, sustanciales y procesales.

Aduce el actor que esta investigación, culminó con sentencia condenatoria anticipada proferida el 26 de septiembre de 2017 por el Juzgado Segundo Penal del circuito especializado de Antioquia y, que consistió, en una pena principal de 76 meses de prisión, al hallarlo responsable de la conducta punible de concierto para delinquir agravado.

De igual manera indicó el accionante, que acude a este mecanismo constitucional dado que considera que a su patrocinado se le violentó el derecho fundamental al debido proceso y al derecho de defensa, entre otros derechos, al interior del proceso penal que se adelantó en su contra, al considerar que tanto la Fiscalía encargada de adelantar las pesquisas como la Consejería Presidencial para la Reintegración Social y Económica de Personas y Grupos Alzados en Armas, han omitido el envío de información relevante que permita esclarecer o dar respuesta a sus pretensiones en cuanto a los beneficios otorgados por la ley 1424 de 2010.

Solicita entonces el accionante, se conceda el amparo de los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se revoque la Sentencia del 26 de septiembre de 2017 emitida por el Juzgado Segundo Penal del circuito especializado de Antioquia, con

fundamento en las razones expuestas en los hechos. En su lugar, se sirva conceder el amparo del derecho fundamental al debido proceso de Julio César Castañeda Zea, por las consideraciones de los acápites anteriores y en su lugar se DECRETE la nulidad procesal de la actuación surtida por el Juzgado Segundo Especializado de Antioquia y se ordene su libertad inmediata.

3. RESPUESTA A LA DEMANDA

El titular del **Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia**, en su pronunciamiento dedujo que efectivamente ese despacho judicial conoció del proceso que se adelantó en disfavor del señor Julio Cesar Castañeda Zea, radicado bajo el número 2016-00794 por la conducta punible de concierto para delinquir agravado, por su vinculación con las Autodefensas Unidas de Colombia- AUC-.

El 13 de marzo de 2007, el Fiscal delegado ante los Jueces del Circuito decretó la apertura de investigación previa. En la misma fecha el señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, firmó el acta de entrega voluntaria, como desmovilizado del Bloque Central Bolívar de la Autodefensas Unidas de Colombia y rindió su versión libre estando, el versionado, en compañía del defensor Edison Mauricio Blanco Arias y el Fiscal.

El 14 de marzo de 2011, la Fiscalía Delegada, resolvió negar los beneficios de que trata la Ley 418 de 1997, la cual sufrió diversas modificaciones y prorrogas, culminando en la Ley 1424 de 2010.

Mediante Resolución 00061 del 23 de marzo de 2012, se le asignó la investigación a la Fiscalía 36 Especializada, quien decretó la apertura de instrucción el 26 de marzo de 2013 y ordenó vincular al señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, mediante indagatoria al proceso penal, la cual tuvo lugar el 19 de noviembre de 2015, estando acompañado de su abogado defensor el Dr. Francisco Aníbal Sánchez, a quien se le tomo el juramento de rigor para aceptar y ser nombrado en el cargo de defensor. En la Indagatoria reconoció haber sido patrullero de las AUC, haber portado armas de uso privativo de las fuerzas armadas, y recibir una contraprestación dineraria por la labor que desempeñaba dentro de la organización criminal.

Igualmente, en la diligencia señaló haber signado acta de compromiso con la ACR, no obstante, aseveró que para esa fecha no había cumplido con las horas de trabajo social, pues nunca le avisaron. La situación jurídica del señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, se resolvió favorablemente, el 19 de noviembre de 2015, pues la delegada fiscal se abstuvo de imponerle medida de aseguramiento, decisión que le fue comunicada al procesado y a su defensor.

Luego el 11 de diciembre 2015, suscribió acta de aceptación de cargos para sentencia anticipada, diligencia en la cual también estuvo acompañado por un profesional en Derecho, esto es el abogado Diego León Osorio Céspedes. En esa oportunidad, la Fiscalía le puso de presente al señor CASTAÑEDA ZEA los hechos por los cuales se le acusaba, y le indicó los beneficios a los que se haría acreedor si aceptaba los cargos de manera anticipada. Una vez hecha la manifestación libre consciente y voluntaria por el señor JULIO CÉSAR

CASTAÑEDA ZEA, aceptando haber cometido el delito de concierto para delinquir agravado, el abogado solicitó se le concedieran los beneficios de la Ley 1424 de 2010, la rebaja por favorabilidad que contemplaba la Ley 906 de 2004 y la exoneración del pago de multa.

Una vez terminada la Diligencia, la asistente de la delegada Fiscal, procedió a dar cumplimiento a las directrices de la Fiscalía Delegada, remitiendo el expediente a los Juzgados Penales del Circuitos Especializados de Antioquia, en enero de 2016. Expediente que fue sometido a reparto el 30 de agosto de 2016, correspondiéndole a esa agencia Judicial su conocimiento.

El 15 de septiembre de 2016 la Judicatura asumió el conocimiento del proceso adelantado en contra del señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA por el punible de concierto para delinquir agravado, actuación que llegó para el proferimiento de sentencia anticipada ya que el precitado aceptó los cargos imputados.

En la misma Fecha el Despacho libró el Oficio 2001, en el cual solicitaba a la ACR, información sobre el proceso de resocialización realizado por el señor CASTAÑEDA ZEA, ante dicha institución. Anotando también, que el proceso en mención se llevó bajo la ley procedimental anterior, esto es la Ley 600 de 2000 ya que se trataba de un proceso de justicia transicional (Ley 1424 de 2010).

Pasado más de un año luego de solicitada la información a la ACR y sin tenerse respuesta, el Despacho Judicial profirió sentencia de carácter condenatorio el 26 septiembre de 2017 en contra de JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, imponiéndole la pena de 38 meses de prisión y multa de 1000 s.m.l.m.v para el 2006 al encontrarlo penalmente responsable del delito de concierto para delinquir agravado por haber pertenecido a las AUC.

Siendo válido precisar que la Judicatura verificó todos los mecanismos de alternatividad penal, argumentando el por qué la negativa de estos, y especificando principalmente porque, en el caso del señor CASTAÑEDA ZEA, no había lugar a la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena de que trata el art. 7 de la Ley 1424 de 2010, benefició que como bien se conoce puede ser concedido en cualquier momento si se alcanza a completar la ruta de reinserción y se obtiene la petición del Gobierno Nacional para hacerse beneficiario de este.

Proferida la providencia en mención, el Despacho remitió el proceso al Centro de Servicios Judiciales para que se cumpliera con lo dispuesto en la parte resolutive y se hicieran las notificaciones de Ley. Siendo notificada la decisión de manera personal a los sujetos procesales, esto es la Fiscalía, Procuraduría y Defensa, como obra en los anexos del presente informe y al procesado mediante edicto del 18 de diciembre de 2017, ya que no acudió al llamado para notificársele la providencia de manera personal.

El 27 de diciembre de 2017 el secretario del Centro de Servicios, Daniel Roldan Pérez, mediante constancia secretarial afirmó que la providencia del 26 de septiembre de 2017 había cobrado legal ejecutoria desde el 26 de diciembre de 2017, sin que se hubiesen interpuesto recursos en contra de la sentencia. Ya para el año 2019 se remitió el expediente ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia para la vigilancia de la pena impuesta.

Concluye el despacho que no ha incurrido en ninguna acción u omisión violatoria a los derechos fundamentales del señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, pues en lo que concierne a la etapa de juzgamiento, que es lo propio de la competencia del juzgado, todos los momentos procesales se llevaron conforme a Ley, garantizándose el derecho de defensa y contradicción al notificarse la providencia de condena.

Y aunado a ello, la Judicatura antes de proferir el fallo, hizo un estudio responsable y concienzudo de lo actuado en la etapa instructiva ante la Fiscalía, sin que se avizoraran causales que llevaran a nulitar el proceso, como es la carencia de defensa técnica, que reclama el accionante en su escrito, pues evidente resulta, que en todas la diligencias el señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, estuvo acompañado por un profesional del derecho quien tuvo que asesorarlo y que inclusive, al momento de la suscripción del acta para el proferimiento de sentencia anticipada, solicitó en favor del precitado la concesión de beneficios y rebajas más favorables.

Ahora bien, en lo que corresponde a los mecanismos de alternatividad penal, ha de indicarse que la Judicatura al momento de verificar el cumplimiento de los requisitos para su concesión, encontró, bajo el principio de la permanencia de la prueba, que los contemplados en el C.P. no resultaban viables ante el no cumplimiento de todos los presupuestos objetivos.

Y en lo que corresponde a la suspensión condicional de la ejecución de la pena consagrada en el art. 7 de la Ley 1424 de 2010, no se tenía en el plenario la solicitud del Gobierno Nacional para la concesión de esta y por el contrario, el mismo sentenciado reconoció que no había cumplido a plenitud la ruta de reinserción, ya que le faltaban las horas de servicio comunitario, las cuales resultan indispensables para que la ACR remita la solicitud para la concesión de beneficios, pudiendo estos ser concedidos en cualquier momento del proceso, incluso, en la etapa de ejecución, como ocurre en el presente caso. En otras palabras, si la hipótesis planteada por el accionante resulta cierta, esto es que el señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, ha cumplido a cabalidad con toda la ruta de reinserción, puede, ante el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad solicitar la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y no hacer uso de esta Vía Constitucional, que es especialísima, para reclamar beneficios que consagran procedimientos especiales o particulares.

Por lo anterior y al no evidenciarse que esa Judicatura haya omitido o realizado algún acto que vulnere los derechos fundamentales del señor JULIO CÉSAR CASTAÑEDA ZEA, solicita se desvincule de la presente Acción Constitucional.

Por su parte, **el delegado de la fiscalía 130 de la Justicia Transicional**, en su respuesta adujo, que el apoderado del señor Castañeda Zea, en la tutela que interpone relata unos hechos equivocados de principio a fin, pues confunde el procedimiento realizado por el ente acusador, e incluso da a entender que se realizaron las diligencias pertinentes a la indagatoria, definición de situación de jurídica y acta de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada, para luego manifestar que no se notificó el cierre de la investigación y no se acusó al procesado. Por lo que concluye este delegado fiscal que es obvio que el apoderado desconoce el procedimiento que se llevó a cabo dentro de este proceso.

Resalta que la Fiscalía siempre ha llevado los procesos contra los desmovilizados rasos de acuerdo a los lineamientos de la Ley 1424 de 2010 y Ley 600 de 2000, es decir, dentro del estricto apego al debido proceso y al derecho de defensa. Situación que también desconoce el accionante.

Considera que la acción de tutela como mecanismo de reparación, no puede ser una tercera instancia, cuando ya existe una

sentencia ejecutoriada, es decir las partes no hicieron uso de los recursos ordinarios a su disposición. Ello ya es jurisprudencia pacífica de la Corte Constitucional, en el sentido de que en estos casos la tutela no es procedente. Por tal motivo solicitó desestimar la misma.

De otro lado, **la Fiscalía 11 Seccional de Puerto Berrío, Antioquia**, estima que el actor al inicio del escrito de la demanda de tutela señala o vincula a esa delegada fiscal, como uno de los despachos a responder a responder en esta acción constitucional por la supuesta violación a sus derechos fundamentales; sin embargo, a lo largo de las siguientes catorce páginas no vuelve a mencionar a dicho despacho, por lo que se hace imposible saber en qué consistió la supuesta vulneración en que incurrió esa agencia judicial.

Agrega el delegado fiscal que, el escrito en ocasiones carece de hilaridad uniendo algunos sucesos de forma poco clara. Comenta que el despacho a su cargo realizó una búsqueda exhaustiva en los archivos de la desaparecida Fiscalía 70 Seccional y no encontró ninguna investigación previa, indagación o información respecto del señor JULIO CESAR CASTANEDA ZEA.

En consecuencia, y en lo que tiene que ver con la Fiscalía 70 Seccional de Puerto Berrío, Antioquia, solicita que no se tutelen los derechos invocados por el peticionario CESAR AUGUSTO CARVAJAL GIRALDO, por cuanto no se vislumbra en que pudo haber afectado la extinta Fiscalía Seccional 70 de esa municipalidad en los derechos fundamentales del señor CASTANEDA ZEA.

La Fiscalía 99 Especializada de Justicia Transicional, en su respuesta remitió copia del proceso radicado bajo el No 25.715, que por la conducta unible de Concierto para Delinquir agravado adelantó esa delegada fiscal en disfavor del señor JULIO CESAR CASTAÑEDFA ZEA, ello con ocasión de su pertenencia a las Autodefensas Unidas de Colombia AUC, concretamente en el bloque Central Bolívar y su desmovilización colectiva en diciembre del año 2005. Se allegó toda la actuación desde el inicio del proceso, esto es, el auto de apertura de investigación, hasta la suscripción por parte de procesado del acta de acta de aceptación de cargos para sentencia anticipada, anexando incluso la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Segundo Especializado de Antioquia.

No obstante, la fiscalía 92 de la Unidad Nacional de Justicia y Paz de Bogotá y la Fiscalía 36 de la Unidad de Fiscalías de desmovilizados de Medellín, haber sido vinculados a esta acción constitucional, no hicieron ningún pronunciamiento frente a los hechos y pretensiones de la tutela, situación que no es óbice para resolver a tono con lo dispuesto en el Art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

4.1 Competencia

De acuerdo a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991 y las reglas de reparto previstas en el Decreto 1382 de 2000, esta Corporación es competente para resolver la presente acción de

tutela, ante la entidad de los accionados.

4.2 Problema Jurídico

De los hechos narrados por el actor, se desprende de la demanda de esta acción constitucional, que el accionante lo que pretende es conocer su situación jurídica actual en su calidad de desmovilizado de las autodefensas unidas de Colombia (AUC), de cara a los mecanismos de alternatividad penal.

Asimismo, lo que busca es una respuesta a la solicitud de nulidad frente al proceso fallado por el Juzgado Segundo Especializado de Antioquia, al considerar que se le vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y libertad.

Y por último, la concesión o aplicación del beneficio contemplado en la ley 1424 de 2010 sobre la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Teniendo en cuenta lo narrado por el actor, y las respuestas allegadas por las partes accionadas, se pudo verificar que efectivamente el 8 de junio de 2005, el señor Julio Cesar Castañeda Zea se desmovilizó del Bloque Central Bolívar de las autodefensas unidas de Colombia. No significando con ello, que esto constituyera en sí misma una postulación o un ingreso automático a los beneficios y los trámites acogidos por la Ley 975 de 2005. Además, el 14 de marzo

de 2010, la Fiscalía delegada ante los jueces penales del circuito Unidad Nacional para la Justicia y la Paz, resolvió negarle los beneficios previstos en la Ley 418/97, prorrogada por la Ley 548/99, prorrogada y modificada por la Ley 782/02 y la Ley 1106/06 y la Ley 1421 de 2010.

Ahora bien, en relación con la primera inquietud propuesta por el actor, ha de significarse que también se verificó que había sido debidamente informado y, se le explicó su actual situación jurídica, teniendo en cuenta las respuestas ofrecidas por la Fiscalía 99 especializada de justicia transicional, en las que se pudo establecer, que efectivamente la Fiscalía 99 delegada le adelantó un proceso penal por la conducta punible de concierto para delinquir Agravado, con ocasión de su pertenencia a las Autodefensas Unidas de Colombia, el cual culminó con un acta de formulación de cargos para sentencia anticipada. En esa oportunidad la Fiscalía le puso de presente al señor CASTAÑEDA ZEA los hechos por los cuales se le acusaba, y le indicó los beneficios a los que se haría acreedor si aceptaba los cargos de manera anticipada.

En lo atinente a la suspensión condicional de la ejecución de la pena consagrada en el art. 7 de la Ley 1424 de 2010, se desprende del plenario que no se tuvo la solicitud del Gobierno Nacional para la concesión de esta y por el contrario, como lo adujo el mismo procesado, éste reconoció que no había cumplido a plenitud la ruta de reinserción, ya que le faltaban las horas de servicio comunitario, las cuales eran imprescindibles para que la ACR remitiera la solicitud para la concesión de beneficios, pudiendo estos ser concedidos en

cualquier momento del proceso, incluso, en la etapa de ejecución. De ahí que, tal como lo informa el accionante en su demanda de tutela, si el señor Castañeda Zea ha cumplido con la ruta de reinserción, y una vez la Agencia para la Reintegración y la Normalización- ARN- se pronuncie al respecto, ellos son los competentes para solicitar dicho beneficio ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que le vigila la pena.

En cuanto a la otra pretensión invocada por el accionante, esto es, que se decrete la nulidad de la sentencia condenatoria emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, emitida el día 26 de septiembre de 2017, debe precisarse que las providencias judiciales en todos los niveles se encuentran soportadas en los principios de autonomía, independencia, acceso a la justicia y legalidad, y en esencia, dirigidas a que los ciudadanos puedan reivindicar sus derechos constitucionales y legales, siguiendo los parámetros establecidos por el legislador, lo que a la postre las hace inmodificables en pro de la seguridad jurídica y del respeto de la separación de poderes. Sin embargo, debido al carácter normativo, de supremacía de las normas constitucionales (art. 4º C.P) y de primacía de los derechos fundamentales (arts. 5º y 86 C.P.), la acción de tutela procede excepcionalmente contra las acciones u omisiones en que incurren los jueces al administrar justicia cuando son desconocidos los derechos constitucionales fundamentales.

Esta posición fue sostenida por la Corte Constitucional desde la sentencia C-543 de 1992, en la cual, si bien se declararon inexecutable los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, al

considerarse que desconocían las reglas de competencia establecidas por la Constitución Política y afectaban el principio de seguridad jurídica, en su *ratio decidendi* se indicó que en circunstancias excepcionales, la acción de tutela procedía contra actuaciones judiciales cuando las mismas constituían vías de hecho.

Se expresó que no “riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.”.

A partir de ese momento, hasta la actualidad, los Jueces Constitucionales han aplicado a los casos concretos el precedente jurisprudencial, con el fin de conjurar la vulneración abierta y ostensible de los derechos constitucionales fundamentales a través de acciones u omisiones de los operadores jurídicos, cuando no existe otro medio de defensa eficaz al alcance del afectado. Es decir, el amparo constitucional en estos casos se convierte en el medio idóneo y eficaz a través del cual se adoptan las medidas necesarias para restablecer los derechos fundamentales amenazados o vulnerados mediante una decisión judicial, o en su caso puede proponerse como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Las llamadas doctrinal y jurisprudencialmente “vías de hecho” o defectos en que pueden incurrir los jueces al adoptar sus decisiones, ahora se conocen técnicamente como causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Dentro de ella se encuentran unas genéricas o previas y otras específicas.

Las causales genéricas buscan asegurar la aplicación subsidiaria del amparo constitucional como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales y se sintetizan de la siguiente forma:

- (i) Que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional que afecta derechos fundamentales de las partes, pues el juez de tutela no puede entrar en el análisis de situaciones que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que deben ser resueltos por otras jurisdicciones.
- (ii) Que se hayan agotado los otros medios –ordinarios y extraordinarios- de defensa que se encuentren al alcance de la persona afectada, a no ser que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.
- (iii) Que se cumpla con el principio de inmediatez o solicitud de protección constitucional dentro de un término prudente y razonable a la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.
- (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales invocados.
- (v) Que la parte actora identifique claramente los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados y

que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que ello hubiere sido posible, y,

- (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, habida cuenta que la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, máxime cuando todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante la Corte Constitucional, en virtud del cual las decisiones judiciales no seleccionadas para revisión, se tornan definitivas.

Además de los requisitos generales expuestos, para que proceda la acción de tutela contra una providencia judicial, es imprescindible acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben demostrarse plenamente y que se centran en los defectos o vicios concretos en los que incurren los jueces en las actuaciones judiciales, que lesionan derechos fundamentales de los asociados. Así, debe presentarse alguna de las siguientes circunstancias: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto orgánico, (iv) defecto procedimental, (iv) vía de hecho por consecuencia, (v) decisión sin motivación, (vi) desconocimiento del precedente y (vii) violación directa de la Constitución.

Así, se exige que la conducta del operador jurídico sea arbitraria con la consecuente vulneración grave de derechos fundamentales de alguna de las partes. De igual forma se debe establecer si la presunta afectación puede superarse por los medios ordinarios instituidos en el respectivo proceso con miras al restablecimiento de los derechos conculcados, salvo que tales recursos o medios de defensa, no sean eficaces para deparar una protección expedita e integral, en caso de que el requerimiento sea

inmediato e impostergable, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En el caso sometido a consideración de esta Sala, como Juez de tutela, si bien el actor alega su inconformidad con el trámite y decisiones emitidas por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, entre otros, en el proceso penal que se adelantó en su contra por el delito de Concierto para delinquir agravado, que finiquitó con sentencia condenatoria -anticipada-, al considerar que se ha incurrido en irregularidades sustanciales y procesales que afectan sus derechos y garantías fundamentales, no llama a equívocos que tal afectación la hace derivar de la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, mediante decisión fechada el 26 de septiembre de 2017, por medio de la cual dicha autoridad profirió la sentencia condenatoria -anticipada-, esto es, el ataque se dirige contra dicha providencia, razón por la cual le es aplicable la jurisprudencia Constitucional a la que viene de hacerse referencia.

Bajo esta perspectiva entonces, puede afirmarse, que en el caso sub lite, resulta evidente la improcedencia del amparo solicitado, por cuanto, como se avizora de la respuesta dada por las entidades accionadas, contra la decisión proferida en la fecha en comento, esto es, 26 de septiembre de 2017, -sentencia condenatoria- no se interpuso recurso alguno, además a la fecha en que se radicó esta acción constitucional, han transcurrido más de dos años, lapso que a todas luces desborda los términos de razonabilidad y proporcionalidad traídos a colación en el precedente jurisprudencial atrás referenciado.

Es que no se advierten aquellas irregularidades procesales que dice el actor se presentaron, pues basta con revisar los elementos de conocimiento aportados a la demanda de tutela y de las respuestas brindadas por los accionados para concluir que, no existió de ninguna manera la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Así las cosas, se infiere que en este asunto no se agotaron los mecanismos ordinarios de defensa al interior del respectivo proceso, en su escenario natural, para discutir los argumentos que le sirvieron al Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia para dictar la correspondiente sentencia condenatoria.

En este escenario, la acción de tutela en el presente caso carece de eficacia, debido a su carácter eminentemente subsidiario y excepcional, dado que, se insiste, tratándose de providencias judiciales, como ya se explicó, para ser procedente, se debe cumplir con un mínimo de requisitos, siendo uno de ellos, que contra la misma se hayan agotado los recursos ordinarios de ley, evento que no ha operado en este caso como que contra las providencias no se agotaron los recursos ordinarios (casación), que viabilicen el conocimiento del asunto en segunda instancia. Lo señalado resulta suficiente para negar la protección invocada.

Como lo ha reiterado la Corporación, 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.

De otro lado, contrario a lo expuesto por el accionante, frente a las solicitudes que ha incoado a la administración de justicia, éstas se le han resuelto en su debida oportunidad, por lo que debe indicarse, que no es el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, el llamado a decidir acerca de la suspensión condicional de la ejecución de la pena consagrada en el art. 7 de la Ley 1424 de 2010, pues, como se dijo con antelación, quien vigila actualmente su pena son los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia- y, es a esta autoridad, a quien el actor debe dirigir dicha petición, habida consideración que es la entidad encargada de vigilar su pena y pronunciarse acerca de solicitudes de libertad condicional, de la aplicación del principio de favorabilidad y de la extinción de la sanción penal.

Frente a la violación al derecho de defensa que alega el accionante, ha de advertirse que no se avizoran aquellas irregularidades procesales que dice el actor se presentaron, pues basta con revisar los elementos de conocimiento aportados a la demanda de tutela y de las respuestas brindadas por los accionados para concluir que, durante todo el trámite del proceso el señor Julio Cesar Castañeda Zea estuvo asesorado por un defensor de confianza y un defensor de oficio nombrado por la defensoría pública; quienes en lo que concierne a la etapa de juzgamiento y

de todos los momentos procesales que se llevaron conforme a Ley, a contrario sensu, se les garantizó el derecho de defensa y contradicción al notificarse la providencia de condena. Incluso elevaron solicitudes de libertad condicional.

Efectivamente la Corte Constitucional ha precisado el concepto de defensa técnica como el derecho que tiene el procesado a escoger su propio defensor y, de no ser ello posible, a ser representado por uno de oficio designado por la defensoría pública, quien a su vez debe contar con un nivel básico de formación jurídica, sin perjuicio de que el procesado pueda adelantar actuaciones en su propia defensa en los términos que señala la ley.

Sobre este tópico, la Corte Constitucional en sentencia C-592 del 9 de diciembre de 1993, M.P Dr. Fabio Morón Díaz, señaló:

"...encuentra la Corte que el inciso tercero del artículo 29 de la Constitución Nacional en forma precisa establece que "Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento..."; al respecto, se considera que es voluntad expresa del Constituyente de 1991, la de asegurar a todas las personas, en el específico ámbito de los elementos que configuran el concepto de debido proceso penal y de derecho de defensa también en el ámbito penal, el respeto pleno al derecho constitucional fundamental a la defensa técnica y dicha voluntad compromete, con carácter imperativo y general, al legislador, a la ley y a los jueces.

Esto significa, que dichas funciones de defensa del sindicato en las etapas de investigación y juzgamiento no pueden ser adelantadas por una persona que no se encuentre científica y técnicamente habilitada como profesional del derecho, so pena de la configuración de una situación de anulabilidad de lo actuado en el estrado judicial por razones constitucionales, o de inconstitucionalidad de la disposición legal o reglamentaria que lo permita. Además, dicha defensa técnica comprende la absoluta confianza del defendido o la presunción legal de la misma confianza en el caso del reo ausente; en este sentido es claro que el legislador debe asegurar que las labores del defensor sean técnicamente independientes y absolutamente basadas en la idoneidad profesional y personal del defensor".

Conforme a lo anterior, la garantía sustancial del derecho a la defensa técnica se materializa, o bien con el nombramiento de un abogado por parte del imputado (defensor de confianza), o bien mediante la asignación de un defensor de oficio nombrado por el Estado, de quienes se exige adelantar una actuación diligente y eficaz, dirigida a garantizar el cumplimiento y respeto de los derechos fundamentales que cobijan al imputado en toda actuación judicial.

En ese orden de ideas, lo deprecado en la acción de tutela por el accionante Cesar Augusto Carvajal Giraldo, se torna improcedente ante la no verificación de vulneración de derecho fundamental alguno, por lo que se negará el amparo constitucional.

Con fundamento en lo expuesto, **EI TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la tutela a los derechos fundamentales invocados por el Dr. CESAR AUGUSTO CARVAJAL GIRALDO apoderado judicial del señor JULIO CESAR CASTAÑEZA ZEA por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991 y, en caso de no ser impugnada oportunamente, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO

PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO

Fallo tutela 1ª. Instancia (2020-0354-2)
Accionante: Cesar Augusto Carvajal Giraldo
Afectado: Julio Cesar Castañeda Zea
Accionado: Juzgado 2 Especializado de Antioquia y otros

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05000220400020200036400 **NI:** 2020-0087-6
Accionante: URIEL JOSÉ ZÚÑIGA BARRIOS
Accionados: JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE PUERTO TRIUNFO, PERSONERÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO E INPEC.
Decisión: Declara improcedente
Aprobado Acta virtual numero 15 **Sala No.:**6

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

Medellín, mayo catorce del año dos mil veinte

VISTOS

El sentenciado Uriel José Zúñiga Barrios solicita la protección constitucional de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la salud y a la vida, a la dignidad humana e igualdad, presuntamente vulnerados por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario “El Pesebre” y La Personería Municipal, ambos de Puerto Triunfo, la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario “INPEC” de Bogotá, así como el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario Regional Noroeste con sede en Medellín.

LA DEMANDA

Apunta el sentenciado Uriel José Zúñiga Barrios que fue condenado por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Medellín, a la pena de 128 meses de prisión por el delito de Tráfico, Fabricación o

Porte de Estupefacientes. Refiere que cumple con todos los requisitos de ley para acceder a la libertad condicional conforme el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, pues que ya ha descontado más de las $\frac{3}{5}$ partes de la pena.

Señala que fue capturado con 03 personas más por la misma causa delictiva y 02 de ellas ya se encuentran hace más de 07 meses en libertad condicional. Agrega que padece una enfermedad grave como es hepatitis B crónica y dermatitis aguda, por tanto, se debe aplicar el decreto presidencial 546 del 2020.

Refiere que el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, le ha negado en diversas oportunidades la libertad condicional y la prisión domiciliaria, no obstante conocer su estado de salud. Continúa indicando que el área jurídica del Establecimiento donde se encuentra recluso se niega a recibir sus peticiones invocando el decreto 546 de abril del presente año.

Señala que la Personería Municipal de Puerto Triunfo también ha sido negligente, pues que en varias oportunidades ha reportado la continua violación de sus derechos fundamentales y hasta el momento no se ha pronunciado en tal sentido.

Solicita entonces tutelar en su favor los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se ordene al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, proceda a concederle la libertad condicional o la prisión domiciliaria transitoria, por salubridad.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Corporación mediante auto del pasado 06 de mayo de la presente anualidad, admitió la acción de amparo y se notificó al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, así como también a la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, al tiempo que se dispuso la vinculación de la Personería Municipal de Puerto Triunfo, la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario "INPEC" y de la Dirección Regional Noroeste del mismo Instituto.

Es así como la señora Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, apuntó que el 05 de mayo de 2015 el señor Uriel José Zúñiga Barrios fue condenado por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena principal de 128 meses de prisión tras haber sido hallado penalmente responsable de la comisión del delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes.

Refiere que el 12 de febrero de los corrientes esa Judicatura mediante autos 0486, 0487 y 0488 redimió pena, negó prisión domiciliaria por estado de grave enfermedad y declinó el acceso a la libertad condicional del sentenciado. Señala que si bien del Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo, no se ha recibido solicitud de concesión de prisión domiciliaria transitoria en favor del condenado, esa Agencia Judicial mediante auto 1645 del 07 de mayo de la presente anualidad, le negó al señor Zúñiga Barrios la gracia de que trata el Decreto legislativo 546 de abril de 2020, toda vez que conforme al artículo 6º de la citada norma el delito por el cual fue condenado se encuentra excluido de la concesión de esta medida transitoria.

Concluye señalando que si bien esa Judicatura el 12 de febrero del presente año, le negó al quejoso el acceso a la libertad condicional en virtud de la valoración de la conducta punible perpetrada, éste los días 30 de marzo y 13 de abril vuelve a radicar sendas solicitudes de libertad, a las que se les impartirá trámite en el transcurso del mes en descuento, toda vez que las peticiones recibidas se resuelven de conformidad con el sistema de turnos y, con anterioridad a la primera solicitud se han recibido decenas de peticiones que aún se encuentran pendientes de ser resueltas.

Por su parte el señor Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, señala que en el caso en concreto una vez recibida la petición del PPL Uriel José Zúñiga Barrios, se procedió a reunir los documentos necesarios para ser enviados al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, lo que se hizo mediante oficio 535-EPPT-TR-AJUR-3880 del 09 de diciembre del 2019.

Apuntó que el 12 de febrero del 2020 mediante autos 0486, 0487 y 0488, se procede a decidir de fondo su solicitud de libertad condicional. Refiere que a pesar de hallarse inconforme con la decisión adoptada por el Despacho Judicial, el PPL no apeló la decisión y dejó vencer los términos establecidos para tal fin, por el contrario, interpuso acción de tutela que fue avocada por el Tribunal Superior de Antioquia, radicado 2020-0231-4, cuya sentencia fue declarar improcedente la acción de tutela. Pide entonces se declare la temeridad de la presente acción de amparo.

Vinculada la Dirección Regional Noroeste del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario "INPEC", señala que de acuerdo con las

facultades y competencias otorgadas a esa Regional no tiene la potestad legal para otorgar los subrogados penales tales como la prisión domiciliaria, pues los mismos deben solicitarse ante el Despacho Judicial competente quien de acuerdo a sus consideraciones decide si el mismo es procedente o no.

Ahora la Personería Municipal de Puerto Triunfo, apuntó que a esa Agencia Ministerial se le radicó el 18 de abril de los corrientes petición de la señora Yosimar Zúñiga, donde solicita libertad o medida de casa por cárcel a su padre por motivos de la pandemia que ataca al País; en vista de ello el 22 de abril del año que avanza se requirió al Director del Establecimiento para que respondiera la petición, conforme al Decreto Legislativo 546 del 2020.

Refiere que mediante respuesta del 22 de abril del 2020, el señor dragoneante Rusver Montes Montoya informa que desde el 15 del mismo mes y año, le fue enviada a la señora Yosimar Zúñiga respuesta a su petición donde le informan que los delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes está dentro de las exclusiones de las medidas de detención y prisión domiciliaria transitoria.

Concluye señalando que esa Personería por ser de sexta categoría, solo cuenta con un secretario y el Personero por lo que no tiene presupuesto para tener un funcionario de manera permanente en el penal, ni desplazarse a diario por cuanto la distancia entre el Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo y la sede de esa Oficina es grande; sin embargo, a pesar de ello siempre ha velado por la protección de los derechos de la población privada de la libertad.

CONSIDERACIONES

Competencia

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

Naturaleza de la acción

Ha de precisarse que el alcance de la acción de tutela es un mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos específicamente contemplados en la ley.

Lo anterior indica que no es suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no ha sido consagrada para provocar procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, se ha reiterado que este mecanismo sólo tiene cabida en ausencia de otra vía judicial de defensa apta para proteger los derechos

violentados o colocados en peligro, o cuando existiendo no sea eficaz al punto de enfrentar a la persona a un perjuicio irremediable.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el sentenciado Uriel José Zúñiga Barrios, solicitó se amparen en su favor los derechos fundamentales invocados, presuntamente conculcados por parte del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia y, en consecuencia, se ordene a este Despacho Judicial proceda a concederle la libertad condicional o en su defecto la prisión domiciliaria por grave enfermedad, o como medida transitoria .

De lo que se puede extractar entonces de la solicitud de amparo, se tiene que son tres los temas a desatar y que son la causa de inconformidad por parte del sentenciado, lo primero es la negativa del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de negarle el beneficio de la libertad condicional; como segundo la decisión de negarle la prisión domiciliaria por grave enfermedad y, como tercero al despachar desfavorablemente la prisión domiciliaria transitoria conforme al Decreto 546 de 2020, expedido por el Gobierno Nacional.

De la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Como regla general se tiene establecida la improcedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, por cuanto las sentencias constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente

formados para aplicar la Constitución y la ley, por el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos, la garantía del principio de seguridad jurídica y, además, por la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático¹.

En torno a la procedibilidad de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en sentencia STP2897-2019, Radicación Nro. 103412 del 07 de marzo del 2019, señaló:

“La doctrina constitucional ha sido clara y reiterativa en señalar que cuando se trata de providencias judiciales el amparo constitucional solamente resulta procedente de manera excepcional, pues, como regla general la inconformidad de las partes con lo resuelto por los funcionarios judiciales ha de ser planteada y debatida en forma oportuna, a través de los medios de impugnación instituidos en los códigos de procedimiento para tal fin.”

“En ese orden, la presente acción constitucional, está sometida a las condiciones de procedibilidad del amparo contra providencias judiciales, a saber:”

“De orden general, en virtud de las cuales es necesario: (i) que la problemática tenga relevancia constitucional; (ii) que se hayan agotado todos los recursos o medios ordinarios o extraordinarios de defensa; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; (iv) que el actor identifique debidamente los hechos que generaron la violación y los derechos afectados; y, (v) que la providencia controvertida no sea una sentencia de tutela.”

“De carácter especial, que supeditan la concesión del amparo a que aparezca probada la ocurrencia de alguno de los siguientes vicios o defectos: orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, error inducido, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente o violación directa de la Constitución (CC C-590/05 y T-488/14, entre otras.”

¹ Sentencia C-590 de 2.005. M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño

Del caso en concreto

En el presente asunto se tiene que por medio de la acción de tutela el sentenciado Uriel José Zúñiga Barrios, pretende dejar sin efecto las determinaciones que tomó el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, mediante autos 0486, 0487 y 0488 del 12 de febrero y 1645 del 07 de mayo, todos ellos del 2020, a través de los cuales decidió negar el beneficio de la libertad condicional, la prisión domiciliaria por grave enfermedad y por último la prisión domiciliaria transitoria.

Como primero entonces y en torno al beneficio de la libertad condicional, es claro el artículo 64 del Estatuto Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, en establecer lo siguiente:

“Artículo 64. Libertad condicional. El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido los siguientes requisitos:”

Esa fue precisamente la norma tenida en cuenta por el Juzgado que vigila la pena impuesta al sentenciado Zúñiga Barrios, para considerar que éste no era merecedor aún del beneficio de la libertad condicional, pues no solo era necesario cumplir los requisitos de carácter objetivo que de paso sea decirlo el Despacho estimó se reunían en este caso, sino que debía tenerse en cuenta también la entidad de la conducta punible.

En este caso el Despacho judicial demandado no solo se ocupó de analizar la gravedad de la conducta desplegada por el sentenciado, pues que conforme a lo consignado en la sentencia condenatoria el señor

Zúñiga Barrios y tres sujetos más fueron interceptados cuando se movilizaban en una embarcación donde transportaban varios costales de fibra que contenían sustancia estupefaciente con un peso neto de 253 kilogramos de clorhidrato de cocaína; sino que también se apropió respecto al adecuado desempeño y comportamiento del actor durante el tiempo que ha permanecido privado de su libertad, así como también frente a que el comportamiento desarrollado por el acusado causa enorme daño social y gran conmoción general, al denotar la pérdida absoluta de valores en quien ejecuta este tipo de conductas (prevención general y especial); luego entonces descomponiendo la una y la otra sopesó más la primera de ellas, esto es, la gravedad de la conducta.

En torno a este aspecto la Corte Constitucional en sentencia T-640 del 17 de octubre de 2017, señaló:

“7. Consideraciones para el otorgamiento de la libertad condicional con fundamento en la Sentencia C-757 de 2014”

(...)

“7.2. Mediante la Sentencia C-757 de 2014, la Sala Plena declaró exequible la expresión “previa valoración de la conducta punible” contenida en el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014^[107], “en el entendido de que las valoraciones de la conducta punible hechas por los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados tengan en cuenta las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional”.”

Frente a la concesión del sustituto de la prisión domiciliaria por grave enfermedad el artículo 314 numeral 4º del Código de Procedimiento Penal, regula:

“ARTÍCULO 314. Sustitución de la detención preventiva. La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de residencia en los siguientes eventos:

4. Cuando el imputado o acusado estuviere en estado grave por enfermedad, previo dictamen de médicos oficiales.”

En el presente evento y de acuerdo a lo consignado por el Juzgado de Ejecución de Penas en su providencia, se tiene que el señor Uriel José Zúñiga Barrios fue valorado por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 23 de noviembre del 2019, donde se concluyó: *“al momento de la valoración del señor Uriel José Zúñiga Barrios, **no se encontraron** signos clínicos ni paraclínicos **que permitan fundamentar un estado grave por enfermedad.**”(Negrilla y Subrayado del Despacho)”*

Apoyado en el dictamen expedido por parte del Instituto de Medicina Legal, se consideró por parte del Despacho de instancia para negar el beneficio de la prisión domiciliaria por grave enfermedad, que el estado de salud del señor Zúñiga Barrios no correspondía al de “grave” por enfermedad, por lo que no se hacía necesario entrar a determinar si ese diagnóstico era incompatible con la vida en reclusión, puesto que no se había determinado una gravedad en sus padecimientos; de donde se deduce entonces acertada fue la decisión si se tiene en cuenta que no es frente a cualquier enfermedad que el Juez de Ejecución de Penas esté facultado para consentir que la pena privativa de la libertad se pueda

ejecutar en la residencia del condenado, sino que *“estuviere en estado grave por enfermedad”*, como así lo reclama la citada normatividad.

Frente al último tema se tiene que efectivamente el Gobierno Nacional en virtud del estado de emergencia sanitaria en razón del denominado COVID-19, con el fin de evitar la propagación de este virus y proteger a la comunidad dentro de la cual no podía ser la excepción la población carcelaria, expidió una serie de medidas entre ellas el Decreto legislativo 546 del 14 de abril de los corrientes, donde faculta a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para tantear la posibilidad de aislar algunos internos de los establecimientos carcelarios y condenados a penas privativas de la libertad, por lo menos de manera transitoria, permitiendo que continúen purgando la pena en su domicilio; eso sí salvo algunos delitos de cara a los cuales continúa la restricción para la concesión de este tipo de beneficios.

Al respecto se tiene que efectivamente el artículo 6º del citado decreto, dejó intactas las restricciones frente a una serie de delitos que continúan sin posibilidad de prerrogativa alguna en cuanto a beneficios o subrogados se refiere, entre ellos los delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes que ya venía siendo objeto de limitación conforme al artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, que modificara el artículo 68A de la Ley 599 de 2000, siendo precisamente este el delito por el cual resultó condenado el señor Zúñiga Barrios, por tanto, no es posible entonces acceder a su pedido como así lo consideró el Juzgado de Ejecución de Penas en su providencia.

Además de lo anterior, se tiene que el señor Uriel José Zúñiga Barrios no agotó todos los recursos ordinarios que tenía a su alcance para debatir

los motivos de inconformidad con la determinación de no conceder en su favor ningún beneficio o subrogado penal, pues así lo ha puesto en evidencia el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, al señalar que no obstante haber sido apelada la decisión el condenado Zúñiga Barrios no sustentó la misma, por lo que fue necesario declarar desierto dicho recurso; y ahora entonces acude a este mecanismo como si se tratara de una instancia más para revivir etapas procesales ya agotadas, lo que hace aún más improcedente esta acción constitucional.

En torno a este tema, esto es, cuando no se han agotado todos los medios de defensa judicial, la Corte Constitucional en sentencia T-016 del 22 de enero del 2019, entre otras cosas señaló:

“A partir de ello, esta Corporación ha identificado tres causales que conllevan a la improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, a saber: que (i) el asunto esté en trámite; (ii) no se hayan agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y, (iii) el amparo constitucional se utilice para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico.^[53] En esta oportunidad se hará especial referencia a los puntos (i) y (ii).”

(...)

“En tratándose de la segunda causal de improcedencia indicada, se debe señalar que el agotamiento de los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial constituye un requisito ineludible que el juez de tutela debe verificar como satisfecho para habilitar el amparo tutelar, salvo que por razones excepcionales compruebe que los otros medios de defensa no son eficaces para la protección de los derechos invocados. Justamente, los ciudadanos están obligados a acudir preferentemente a tales mecanismos y a esperar de la administración de justicia su decisión con el fin de hacer uso de los recursos procesales que la ley dispone. Lo anterior pretende asegurar que la acción de tutela no sea considerada una instancia adicional en el trámite procesal, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador.”

“En este orden de ideas, la subsidiariedad y la excepcionalidad de la acción de tutela permiten reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de

los derechos. Al existir esos mecanismos, se debe acudir a ellos preferentemente, razón por la cual quien invoca la protección de sus derechos a través del amparo tutelar debe agotar los medios de defensa que establece la legislación para tal efecto.”

Como si fuera poco tal como así lo ha puesto en evidencia el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, el sentenciado Zúñiga Barrios el pasado 30 de marzo y 13 de abril de los corrientes, ha presentado 02 nuevas solicitudes de libertad que se encuentran pendientes de resolver, pues que a las mismas se les impartirá trámite en el transcurso de este mes, teniendo en cuenta que las peticiones se resuelven conforme al sistema de turnos debido a la gran cantidad de solicitudes pendientes de ser solventadas.

Para culminar y en cuanto a lo manifestado por el accionante en el sentido de que 02 de las 03 personas con las cuales fue capturado ya se encuentran en libertad condicional, se tiene que en caso de ser cierta tal afirmación estaríamos frente a una determinación tomada por otro Despacho Judicial que no obliga en este caso al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de El Santuario, pues para eso cada funcionario cuenta con autonomía e independencia para tomar sus decisiones; además, no estaríamos en este caso frente a un precedente judicial.

Con todo lo anterior, no aprecia entonces la Sala que en los argumentos que expone el actor en su escrito de tutela se configure algún defecto de procedibilidad como así lo ha planteado, que haga evidente la vulneración de derechos fundamentales y que en esa medida sea necesaria la intervención del Juez de tutela para conjurar tal situación; y ahora como si la acción de tutela fuera una instancia más pretende que se revisen los pronunciamientos realizados por el Juzgado encargado de vigilar su pena al momento de

despachar negativamente sus solicitudes de libertad condicional y prisión domiciliaria, situación que de manera alguna está contemplada como motivo que válidamente admita una acción de tutela contra providencias judiciales.

Circunstancias por las cuales el amparo incoado contra la providencia judicial que se está atacando en esta oportunidad, no es procedente.

Así las cosas, queda claro que el amparo incoado deberá negarse por improcedente.

La presente providencia fue discutida y aprobada por medios virtuales ante la contingencia del COVID 19 y la conformidad de los magistrados de la Sala de decisión con la misma consta en los correos institucionales de cada despacho visto la imposibilidad de firmar físicamente la providencia por el aislamiento social obligatorio y el cierre del edificio donde funciona el Tribunal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión, sede Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

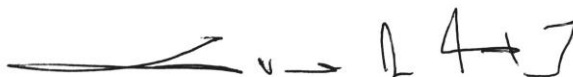
PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de amparo elevada por el sentenciado Uriel José Zúñiga Barrios, en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia; de conformidad con las consideraciones plasmadas en precedencia.

Desvincular de esta acción de amparo a la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario “El Pesebre” de Puerto Triunfo, a la Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario “INPEC”, a la Dirección Regional Noroeste de la misma Institución y a la Personería Municipal de Puerto Triunfo.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, quince (15) de mayo de dos mil veinte

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta No. 35

Proceso	Auto interlocutorio
Radicado	05209 60 00272 2020 00012 (N.I. 2020-0382-5)
Decisión	Define competencia en el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia

ASUNTO A TRATAR

Se pronuncia la Sala entorno al asunto de competencia planteado por el Juez Promiscuo del Circuito de Concordia-Antioquia para conocer del recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión de legalizar el procedimiento de captura de los señores Juan Felipe Ramírez Martínez y Robert Andrés Becerra Viloría.

ANTECEDENTES

El 16 de febrero de 2020, el Juez Promiscuo Municipal de Betulia-Antioquia, legalizó el procedimiento de captura de los señores Juan Felipe Ramírez Martínez y Robert Andrés Becerra Viloría. La defensa apeló la decisión¹.

El recurso de apelación correspondió resolverlo al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia, pero su titular con auto del 4 de marzo de 2020, se declaró incompetente para desatar el recurso, aduciendo que aunque la audiencia concentradas se llevó a cabo en el municipio de Betulia por su disponibilidad, como los hechos investigados ocurrieron en el municipio de Urrao, es el Juzgado Promiscuo del Circuito de Urrao el competente para resolver el recurso de apelación.

Con auto del 27 de marzo de 2020, el Juez Promiscuo del Circuito de Urrao rechazó la competencia para resolver el recurso de apelación como juez de control de garantías, aduciendo, entre otras razones, que como el Juez Promiscuo Municipal de Betulia, por disponibilidad, resultó ser competente para adelantar la audiencia preliminar concentrada en este asunto, y como las partes no impugnaron la competencia del Juez, le corresponde al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia resolver el recurso de apelación por ser el superior funcional del Juez Promiscuo Municipal de Betulia.

Propuso conflicto negativo de competencia con el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia y remitió la actuación a esta Corporación para resolver de plano.

¹ Según se desprende del oficio No. 183 del 17 de febrero de 2020, dirigido al Juez Promiscuo del Circuito de Concordia.

Las diligencias se recibieron en el Despacho del suscrito Magistrado Ponente el 13 de mayo de 2020 a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de la definición de competencia formulada por el Juez Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia, de conformidad con lo establecido en los artículos 34, numeral 5, y 54 del Código de Procedimiento Penal.

Con la entrada en vigencia de la *Ley 906 de 2004*, se dio paso a la figura denominada definición de competencia, la cual propende por la determinación del Juez natural de conocimiento luego de que se presenta el escrito de acusación, tal y como quedó establecido en el *artículo 54* del referido estatuto procesal penal, en donde se regula que en la audiencia de formulación de acusación, el Juez que manifieste su incompetencia lo hará saber a las partes y remitirá inmediatamente el asunto al funcionario que deba definirla. Precepto que esencialmente resulta válido para definir la competencia en sede de control de garantías.

De acuerdo con el artículo 36 numeral 1º del C.P.P los jueces penales del circuito conocerán del recurso de apelación contra los autos proferidos por los jueces penales municipales o cuando ejerzan la función de control de garantías.

Consultado el mapa judicial diseñado por el Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, se puede constar que el superior funcional del Juzgado Promiscuo Municipal de Betulia es el Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia Antioquia, por lo que no cabe duda que es a ese Despacho judicial al que le corresponde por competencia funcional resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la

decisión de legalizar el procedimiento de captura adoptada por el Juez Promiscuo Municipal de Betulia.

Será entonces a ese Juzgado al que se le asigne la competencia en esta oportunidad.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, prorrogado, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión, se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo a la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión,

RESUELVE

PRIMERO: ASIGNAR la competencia para resolver el recurso de apelación en este asunto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Concordia-Antioquia.

SEGUNDO: INFORMAR que esta decisión se debatió y aprobó por correo electrónico, siguiendo los acuerdos PCSJA20-11517 y PCSJA-20-11518 de 2020, y prórrogas, del Consejo Superior de la Judicatura.

Contra esta decisión no proceden recursos legales.

Auto define competencia
Procesado: Juan Felipe Ramírez Martínez y otro
Delito: Concierto para delinquir y otro
Radicado 05209 60 00272 2020 00012
N.I TSA. 2020-0382-5

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Noa: Original firmado

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, catorce (14) de mayo dos mil veinte (2020)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 045

RADICADO : 2020 - 0369 -1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE : HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO
ACCIONADO : JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y OTRO
DECISIÓN : NIEGA TUTELA- HECHO SUPERADO

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO, en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario- Antioquia por considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

A la demanda se vinculó de manera oficiosa a la Cárcel Municipal de Puerto Triunfo, donde se encuentra actualmente detenido el accionante.

LA DEMANDA

Refiere el señor HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO que fue condenado el 6 de diciembre de 2018 por el delito de concierto para delinquir agravado y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y se encuentra privado de la libertad desde el 27 de febrero de 2018 y por intermedio de la Personería Municipal el 06 de marzo de 2020 envió al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario petición de libertad condicional y a la fecha de presentación de la acción constitucional, no se ha dado respuesta a su pedido.

Por lo anterior, solicita se ordene al Juzgado que vigila la pena, dé respuesta de fondo a su pretensión.

LAS RESPUESTAS

1.- El Secretario de Gobierno y Servicios Administrativos de la Alcaldía de Puerto Triunfo- Antioquia, quien funge como Director de la Cárcel Municipal indicó que el Personero Municipal mediante oficio del 3 de marzo del presente año, solicitó el certificado de trabajo y de buena conducta del interno Huber Erney Pamplona Quintero, condenado por el delito de concierto para delinquir agravado y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, para trámite de libertad condicional. Afirmando que la Secretaría de Gobierno dio respuesta a la Personería allegando los documentos del interno.

Expuso que revisada la documentación se evidencia que en marzo 6 de 2020 mediante oficio PM- PE 080- 2020, se radicó solicitud de libertad condicional del interno ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, con sede en el corregimiento de Doradal.

Por lo anterior, al haber cumplido con el trámite correspondiente, solicita se exonere al municipio de responsabilidad frente a la presunta violación de los derechos invocados por el actor.

2.- El Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario-Antioquia informó que el señor HUBER ERNEY fue condenado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia el 6 de diciembre de 2018 a la pena principal de 50 meses de prisión tras ser hallado penalmente responsable de la comisión de los delitos de concierto para delinquir agravado y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Señala que el 11 de mayo del presente año, el despacho a través de decisiones interlocutorias número 1704, 1705 y 1706, dio trámite a la solicitud presentada el día 6 de marzo 2020 por el señor Huber Erney, procediendo la judicatura a redimir pena en favor del condenado, despachar desfavorablemente la solicitud de permiso administrativo de hasta por 72 horas, toda vez que aún no ha descontado el 70% de la pena impuesta y denegó la solicitud de libertad condicional en atención a la valoración de la conducta punible.

Para tal efecto, remitió constancia de notificación personal al interno Huber Erney de fecha 12 de mayo de 2020.

Solicitó de negar las pretensiones del actor, porque no se han vulnerado los derechos fundamentales invocados.

LAS PRUEBAS

1.- El accionante allegó copia de la petición de libertad condicional realizada por la Personería Municipal de Puerto Triunfo ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario.

2.- El Secretario de Gobierno y Servicios Administrativos de la Alcaldía de Puerto Triunfo- Antioquia, quien funge como Director de la Cárcel Municipal remitió oficio pm/ 082 de marzo 3 de 2020 de la personería municipal, respuesta a oficio pm/ 082- 2020 y oficio pm/ 0 080- 2020 con solicitud de libertad condicional.

3.- El Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario-Antioquia allegó copia del auto interlocutorio Nos. 1704, 1705 y 1706 de fecha 11 de mayo de 2020 mediante el cual se le concedió redención de pena, se negó el permiso administrativo de hasta setenta y dos horas y se le negó la libertad condicional. Constancia de notificación personal al actor el **12 de mayo de 2020**.

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.

Frente a la mora judicial, ya la H. Corte Suprema de Justicia¹, 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*

¹ 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.

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 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).

Ahora, con respecto al derecho de petición que les asiste a las personas privadas de la libertad, ha dicho en reiteradas oportunidades la Alta Corporación que²:

*3.1.1 Como ha dicho en varias oportunidades la Corte Constitucional, **las personas privadas de la libertad son sujetos de especial vulnerabilidad por la especial relación de sujeción entre el recluso y el Estado**³. En la sentencia T-153 de 1998, se explicó que “los reclusos se encuentran vinculados con el Estado **por una especial relación de sujeción**. Ello significa que este último puede exigirle a los internos el sometimiento a un conjunto de condiciones que comportan precisamente la suspensión y restricción de distintos derechos fundamentales, condiciones sobre las cuales deben añadirse que deben ajustarse a las prescripciones del examen de proporcionalidad”⁴.*

*3.1.2 También se ha dicho por parte de la Corte que la privación de la libertad implica la suspensión absoluta de algunos derechos como la libertad personal o la libre locomoción, que se encuentran limitados a partir de la captura. Sin embargo, otro grupo de derechos, como el derecho a la intimidad personal y familiar y los de reunión y asociación, pese a que pueden llegar a ser fuertemente limitados, **nunca podrán ser completamente suspendidos**. En tercer término, estima la Corte, que **la persona privada de su libertad, sin importar su condición o circunstancia, está protegida por un catálogo de derechos que no pueden ser objeto de restricción jurídica durante la reclusión**⁵. Esta línea jurisprudencial fue precisada con detalle en la Sentencia T-153 de 1998, en donde se dice que **un grupo de derechos como “...la vida e integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud y al debido proceso, y el derecho de petición, mantienen su incolumidad a pesar del encierro a que está sometido su titular”**⁶. Por último, la Corte ha establecido **el deber positivo**⁷ **en cabeza del***

² Sentencia T-479 de 2010.

³ Sobre el punto del estado de sujeción especial de los reclusos frente al Estado ver, entre otras, las sentencias T-596 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón); C-318 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); T-705 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-706 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-714 de 1996 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), y T-966 de 2000 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynnet) y T-126 de 2009 (M.P. Humberto Sierra Porto).

⁴ Negrilla fuera del texto. Precedente citado por la sentencia T-851 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda).

⁵ Se trata de derechos como la vida, la integridad personal o la libertad de conciencia.

⁶ Sobre el tema de los derechos de los reclusos ver, entre otras, las sentencias T-424 de 1992, M.P. Fabio Morón Díaz; T-522 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-596 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón; T-273 de 1993, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-388 de 1993, M.P. Hernando Herrera; T-437 de 1993, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-420 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-705 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁷ [Cita del aparte transcrito] véase las sentencias T-714 de 1996 y T-153 de 1998.

Estado de asegurar todas las condiciones necesarias⁸ que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocialización⁹ de los reclusos¹⁰.

3.1.3 En este orden de ideas la Corte ha reiterado en su jurisprudencia **que el derecho de petición de los reclusos es uno de aquellos que no sufren ningún tipo de limitación por la privación de la libertad¹¹.** En la Sentencia T- 705 de 1996 dijo la Corte que:

*“El derecho de petición es uno de aquellos derechos fundamentales que los reclusos ostentan en forma plena, vale decir, que no está sometido a ningún tipo de limitación o restricción en razón de la situación de privación de la libertad a que se encuentran sometidas estas personas. Lo anterior se deriva de la naturaleza misma de la relación de especial sujeción que vincula al interno a la administración carcelaria. La única razón que justificaría una eventual limitación del derecho fundamental de petición de un recluso consistiría en que el titular del mencionado derecho abusara de éste en detrimento de los derechos fundamentales de otras personas. El derecho de petición de los reclusos no comporta la obligación de las autoridades carcelarias de dar respuesta positiva a las solicitudes que aquellos eleven, ni de realizar las gestiones que se les soliciten. **Los deberes de estas autoridades, en punto al derecho fundamental de petición, consisten en adoptar todas aquellas medidas necesarias para que los internos reciban una respuesta completa y oportuna a sus peticiones. Las autoridades penitenciarias están en la obligación de motivar, en forma razonable, las decisiones que adoptan frente a las peticiones que un recluso ha elevado. No basta con que se ofrezca una respuesta a la petición del interno sino que, además, es necesario que se expongan las razones que la autoridad contempló para decidir en el sentido que efectivamente lo hizo, de manera que el recluso pueda conocerlas y, eventualmente, controvertirlas”¹².***

3.1.4 Del mismo modo, en la Sentencia T- 439 de 2006, estableció la Corte que la administración penitenciaria, así como la administración de justicia, deben garantizar el derecho de petición de manera plena **“... (i) suministrando respuestas oportunas y evitando todo tipo de**

⁸ [Cita del aparte transcrito] Responsabilidad del Estado que se concreta en la obligación de velar por la seguridad de los reclusos en el perímetro carcelario y en la obligación de garantizar condiciones de vida adecuadas a los reclusos, así en la Sentencia T-522 de 1992.

⁹ [Cita del aparte transcrito] La posibilidad de reinserción social depende en buena medida de la eficacia del derecho de los reclusos a contar con centros carcelarios adecuados. Este derecho encuentra el fundamento de su validez en el derecho a la dignidad y en el principio del Estado social de derecho, así en sentencia T-153 de 1998.

¹⁰ Jurisprudencia reiterada en la Sentencia T-126 de 2009 (M.P. Humberto Sierra Porto).

¹¹ Se ha tratado el tema en las Sentencias T-705 de 1996, T-305 de 1997, T-435 de 1997, T- 490 de 1998, T-265 de 1999, T-1030 de 2003, T-1074 de 2004, T-439 de 2006, T-048 de 2007 y T-537 de 2007.

¹² M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

dilación injustificada, (ii) motivando de manera razonable sus decisiones, (iii) garantizando que las solicitudes que los internos formulen contra otras autoridades sean recibidas por éstas oportunamente”¹³.

3.1.5 Así mismo en la Sentencia T-1074 de 2004¹⁴, dijo la Corte con relación al derecho de petición de los reclusos que:

“Debe observarse que el derecho del recluso a obtener una respuesta de fondo, clara y oportuna, no puede verse afectado por trámites administrativos internos del establecimiento penitenciario y carcelario en el cual se encuentra recluido el interno, pues podría tornarse nugatorio su derecho fundamental de petición. Así mismo, es claro que en los eventos en que el recluso formule un derecho de petición dirigido a otro funcionario o entidad del sistema penitenciario o en general ante otra autoridad del aparato estatal, el Estado, a través de las autoridades carcelarias del INPEC, -quienes actúan como tutores del interno mientras permanece privado de la libertad-, se encuentran en la obligación legal de remitirlo efectiva y oportunamente a la autoridad destinataria de la solicitud y comprobar que la misma positivamente ha llegado a su destino, a fin de que esta última pueda tener acceso al contenido de la misma y obtenga la oportunidad de darle el correspondiente trámite y respuesta”.

3.1.6 Teniendo en cuenta esta línea jurisprudencial, no tiene razón el juez de instancia cuando negó la tutela al considerar que en el caso concreto no se vulneró el derecho de petición. Como quedó resumido en los antecedentes, el juez a quo, citando la Sentencia T-010 de 1998, dijo que el tutelante no cumplió con los requisitos generales del derecho de petición ya que no se dieron uno de los extremos fácticos para el ejercicio de dicho derecho, que consiste en que se demuestre que la solicitud sea presentada en fecha cierta a la autoridad competente¹⁵.

(...)

3.1.8 Considera la Sala que no se pueden exigir los mismos requisitos del derecho de petición de una persona que detenta el ejercicio pleno de sus derechos, ya que como se analizaba con anterioridad la persona privada de la libertad se encuentra vinculada con el Estado por una relación de especial sujeción y depende de éste para ejercer plenamente el

¹³ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁴ M.P. Clara Inés Vargas. El mismo precedente se tuvo en cuenta en la Sentencia T-048 de 2007

¹⁵ Al negar la acción de tutela por violación del derecho de petición de Mauricio Álvarez Martínez dijo la Sala Jurisdiccional del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia que “...en el caso concreto no se puede probar que se hizo la solicitud en una fecha cierta ante la autoridad competente del requerimiento o la petición...”

mencionado derecho. Por tanto, no se puede exigir que la petición llegue a manos de la autoridad competente como un requisito sine qua non para poder tutelar la violación del derecho en el caso de los reclusos. En estos casos el juez de tutela debe verificar si dicho recibo no se cumplió por la inactividad, omisión o negligencia en la entrega por parte de las autoridades o funcionarios estatales. Si el recluso sigue el conducto regular contemplado en las normas administrativas y emplea todos los medios a su disposición para ejercerlo de buena fe, no puede dejar de ser amparado su derecho argumentando que no se ejerció de manera correcta o completa.

3.1.9 En suma, cuando se depende de la intermediación de los funcionarios y las autoridades estatales, como en las relaciones de especial sujeción en el caso de las personas privadas de la libertad, el juez de tutela debe tener en cuenta previamente en la resolución del caso, si la falta de recibo a la autoridad competente se debió a la omisión o negligencia de las autoridades estatales o si dicha omisión se dio por parte del recluso. Este análisis lo debe hacer el juez de tutela teniendo en cuenta los principios de buena fe y el carácter de sujeto de especial vulnerabilidad por la condición de especial sujeción al Estado que tienen las personas privadas de la libertad. Por esta razón, la Sala considera que en el caso concreto sí se presentó una violación del derecho de petición y debió ser tutelado por el juez de instancia, analizando las circunstancias del caso.

Con lo anterior, se desprende que las personas privadas de la libertad por su relación de sujeción frente al Estado, son sujetos de especial vulnerabilidad y, en tal sentido, las autoridades del INPEC actúan como tutores del recluso, mientras éste se encuentre en esa situación, correspondiéndole a dicha autoridad, con respecto al ejercicio del derecho de petición que le asiste al interno, lograr que las solicitudes que se eleven por este grupo poblacional sean remitidas a las autoridades destinatarias, teniendo la obligación de verificar que la misma efectivamente llegue a su destino, para que se le pueda ofrecer, por parte del funcionario competente, una respuesta de fondo frente a lo solicitado.

Ahora, es claro que la presente demanda no se está cuestionando la

vulneración al derecho fundamental de petición, toda vez que la solicitud realizada por el actor es de aquellas que se hacen por ser parte dentro de un proceso y en razón del mismo, lo cual implica analizar 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"¹⁶.

En el presente caso, el accionante considera que se le vienen vulnerando sus derechos fundamentales por cuanto el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario-Antioquia, no ha resuelto la petición de libertad condicional elevada el 06 de marzo de 2020.

Por su parte, el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario-Antioquia allegó autos interlocutorios Nro. 1704, 1705 y 1706 del 11 de mayo de 2020 mediante los cuales se concedió redención de pena, se negó el permiso administrativos de hasta setenta y dos horas y se negó la libertad condicional al actor por el análisis de la valoración de la conducta punible, decisión que fue notificada al interno el 12 de mayo de 2020.

¹⁶ Sala de Casación Penal en sede de tutela, Sentencia T-57796 del 17 de enero de 2012. M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

El Secretario de Gobierno y Servicios Administrativos de la Alcaldía de Puerto Triunfo- Antioquia, quien funge como Director de la Cárcel Municipal indicó que en atención a solicitud del Personero Municipal que requirió el certificado de trabajo y de buena conducta del interno Huber Erney Pamplona Quintero para trámite de libertad condicional, dicha entidad dio respuesta a la Personería allegando los documentos del interno.

Como bien puede observarse, la decisión sobre la petición de libertad condicional del señor HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO fue resuelta mediante auto interlocutorio del 11 de mayo del presente año; por lo que al día de hoy el juzgado accionado ha resuelto de fondo lo peticionado.

Tal decisión fue puesta en conocimiento del peticionario el día 12 de mayo de 2020, por lo que a esta Sala no le queda más que declarar la improcedencia de la acción de tutela por encontrarse frente a un hecho superado.

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

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

Así las cosas, al observar la Sala que la entidad accionada ya emitió la respuesta a la solicitud requerida 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:

1.- **NEGAR** por improcedentes las pretensiones de tutela elevadas por el señor HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO, en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y la Cárcel Municipal de Puerto Triunfo, **pues se está ante un hecho superado**, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

2.- 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

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

CONSTANCIA


Medellín, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (**quien la preside**), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz, de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se decidió lo siguiente: **“NEGAR por improcedentes las pretensiones de tutela elevadas por el señor HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO, en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y la Cárcel Municipal de Puerto Triunfo, pues se está ante un hecho superado, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia”**.

RADICADO : 2020 - 0369 -1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE : HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO
ACCIONADO : JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y OTRO
DECISIÓN : NIEGA TUTELA- HECHO SUPERADO

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, teniendo en cuenta que por la presencia del nuevo CORONAVIRUS (COVID-19), enfermedad que ha originado la declaratoria de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud y declaración de Emergencia Sanitaria por el Gobierno Nacional, mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, se han tomado medidas por razones de salubridad pública para controlar la propagación de la misma, al respecto se emitió CIRCULAR CSJANTC20-13 del Consejo Seccional de la Judicatura Antioquia y la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Medellín, que aclararon el alcance de la CIRCULAR CSJANTC20-12 del 17 de marzo de 2.020 y establecieron que sólo podrían ingresar a las sedes judiciales los servidores que hacen parte del sistema penal acusatorio con funciones de control de garantías y los demás servidores judiciales realizarían sus funciones de manera virtual a través de los correos instituciones, incluido el reparto de tutelas y hábeas corpus. Lo anterior, para dar cumplimiento a las Medidas transitorias adoptadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020; además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril de 2020 y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020.

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

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



Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome
outlook.office.com/mail/deeplink?version=2020050302.05&popoutv2=1&leanbootstrap=1

Responder a todos | Eliminar | No deseado

Re: Proyecto Tutela 1ra Inst. Radicado 2020-0369-1

N Nancy Avila De Miranda
Tue 14/05/2020 10:07 AM
Para: Edilberto Antonio Arenas Cor... y 1 usuarios más

Buenos días. Apruebo el proyecto de fallo de tutela de primera instancia Rad. 2020-0369. Se omite la firma escaneada, pese a ser partidaria de la misma, debido a la disparidad de criterio de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en punto a la misma de las decisiones. Tema debatido en Sala Penal el día 16 de abril de 2020, vía WhatsApp

De: Edilberto Antonio Arenas Correa
<earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: jueves, 14 de mayo de 2020 9:11
Para: Nancy Avila De Miranda

Aprobación de Proyecto por parte del Magistrado, Dr. Juan Carlos Cardona Ortiz

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome

outlook.office.com/mail/deeplink?version=2020050302.05&popoutv2=1&leanbootstrap=1

Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear

RE: Aprobación Proyecto Tutela 1ra Inst. Radicado 2020-0369-1

De: Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia
<des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: jueves, 14 de mayo de 2020 3:04 p. m.
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa <eareasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Aprobación Proyecto Tutela 1ra Inst. Radicado 2020-0369-1

Doctores:
EDILBERTO ANTONIO ARENAS
NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrados Sala Penal
Tribunal Superior de Antioquia

A través del presente medio y en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 del 25 de abril y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020; apruebo el proyecto de decisión **ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA**, identificado con **N.I 2020 - 0369 -1**, accionante **HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO**, accionado **JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y OTRO**, por medio de la cual se resuelve: *"...NEGAR por improcedentes las pretensiones de tutela elevadas por el señor HUBER ERNEY PAMPLONA QUINTERO, en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y la Cárcel Municipal de Puerto Triunfo, pues se está ante un hecho superado, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia."*

Lo anterior, conforme a lo manifestado por el Magistrado Ponente en la decisión, y tras la revisión de las piezas principales anexas al correo electrónico.

Cordialmente,

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Segundo Revisor Sala 1.

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, acta No. 045

PROCESO : 2020- 0371-1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : EFRÉN GREGORIO SUÁREZ RIVERA
ACCIONADOS : FISCALÍA 50 SECCIONAL DE DABEIBA
(ANT.)
JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE
DABEIBA (ANT.)
ALCALDÍA DE DABEIBA
PROVIDENCIA : ACEPTA DESISTIMIENTO

VISTOS

El 08 de mayo del presente año, la Sala, en cabeza del Magistrado Sustanciador, admitió la demanda de tutela presentada por el señor por el señor EFRÉN GREGORIO SUÁREZ RIVERA en contra de la FISCALÍA 50 SECCIONAL DE DABEIBA, por estimar vulnerados sus derechos fundamentales. Vinculándose al presente trámite al JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE DABEIBA y ALCALDIA MUNICIPIO DE DABEIBA (ANTIOQUIA) y disponiéndose correr el traslado de ley para ejercer el derecho de defensa.

La Sala, siendo competente para el estudio del asunto, se abstendrá de impartir a la acción el trámite de ley, pues advierte que en el presente caso se reúnen los requisitos para la procedencia del desistimiento de las pretensiones de tutela, toda vez que, *(i) fue allegado por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba, correo electrónico del 11 de mayo de 2020 remitido por el señor Efrén Gregorio Suárez Rivera mediante el cual Renuncia a la acción de tutela incoada y (ii) además, no se ha proferido sentencia de primera instancia dentro del proceso.*

Así las cosas, por ser procedente, se acepta el DESISTIMIENTO presentado por el señor *Efrén Gregorio Suárez Rivera*, lo cual encuentra fundamento en lo establecido por la ley y la jurisprudencia constitucional¹:

“En efecto, a partir de lo estatuido en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, es claro que procede el desistimiento de la acción de tutela mientras que ésta estuviere “*en curso*”, lo que se ha interpretado como que debe presentarse antes de que exista una sentencia al respecto.

En conclusión, reunidos los requisitos que permiten la eficacia del desistimiento y en aplicación del inciso 2º del artículo 26² del Decreto 2591 de 1991, considera la Sala procedente la resignación.

¹ Sentencia T- 547 de 2011. M.P. NILSON PINILLA PINILLA

² **Artículo 26. Cesación de la actuación impugnada.** Si estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes.
El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente.

En consecuencia, se dispone el archivo del expediente.

Conforme a lo expuesto el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, sin necesidad de más consideraciones,

RESUELVE:

ACEPTAR el **DESISTIMIENTO** de la acción de tutela presentada por el señor EFREN GREGORIO SUÁREZ RIVERA en contra de la FISCALÍA 50 SECCIONAL DE DABEIBA Y OTROS, acorde con lo explicado en este proveído.

COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

CONSTANCIA

Medellín, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (**quien la preside**), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz, de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se decidió lo siguiente: **“ACEPTAR el DESISTIMIENTO de la acción de tutela presentada por el señor EFRÉN GREGORIO SUÁREZ RIVERA en contra de la FISCALÍA 50 SECCIONAL DE DABEIBA Y OTROS, acorde con lo explicado en este proveído”.**

PROCESO : 2020- 0371-1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : EFRÉN GREGORIO SUÁREZ RIVERA
ACCIONADOS : FISCALÍA 50 SECCIONAL DE DABEIBA
(ANT.)
JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE
DABEIBA (ANT.)
ALCALDÍA DE DABEIBA
PROVIDENCIA : ACEPTA DESISTIMIENTO

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, teniendo en cuenta que por la presencia del nuevo CORONAVIRUS (COVID-19), enfermedad que ha originado la declaratoria de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud y declaración de Emergencia Sanitaria por el Gobierno Nacional, mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, se han tomado medidas por razones de salubridad pública para controlar la propagación de la misma, al respecto se emitió CIRCULAR CSJANTC20-13 del Consejo Seccional de la Judicatura Antioquia y la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Medellín, que aclararon el alcance de la CIRCULAR CSJANTC20-12 del 17 de marzo de 2.020 y establecieron que sólo podrían ingresar a las sedes judiciales los servidores que hacen parte del sistema penal acusatorio con funciones de control de garantías y los demás servidores judiciales realizarían sus funciones de manera virtual a través de los correos instituciones, incluido el reparto de tutelas y hábeas corpus. Lo anterior, para dar cumplimiento a las Medidas transitorias adoptadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020; además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril de 2020 y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020.

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

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

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome

outlook.office.com/mail/deeplink?version=2020050302.05&popoutv2=1&leanboo...

Responder a todos | Eliminar | No deseado

Re: Decisión Radicado 2020- 0371-1

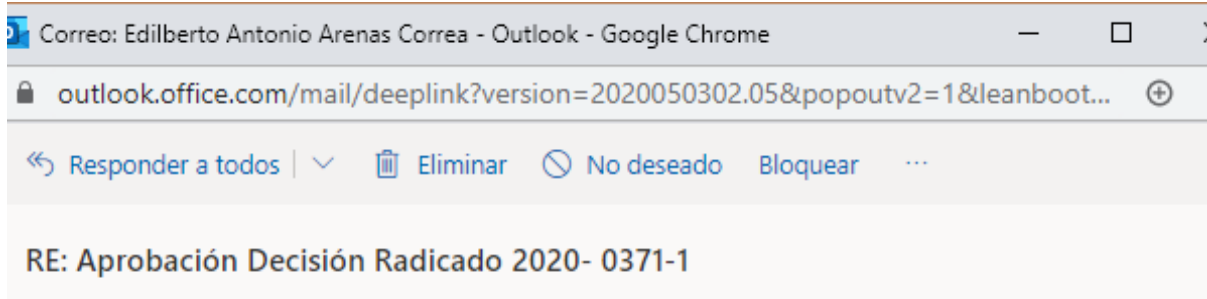
Respondió el Jue 14/05/2020 10:09 AM.

N Nancy Avila De Miranda
Jue 14/05/2020 9:56 AM
Para: Edilberto Antonio Arenas C... y 1 usuarios más

Buenos días. Apruebo el proyecto de fallo de tutela de primera instancia Rad. 2020-0371-1. Se omite la firma escaneada, pese a ser partidaria de la misma, debido a la disparidad de criterio de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en punto a la misma de las decisiones. Tema debatido en Sala Penal el día 16 de abril de 2020, vía WhatsApp

De: Edilberto Antonio Arenas Correa
<earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: jueves, 14 de mayo de 2020 9:14
Para: Nancy Avila De Miranda
<navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia
<des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Aprobación de Proyecto por parte del Magistrado, Dr. Juan Carlos Cardona Ortiz



De: Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia
<des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 14 de mayo de 2020 3:03 p. m.

Para: Edilberto Antonio Arenas Correa <earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Aprobación Decisión Radicado 2020- 0371-1

Doctores:

EDILBERTO ANTONIO ARENAS

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrados Sala Penal

Tribunal Superior de Antioquia

A través del presente medio y en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 del 25 de abril y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020; apruebo el proyecto de decisión **CONSULTA**, identificado con **N.I 2020- 0371-1**, accionante **EFRÉN GREGORIO SUÁREZ RIVERA**, accionado **FISCALÍA 50 SECCIONAL DE DABEIBA (ANT.) Y OTRO**, por medio de la cual se resuelve *“ACEPTAR el DESISTIMIENTO de la acción de tutela presentada por el señor EFREN GREGORIO SUÁREZ RIVERA en contra de la FISCALÍA 50 SECCIONAL DE DABEIBA Y OTROS, acorde con lo explicado en este proveído”*.

Lo anterior, conforme a lo manifestado por el Magistrado Ponente en la decisión, y tras la revisión de las piezas principales anexas al correo electrónico.

Cordialmente,

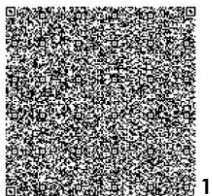
JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Segundo Revisor Sala 1.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



Ref: Acción de tutela de segunda instancia No. 014

Radicado: 0503031890012020004500

No. Interno: 2020-0339-2

Accionante: JOSÉ RENÉ RUÍZ CANO

Entidad Accionada: NUEVA EPS Y ADRES

Decisión: MODIFICA Y CONFIRMA.

Medellín, quince (15) de mayo de dos mil veinte (2020)
Aprobado según acta No. 035

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de la administradora de los recursos del sistema general de seguridad en salud ADRES, contra el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá, Antioquia, el 13 de abril de 2020, por medio del cual se concedió el amparo de los Derechos Fundamentales Constitucionales peticionados por el accionante.

2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

Manifestó el accionante que el 29 de febrero de 2020, a eso de las diez de la noche, sufrió un accidente de tránsito cuando se desplazaba por

¹ El presente Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Su contenido es fiel reflejo de las anotaciones de los archivos del Sistema Gestión Judicial Siglo XXI. –Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

el corregimiento "Camilocé" del municipio de Amagá, a bordo de una motocicleta de su propiedad distinguida con la placa DDZ53A, no teniendo en ese momento vigente el SOAT.

Alude que fue atendido en el Hospital San Fernando de dicha localidad. En ese centro médico fue diagnosticado con DX: fractura abierta de falange proximal del 5 dedo de la mano derecha; posteriormente fue valorado por el médico general quien, ordenó y expidió remisión para manejo por valoración por ortopedia y traumatología con carácter prioritario.

Servicio que no le ha prestado la NUEVA EPS, con el argumento de que no se trató de un evento de enfermedad común o accidente laboral.

Deprecó la protección del derecho fundamental a la salud y dignidad humana, y como consecuencia, se le ordene a la NUEVA EPS, autorizar y suministrar los servicios médicos RAYOS X, según la orden del galeno tratante y se brinde el tratamiento integral frente a la patología y diagnóstico relacionado con los procedimientos solicitados.

3. LA RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Admitida y notificada la demanda de tutela a las accionadas, la NUEVA EPS, a través de su apoderado solicitó que no se emitiera una decisión de fondo, hasta que se ejerciera una debida defensa y una verificación de los hechos por parte de esa entidad.

Igualmente petitionó que no se tutele el derecho invocado frente al tratamiento integral, pues no se pueden tutelar derechos futuros e inciertos. Además, el actor no aportó las órdenes médicas de los servicios que solicitó.

Razón por la cual, consideró que de no compartirse los argumentos, subsidiariamente solicita se faculte a la entidad para efectuar el recobro del 100% frente al ADRES por los valores pagados en exceso de sus obligaciones legales respecto del accionante, especificando el término máximo concedido para efectuar el correspondiente reembolso.

De otro lado, la administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad en Salud -ADRES-, luego que hacer una recopilación de los antecedentes y la normatividad que regula la atención asistencial derivados de un accidente de tránsito, concluye que conforme a la normatividad y los soportes probatorios, el responsable de la financiación, luego de superados los topes de cobertura es la NUEVA EPS.

De ahí, que solicite que se niegue el amparo solicitado por el accionante, en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- -ADRES-, pues no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor y en consecuencia, se desvincule a la entidad de esta demanda de acción constitucional.

4. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primario, concedió el amparo de los derechos fundamentales a la salud, la vida y dignidad humana del señor JOSÉ RENE RUÍZ CANO, argumentando, que en el caso concreto el médico adscrito a la IPS "Hospital san Fernando" de Amagá, Antioquia, ordenó el suministro del servicio de consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología con carácter prioritario.

Arguyó que el accionante se encuentra afiliado a la NUEVA EPS por el régimen contributivo, por lo que es de resorte de esa entidad prestadora de salud, brindar el servicio de salud que requiere el afectado. En lo atinente al tratamiento integral adujo, que teniendo en cuenta el principio de integralidad señalado por la Corte Constitucional, se debe

garantizar el acceso a todos los servicios médicos que sean necesarios para el tratamiento de la enfermedad o patología.

Además, conforme a los principios de integralidad y continuidad, la NUEVA EPS debe brindar el servicio que ahora requiere el accionante y todos aquellos otros que deban brindarse al ciudadano y estén por fuera de la cobertura PBS y sean prescritos por el médico tratante a través de órdenes vigentes.

De igual manera, facultó a la NUEVA EPS para ejercer la acción de recobro ante la subcuenta ECAT del FOSYGA en valor de 800 salarios mínimos legales mensuales vigentes diarios por los servicios que en cumplimiento del tratamiento integral se haya y deba brindar al accionante. Agregando también, que los costos de los servicios de salud incluidos en el PBS que excedan el tope de cobertura, esto es, los 800 SMLMV, serán asumidos por la NUEVA EPS con sus propios recursos, facultándose además a la NUEVA EPS, para ejercer la acción de recobro ante el ADRES en porcentaje de 100% por el valor de los servicios NO PBS.

5. DE LA APELACIÓN Y SU SUSTENTO

Una vez notificada la decisión, el apoderado de la ADRES, impugnó el fallo de primera instancia en los siguientes términos:

Afirma encontrarse en desacuerdo con la sentencia de primer grado, oponiéndose concretamente al numeral tercero del fallo, por cuanto el Juez A quo confundió la normativa frente al accidentes de tránsito donde resulte involucrado un vehículo sin SOAT o con SOAT.

Arguye que la ADRES de una manera explícita dio a conocer el funcionamiento actual dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y la atención de la misma derivado de un accidente de tránsito cuando el vehículo no está amparado por el SOAT.

Radicado: 0503031890012020004500 (Interno: 2020-0339-2)
Accionante: José René Ruíz Cano
Entidad Accionada: NUEVA EPS y ADRES

Por lo que considera, que la competencia frente a accidentes de tránsito sin el SOAT recae en la Subcuenta ECAT del FOSYGA, cuando los servicios se presentan como consecuencia de un accidente de tránsito en el que el vehículo involucrado no se encuentra identificado o no está asegurado con la póliza SOAT, en un valor máximo de 800 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ocurrencia del accidente de tránsito.

Por lo que concluye que, conforme al marco normativo y el material probatorio aportado por el accionante, el responsable por la atención en salud es la E.S.E Hospital San Fernando de Amagá, Antioquia.

En cuanto a la legitimación para reclamar por servicios prestados derivados de un accidente de tránsito, el artículo 2.6.1.4.2.2. del Decreto 780 de 2016, indica que quien se encuentra legitimado para reclamar ante los eventos en donde se ha presentado un accidente de tránsito sin SOAT o vehículo fantasma es, tratándose de los servicios de salud previstos en el presente capítulo, prestados a una víctima de accidente de tránsito, en evento catastrófico de origen natural, de evento terrorista, o de otro evento aprobado, el legitimado para solicitar el reconocimiento y pago de los mismos al Ministerio de Salud y Protección Social o la entidad que se defina para el efecto, o al SOAT, según corresponda, es el prestador de servicios que haya atendido a la víctima.

En atención a ello, la entidad legitimada para presentar reclamación ante la ADRES por los servicios de salud derivados de accidente de tránsito con vehículos sin SOAT es aquella prestadora de servicios de salud que haya atendido a la víctima, esto es, la E.S.E Hospital San Fernando de Amagá, quien tiene la facultad legal de presentar la debida reclamación por los servicios en que haya incurrido hasta el tope reglamentario, es decir, 800 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Solicita se revoque el numeral tercero de la decisión de primera instancia, por cuanto lo allí ordenado contraviene el ordenamiento jurídico aplicable en materia de reclamaciones por prestación de servicios de salud derivados de accidente de tránsito.

6. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

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

El problema jurídico que debe decidir la Sala se contrae a resolver si en este caso resulta procedente la protección de los derechos fundamentales reclamados por el accionante a cargo de la NUEVA EPS y la administradora de los recursos del sistema general de seguridad en salud ADRES y establecer la procedencia o no del tratamiento integral ordenado a favor de JOSÉ RENÉ RUÍZ CANO, con la finalidad de garantizar los principios de oportunidad y eficacia en la prestación de los servicios que pueda demandar para el tratamiento de su patología.

Sea lo primero indicar que el Sistema General de Seguridad Social en Salud consagra la atención a la población a partir de la aplicación de los principios de eficacia, eficiencia, universalidad, integralidad y confianza legítima; mismos que tienen su razón de ser a partir de la necesidad en la continuidad de la prestación del servicio de salud, referido directamente con los tratamientos médicos originados por la patología que afecta la salud y la vida en condiciones dignas de los asociados.

Así lo ha sostenido como la H. Corte Constitucional en Sentencia T-804 de 2013, al manifestar:

“Esta Corte, a partir de los principios de eficacia, eficiencia, universalidad, integralidad y confianza legítima, ha erigido la continuidad en la prestación del servicio como elemento definitorio del derecho fundamental a la salud, que deviene

quebrantado por la interrupción o intermitencia que genere o aumente el riesgo contra la calidad de vida.

De esta manera, la Corte ha resaltado la importancia de asegurar una constante y permanente prestación de los servicios de salud, según corresponda, con el fin de ofrecer a las personas “la posibilidad de vivir una vida digna y de calidad, libre, en la medida de lo factible, de los padecimientos o sufrimientos que sobrevienen con las enfermedades” [\[17\]](#).

En la sentencia T-1198 de diciembre 5 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, fueron indicados los criterios que deben observarse para garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud, así:

“... (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene[n] a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”

(...)

4.1. La Ley 100 de 1993 implementó un sistema integral de seguridad social, diseñado con la aspiración de alcanzar la real aplicación de los atributos de obligatoriedad e irrenunciabilidad que la Constitución le reconoció a la seguridad social, en su doble dimensión de servicio público y derecho fundamental.

Dicha aspiración quedó consignada en el preámbulo de la Ley 100, en el sentido de que el sistema integral de instituciones, normas y procedimientos, estará dispuesto para el “cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad”.

Esa vocación de integralidad responde a la necesidad de materializar los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad a los que la Constitución subordinó la prestación del servicio de seguridad social y la garantía de este como componente inescindible de la dignidad humana; en desarrollo de esos mandatos, la Ley 100 consagró una especial protección al trabajador frente los riesgos propios de la

actividad laboral, brindando una serie de prestaciones asistenciales y económicas para amparar a la población que queda desprovista de los ingresos básicos, tras sufrir una enfermedad o accidente que afecte su capacidad laboral.

Esa pérdida de capacidad laboral puede devenir de eventos de origen común o profesional, por lo que la disposición normativa definió para uno y otro un marco jurídico diferenciado sujeto al origen del evento que generó la contingencia. De esta manera, estableció dos regímenes distintos para atender las situaciones de invalidez, donde las prestaciones derivadas del accidente o la enfermedad serán responsabilidad de los actores del Sistema de Riesgos Profesionales o de los que participan en el Sistema General de Seguridad Social, obedeciendo a si la disminución de la capacidad es causa o no de un evento laboral."

Ahora bien, debe precisarse que el tratamiento integral, está inmerso dentro de esa posibilidad que tiene el ser humano de recuperar sus niveles de salud, de ahí que el legislador no sólo en la Ley 100 de 1993, sino desde la Constitución y la jurisprudencia, propende porque la atención sea efectiva, eficaz y continua para los afiliados usuarios del sistema general de seguridad social en salud. En la sentencia T-105 de 2014, se plasmó:

"De acuerdo al artículo 49 de la Carta Política, los entes comprometidos con la prestación del servicio de salud están obligados a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación según los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Con tal fin, el literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, señala que "[t]odos los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud recibirán un Plan Integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico-quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominado el plan obligatorio de salud". Bajo tales preceptos normativos, la Corte Constitucional ha sostenido lo siguiente:

"la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como

necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”.

En ese orden de ideas, resulta evidente que no se trata de tutelar derechos inciertos como lo arguyen las entidades demandadas, cuando es propio del Sistema General de Seguridad Social en Salud, derivado de la misma Constitución Política, que a los usuarios o afiliados, incluso aquellos apenas vinculados, se les debe garantizar en todo momento el tratamiento integral, sin que se generen interrupciones que van en desmedro de la calidad de vida del ser humano, pero se ha vuelto costumbre y reiterativo de las entidades encargadas de prestar los servicios de salud, establecer parámetros ajenos a la ley, para obligar a los afectados a acudir a las acciones de tutela, so pena de no garantizar las atenciones ordenadas por los médicos tratantes, que para el caso, no es ajeno cuando se tiene establecido el diagnóstico que padece el accionante José René Ruíz Cano, esto es, -DX:FRACTURA ABIERTA DE FALANGE PROXIMAL DEL 5 DEDO MANO DERECHA-.

Se desprende de lo expuesto, que el Juez A-quo acertadamente valoró y atendió el precedente constitucional, para acoger las pretensiones de la acción de tutela, al no desvirtuar por medio alguno las manifestaciones realizadas por la accionante frente a la vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la accionante.

Ahora bien, como lo demandado por el accionante se derivó de un accidente de tránsito, debe abordarse el derecho fundamental a la salud de las víctimas de accidentes de tránsito.

En reiterada Jurisprudencia se ha establecido que en caso de accidente de tránsito el centro asistencial debe prestar un servicio de salud integral. La Ley 100 de 1993 en su artículo 2º literal d, lo establece en los siguientes términos: “Es la cobertura de todas las contingencias que afectan

la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población”.

A partir de la entrada en operación de la ADRES, según lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753/2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429/20126 modificado por el artículo 1 del Decreto 546/2017 por el cual se reglamenta el encargo de los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, se establecen las condiciones de operación del aseguramiento de los riesgos derivados de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, eventos catastróficos y terroristas, las condiciones generales del seguro de daños corporales causados a las personas en accidentes de tránsito, Soat, y se dictan otras disposiciones, se definen los servicios médico quirúrgicos como *“todos aquellos servicios prestados por una Institución Prestadora de Servicios de Salud habilitada para prestar el servicio específico de que se trate, destinados a lograr la estabilización del paciente, el tratamiento de las patologías resultantes de manera directa del accidente de tránsito o del evento terrorista o catastrófico y a la rehabilitación de las secuelas producidas. Igualmente se entienden los servicios suministrados por una IPS respecto de la atención inicial de urgencias”.*

La Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que el derecho a la salud, es un derecho fundamental². De igual forma, en varios pronunciamientos ha determinado que el concepto de vida no se limita al peligro de muerte, sino que corresponde al mejoramiento de las condiciones de salud cuando afecte la garantía de existencia digna³. Sobre el concepto de vida digna la Alta Corporación ha señalado: *“Al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable. Así, el derecho a la salud en conexión con el derecho a la vida no solo debe ampararse cuando se está frente a un peligro de muerte, o depender una función orgánica de manera definitiva, sino cuando está comprometida la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad.”*⁴

² Ver entre otras las sentencias T- 401 de 1994 y T- 494 de 1993.

³ *Ibídem*

⁴ Sentencia T-1302 de 2002.

La correlación entre la garantía del derecho a la salud y el SOAT, y la función social de este último fueron destacadas en la sentencia T-105 de 1996 de la siguiente manera:

“El seguro obligatorio de accidentes de tránsito, obedece a un régimen impositivo del Estado que compromete el interés general y busca de manera continua y regular satisfacer necesidades de orden social y colectivo, en procura de un adecuado y eficiente sistema de seguridad social que propenda por un mejor modo de vida. Así, la actividad relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, atendiendo a su propia naturaleza, reviste un interés general y, por tanto, no escapa al postulado constitucional que declara su prevalencia sobre intereses particulares, lo cual se concreta en la posibilidad de atribuirle al servicio del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito prestado por entidades particulares, el carácter de servicio público.”

A efectos de fijar el cubrimiento de los gastos asistenciales generados por un siniestro, como lo es un accidente de tránsito, la Corte Constitucional señaló unas claras reglas⁵:

“(i) Cuando ocurre un accidente de tránsito, todos los establecimientos hospitalarios o clínicos y las entidades de seguridad y previsión social de los subsectores oficial y privado del sector salud están obligados a prestar la atención médica en forma integral a los accidentados⁶, desde la atención inicial de urgencias hasta su rehabilitación final, lo cual comprende atención de urgencias, hospitalización, suministro de material médico, quirúrgico, osteosíntesis, órtesis y prótesis, suministro de medicamentos, tratamiento y procedimientos quirúrgicos, servicios de diagnóstico y rehabilitación; (ii) las aseguradoras, como administradoras del capital con el cual se cubre los tratamientos médicos, no son las encargadas de prestar el tratamiento médico directamente; (iii) la institución que haya recibido al paciente, considerando el grado de complejidad de la atención que requiera el accidentado, es responsable de la integridad de la atención médico – quirúrgica; (iv) suministrada la atención médica por una clínica u hospital, éstos están facultados para cobrar directamente a la empresa aseguradora que expidió el SOAT, los costos de los servicios prestados, hasta por el monto fijado por las disposiciones pertinentes, es decir, 500 salarios

⁵ Sentencia 111 de 2003

⁶ La Superintendencia Nacional de Salud, en la CIRCULAR EXTERNA No. 014 de 1995, mediante la cual se imparten “instrucciones que permitan garantizar el acceso a la atención inicial de urgencias y a la atención de urgencias, así como orientar al sector salud sobre la forma de garantizar la financiación de este tipo de atención”, señaló que la atención “deberá ser integral para el caso de las víctimas de accidente de tránsito, y la remisión a que se refieren los puntos anteriores sólo podrá hacerse si la entidad no cuenta con la capacidad o los recursos para la complejidad del caso”.

mínimos diarios legales vigentes al momento del accidente; (v) agotada la cuantía para los servicios de atención cubierta por el SOAT y tratándose de víctimas politraumatizadas o que requieran servicios de rehabilitación, la institución que ha brindado el servicio puede reclamar ante el Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA, subcuenta de riesgos catastróficos y accidentes de tránsito, hasta un máximo equivalente 300 salarios mínimos diarios legales vigentes al momento del accidente; (vi) superado el monto de 800 salarios mínimos diarios legales vigentes indicados, la responsabilidad del pago de los servicios recae sobre la Empresa Promotora de Salud, la empresa de medicina prepagada o la Administradora de Riesgos Profesionales, en los casos en los que el accidente haya sido calificado como accidente de trabajo, a la que se encuentre afiliada la víctima, o, eventualmente, al conductor o propietario del vehículo, una vez haya sido declarada su responsabilidad por vía judicial⁷."

El Juez A quo consideró que la IPS al momento de recibir al actor tras sufrir un accidente de tránsito, se hizo responsable de brindarle una atención integral en salud y, por tanto, adquirió el deber constitucional y legal de garantizarle la continuidad en la prestación del servicio. Y teniendo en cuenta que el médico adscrito a la IPS ordenó el suministro del servicio de consulta de primera vez por especialista en ortopedia y traumatología con carácter prioritario, ordenó a la NUEVA EPS se estudiaran y agotarán todas las alternativas tendientes a garantizar la rehabilitación del actor y se materializara el servicio prescrito por el médico de la IPS en el que se indicó el tratamiento a seguir para obtener una óptima recuperación de su mano derecha. Ordenando a su vez el tratamiento integral frente a la patología que padece el señor José René Ruíz Cano.

Ahora, con fundamento en lo expuesto y atendiendo a lo probado en la actuación constitucional, se tiene que el accionante se encuentra afiliado a la NUEVA EPS por el régimen contributivo, por lo que no es de recibo que esta entidad prestadora de salud se haya negado a prestarle el servicio ordenado por el médico adscrito a la IPS que lo atendió al momento del siniestro, argumentando que no se trató de un evento de enfermedad común o accidente laboral, cuando la atención en salud es un servicio público a cargo del Estado, pues de acuerdo con el artículo 49 de la

⁷ *Ibidem.*

Constitución Política, se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, la Carta Política protege no solamente la atención inmediata, sino también los medios para recuperar su salud que, deben ser prestados dentro del uso razonable de los recursos fiscales dispuestos para ello.

Bajo el anterior panorama, surge evidente que la atención en salud y el tratamiento integral derivados del diagnóstico que presenta el señor JOSÉ RENE RUÍZ CANO, esto es, Dx: Fractura abierta de falange proximal del 5 dedo de la mano derecha-, son competencia de la NUEVA EPS.

En cuanto a lo ordenado por el Juez A quo en lo que respecta a la acción de recobro ante la Subcuenta ECAT del FOSYGA, frente a este tópico, es necesario advertir que este mecanismo de amparo no puede servir para resolver asuntos netamente económicos, y mucho menos, para definir situaciones económicas pasadas producto de la prestación de servicios de salud que no tienen conexidad alguna con la demanda de un servicio o procedimiento urgente e inminente para garantizar la salud de un usuario(a), toda vez que la acción de tutela esta instituida ante una amenaza inminente o actual a los derechos fundamentales, y para el caso en concreto no se configura ninguna violación a los mismos por cuanto los servicios asistenciales en salud en parte le fueron prestados. De ahí que, la reclamación del impugnante frente al recobro ante la Subcuenta ECAT del FOSYGA (hoy ADRES) en valor máximo de 800 SMLMV, por los servicios que en cumplimiento del tratamiento integral haya brindado y deba brindar al cotizante José Rene Ruíz deberán ser reclamados por otras vías ajenas a este mecanismo de protección.

En ese sentido, la H. Corte Constitucional en la sentencia T-155 de 2010, ha manifestado la improcedencia de la acción de tutela frente a este tipo de pretensiones económicas, al establecer lo siguiente:

...“Las controversias por elementos puramente económicos, que dependen de la aplicación al caso concreto de las normas

legales –no constitucionales– reguladoras de la materia, exceden ampliamente el campo propio de la acción de tutela, cuyo único objeto, por mandato del artículo 86 de la Constitución y según consolidada jurisprudencia de esta Corte, radica en la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos constitucionales fundamentales, ante actos u omisiones que los vulneren o amenacen.

En consecuencia, el rechazo de la acción de tutela por improcedente, respecto de la pretensión de orden económico, es lo que impone la Carta Política (C.P., art. 86), en la medida en que no se trata de la vulneración de un derecho fundamental y dado que el interesado cuenta con la acción y los recursos ordinarios necesarios”.

"Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho..., cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

A lo anterior debe añadirse que uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela lo constituye, precisamente, la amenaza o vulneración de derechos fundamentales de las personas, cuyos efectos pretenden contrarrestarse con las respectivas órdenes de inmediato cumplimiento proferidas por los jueces de tutela, en razón a la primacía de los mismos (..)

De lo anterior, se concluye que en materia de tutela, la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma discusiones de índole económica, las cuales, presentan instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

Con fundamento en lo expuesto, esta Corporación, al estudiar casos con supuestos fácticos similares al que ahora nos ocupa, **ha negado la procedencia de la tutela para resolver**

controversias de naturaleza económica suscitadas entre los usuarios y las Empresas Prestadoras de Salud, lo cual se fundamenta en la finalidad de la tutela de únicamente salvaguardar los derechos fundamentales de las personas y no de constituirse en una acción paralela y supletoria de los mecanismos legales ordinarios.”

Pese a que las Entidades Promotoras de Salud, se encuentran facultadas para efectuar los cobros por los procedimientos que estén por fuera de la cobertura PBS, esta Corporación es del criterio que dicho recobro es un trámite netamente administrativo, que puede realizar la EPS ante la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD EN SALUD- ADRES- sin que se requiera de pronunciamiento por vía de tutela, siendo dicha pretensión ajena a la protección de los derechos fundamentales.

De acuerdo con los anteriores presupuestos, esta Corporación **MODIFICARÁ el numeral tercero** de la parte resolutive del fallo de primera instancia, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá, Antioquia, el 13 de abril de 2020, en el sentido de que *no es procedente* el recobro de la NUEVA EPS ante la subcuenta ECAT del FOSYGA (hoy ADRES) por los servicios que en cumplimiento del tratamiento integral que haya brindado y deba brindar al cotizante José René Ruiz, habida consideración que dicho recobro es un trámite netamente administrativo ajeno a este mecanismo de protección.

En lo demás se **CONFIRMARÁ** el fallo de primera instancia.

Sin que se precise de más consideraciones, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

7. FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero de la parte resolutive del fallo de primera instancia, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá, Antioquia, el 13 de abril de 2020, en el sentido de que *no es procedente* el recobro de la NUEVA EPS ante la subcuenta ECAT del FOSYGA (hoy ADRES) por los servicios que en cumplimiento del tratamiento integral que haya brindado y deba brindar al cotizante José René Ruiz, habida consideración que dicho recobro es un trámite netamente administrativo ajeno a este mecanismo de protección.

SEGUNDO: En lo demás se **CONFIRMA** el fallo de primera instancia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**