

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SECRETARÍA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 012

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

Radicado Interno	Tipo de proceso	Accionante / Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2020-0405-2	DECISIÓN DE PLANO	HOMICIDI AGRAVADO	MEDARDO DE JESÚS CUARTAS ORTEGA	DEFINE COMPETENCIA	MAYO 27 DE 2020
2020-0389-5	TUTELA 1° INSTANCIA	JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO	JUZGADO DE EPMS DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS	Concede amparo invocado	MAYO 28 DE 2020
2020-0395-6	CONSULTA INCIDENTE DESACATO	LUCELLY OSPINA DUQUE	SAVIA SALUD EPS-S	revoca sanción impuesta	MAYO 28 DE 2020
2020-0398-6	AUTO 2° LEY 906	DORA ELENA RODRIGUEZ	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE YARUMAL	Modifica auto de 1° instancia	MAYO 28 DE 2020
2020-0386-5	Tutela Instancia 2°	YEISON STIVEN RAMÍREZ ALZATE	INVIMA	Revoca y ampara derecho	MAYO 29 DE 2020
2020-0422-1	HÁBEAS CORPUS	VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA	JUZGADOS 2° PENAL MUNICIPAL DE RIONEGRO Y OTRO	Niega Habeas Corpus	MAYO 29 DE 2020

FIJADO, HOY 01 DE JUNIO DE 2020, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

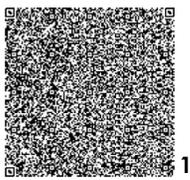

ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



Rdo. Único: 058876100000201900003
No. Tribunal: 2020-0405-2
Procesado: Medardo de Jesús Cuartas Ortega.
Delito: Homicidio Agravado y otros.
Asunto: Definición de competencia.
Decisión: SE ORDENA REMITIR LA ACTUACION A LOS JUZGADOS PENALES MUNICIPALES CON FUNCION DE CONTROL DE GARANTÍAS -BACRIM- DE ANTIOQUIA (REPARTO).

Medellín, veintisiete de mayo de dos mil veinte

Aprobado según acta Nro. 038

1. ASUNTO

Acorde a lo ordenado en el auto del 23 de abril del corriente año, donde esta Sala de Decisión Penal ordenó correr traslado de la manifestación de incompetencia a las partes e intervinientes para que se pronunciaran al respecto, superado el

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.

traslado, nuevamente el titular del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal – Antioquia, remite la presente actuación con la finalidad de definir la competencia sobre la **solicitud impetrada** el 15 de abril de 2020 por la defensa del señor CUARTAS ORTEGA, relacionada con la sustitución de medida de aseguramiento intramural por una(s) medida(s) de aseguramiento no restrictiva de libertad previstas en el artículo 307 literal B del C.P.P, al haberse cumplido el plazo máximo de la medida cautelar personal de detención preventiva intramural.

2. ANTECEDENTES FÁCTICOS Y PROCESALES

El supuesto fáctico y la pretensión fue esbozada por la defensa así:

“El señor MEDARDO DE JESÚS CUARTAS ORTEGA fue privado de la libertad el 16 de enero de 2019 y en la actualidad lleva 16 meses privado de la libertad sin que a la fecha se haya presentado la prórroga de la medida de aseguramiento y esta debió realizarse antes de vencerse el año. Esta mora en la prórroga de la medida de aseguramiento no obedece a una práctica o maniobra dilatoria de la defensa y su representado.

Se tiene entonces que para el momento en que fue capturado su representado supuestamente cometiendo conductas punibles que hoy se le endilgan en la presente actuación procesal regía la Ley 1786 de 2016 que adicionó el artículo 1 de la ley 1760 que a su vez modificó el artículo 307 del C.P.P. en parágrafo 1.

Por lo tanto, atendiendo el momento en que cometió los delitos presuntamente su cliente -que hoy son enrostrados en este proceso penal- y atendiendo el momento en el cual fue capturado la ley preexistente era

la ley 1786/16. Esta normativa entró en rigor el 01 de junio de 2017, y en su artículo 5 supeditó su aplicación un año después de su promulgación -junio de 2016-.

Entre las conductas punibles que le han sido enrostradas al señor MEDARDO DE JESÚS se encuentra que, una de ellas, fue cometida en el mes de enero de 2018, es decir, que ya estaba en vigencia la Ley 1786 de 2016. Y, más aún, cuando fue capturado el 16 de enero de 2019 y para ese momento tenía plena vigencia la Ley 1786.

(...)

Ese término de la medida de aseguramiento intramural podrá prorrogarse a solicitud del Fiscal o del apoderado de la víctima hasta por el mismo término inicial -por otro año art. 3 L.1786/16-, solicitud que deberá impetrarse ante el Juez de Control de Garantías.

De otro lado, expone la defensa encontrarse legitimada para solicitar la sustitución de la medida de aseguramiento intramural de su cliente por una u otras medidas no privativas de la libertad dispuestas en el literal B del artículo 307 del C.P.P., comoquiera que en el mes de junio de 2018 se aprobó por el legislador la nueva norma que amplió el término de la medida de aseguramiento en el caso concreto de los Grupos Armados Organizados (GAO) de la Ley 1908 de 2018, el cual incorporó al C.P.P. el artículo 307 A. Se dijo que allí que las medidas de aseguramiento en ese caso podrán ser hasta de cuatro años, pero al ser la ley del mes de julio de 2018 y la conducta que se le endilga a su representado en razón a la pertenencia de un grupo armado, pues en la formulación de cargos la Fiscalía manifestó que su representado pertenecía desde hace varios años a una organización delincencial. De tal manera, que conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos y lo dispuesto en la Constitución

Política y en las normas sustantivas y adjetivas penales (...) ² considera la ley aplicable es la Ley 1786 y no la Ley 1908.

(...)

Solicita entonces la defensa que se cumplen los presupuestos de ley para que el señor MEDARDO DE JESÚS CUARTAS ORTEGA le sea sustituida la medida de aseguramiento por encontrarse que su situación fáctica se adecua a la normatividad legal. Conforme con lo reglado en el literal B del artículo 307 en los numerales 3, 4, 5, 7 y 8 del C.P.P., se proceda a sustituir la medida de aseguramiento intramural por una medida no privativa de la libertad.”

La Fiscalía 20 Especializada se opone a la solicitud incoada por la defensa del señor MEDARDO DE JESÚS, básicamente porque el defensor no argumentó los puntos que se tienen que debatir para poder elevar la petición.

Lo primero que debió abordar la defensa según la guía judicial para la audiencia de control de garantías en pág. 32 relativa a la sustitución de la medida de aseguramiento, era realizar una breve reseña de los hechos y la actuación procesal y ese aspecto no fue expuesto por la defensa y la Fiscalía no suplirá esta falencia.

Tampoco se dice por la defensa qué fin constitucional cumplía la medida de aseguramiento impuesta al procesado, ni las razones por las cuales la medida ya no cumple con ese fin. Igualmente, no se sustenta cuál de las causales del artículo 314

² Los numerales 1 y 6 del artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos. El artículo 9 principio de legalidad, el artículo 93 de la Constitución Política “Bloque de Constitucionalidad”, el artículo 29 de la C. Pol. “ser juzgado conforme a la norma preexistente”.

sustenta para invocar la sustitución de la medida de aseguramiento intramural, únicamente se limitó a decir por cual medida procuraba la sustitución a favor de su representando.

Adicionalmente, alude la Fiscalía que la defensa argumentó que los hechos por los cuales se formula imputación al señor MEDARDO DE JESÚS fue por un homicidio sucedido el 21 de enero de 2018. En ese orden de ideas, la Ley 1786 de 2016 es la normatividad aplicable a su representado. Pero olvida la defensa que la formulación de imputación se realizó por varios delitos, esto es, Homicidio, Porte de Armas, entre otros, que ocurrieron el 21 de enero de 2018 y por el punible de CONCIERTO PARA DELINQUIR cuya fecha de imputación fue el 17 de enero de 2019.

El delito de Concierto para Delinquir tuvo ocurrencia desde el momento en que este ciudadano ingresó a la organización o estructura criminal y la imputación abarcó está conducta hasta el 17 de enero de 2019, es decir, que la vigencia de la norma a la que alude el defensor se le aplica perfectamente para los delitos de Homicidio y Porte Ilegal de Arma de Fuego. Pero no ocurre lo mismo con el delito de Concierto Para Delinquir porque la imputación se hizo igualmente por actos delictivos de Concierto Para Delinquir con sus demás compañeros de la estructura criminal hasta el mes de enero de 2019, fecha en la cual ya había entrado en vigencia la ley 1908 de 2018, la cual entró en vigencia el 9 de junio de 2018 y esta norma adicionó el C.P.P., en el sentido que las medidas de aseguramiento en los casos de miembros de Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados, tendrán vigencia durante toda la actuación y la libertad del imputado procederá de inmediato y sólo en los siguientes casos: (...).

De ahí que, se remite al artículo 307 A del C.P.P., cuando se trate de delitos cometidos por miembros de Grupos Delictivos Organizados el término de la medida de aseguramiento privativa de la libertad podrá exceder de 3 años y de 4 años cuando se trate de Grupos Armados Organizados. Por lo tanto, considera la delegada de la Fiscalía que no ha vencido la medida de aseguramiento.

Sin embargo, el Fiscal titular con la intención de ahondar en garantías procedió el 15 de enero a radicar solicitud de prórroga de la medida de aseguramiento, pero la misma no se realiza en razón a la inasistencia de algunos defensores de los procesados, entre otras circunstancias.

Agrega, que el escrito de acusación se presentó dentro del término de ley el 22 de abril, donde el Juez Segundo Penal de Circuito Especializado de Antioquia tuvo varios inconvenientes para realizar la audiencia de acusación, la primera el 20 de junio, fecha en la cual no se realizó la remisión de dos de los imputados; el 20 de agosto no se presentó el defensor contractual JUAN FERNANDO RAMÍREZ HOYOS quien representaba a uno de los imputados, entre otros inconvenientes, lográndose realizar la audiencia el 14 de enero.

En ese sentido, no es cierto que la norma establezca que la prórroga se debe radicar dentro de los dos meses siguientes, pues la norma esboza como posibilidad que, *podrá* radicarse dentro de los dos meses siguientes, significando con ello el legislador que debe radicarse antes de que se venza y la solicitud para el caso concreto se realizó el 13 de enero dentro del año inmediatamente anterior porque la medida de aseguramiento le fue impuesta al procesado el 18 de enero.

El procesado conforme a los elementos materiales probatorios forma parte de la estructura del Clan del Golfo en el Frente de Guerra Julio Cesar Vargas, también eran conocidos como LOS PARACOS DE YARUMAL. Además, conforme a uno de los elementos materiales probatorios de los cuales se corrió traslado, se determina que el Clan del Golfo se caracteriza como Grupo Armado Organizado, es decir, que este grupo es GAO según el artículo 307 A C.P.P., donde la medida de aseguramiento tiene una vigencia de 4 años.

(...)

Concluye la Fiscalía que la norma aplicable al procesado es la Ley 1908 de 2018 máxime que el Concierto para Delinquir se imputó hasta el mes de enero de 2019. Siendo improcedente la sustitución de la medida de aseguramiento puesto que ya se realizó el test de proporcionalidad que conllevó a la imposición de la medida de aseguramiento privativa de la libertad.

El Ministerio Público y el apoderado de las víctimas centran su intervención en los mismos tópicos abordados por la delegada de la Fiscalía, manifestando la improcedencia de la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad deprecada por la defensa del señor MEDARDO DE JESÚS CUARTAS ORTEGA.

El Juez Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal – Antioquia, esboza que conforme a los elementos materiales probatorios el procesado MEDARDO DE JESÚS presuntamente pertenece a una GAO en los términos de la Ley 1908/18. Por lo tanto, su despacho carece de competencia para pronunciarse frente la solicitud de sustitución de la

medida de aseguramiento privativa de la libertad incoada por la defensa.

De igual manera, destaca la Judicatura que si bien el Juez de Control de Garantías donde se haya presentado el hecho tiene la competencia para conocer del asunto inicialmente y por vía de excepción ha señalado la Corte que lo puede hacer el Juez de Control de Garantías donde esté detenido el procesado.

Finaliza su argumentación el Juez aludiendo a la regla de competencia dispuesta en la Ley 1908/18 art. 26, donde se establece que los Jueces de Control de Garantías para Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados corresponden a los Jueces de Control de Garantías BACRIM de Antioquia. De tal suerte, que se abstiene de resolver la solicitud de sustitución de medida de aseguramiento de detención preventiva privativa de la libertad para, en su lugar, remitir la actuación a este Tribunal con la finalidad de definir la competencia para conocer del presente asunto.

En audiencia celebrada el día 7 de mayo de 2020 por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal, Antioquia, cuyo objeto era correrle el traslado a la partes sobre su manifestación de incompetencia, **la delegada de la fiscalía** estimó que conforme al artículo 317 A en el parágrafo 3º, que indica que la libertad de los miembros de grupos delictivos organizados y grupos armados organizados, sólo podrán ser solicitadas ante los Jueces de Control de Garantías de la ciudad o municipio donde se formuló la imputación y donde se presentó o deba presentarse el escrito de acusación.

Considera la delegada de la fiscalía que, conforme a lo dispuesto en ese artículo, concretamente en ese parágrafo, que bien podría ser competente este Juez, porque en ese municipio (Yarumal) se formuló la imputación para la persona que se está solicitando la sustitución de la medida de aseguramiento, también podría conocerlo el Juez de Control de Garantías del municipio de Medellín, donde se encuentran los Jueces de -BACRIM-, quienes son los designados específicamente para esta clase de eventos y, en ese orden de ideas, considera la delegada fiscal, que se hace necesario la posición de esta Corporación para casos futuros y conocer cuál es la línea del Tribunal Superior de Antioquia.

Por su parte el delegado del **Ministerio Público**, aludió que la competencia para efectos de solicitud de libertad o sustitución de medidas de aseguramiento, es competencia de los Jueces Penales Municipales con Función de Control de Garantías. Con respecto al aspecto territorial, considera que es necesario estimar en primer lugar, que el Juez competente para conocer del asunto puede ser el de la ocurrencia de los hechos o donde se ha formulado la imputación.

Señala que la Corte ha sido reiterativa en manifestar que tampoco la defensa o la fiscalía pueden prorrogar la competencia a donde ellos pretendan, debido a que se tienen unos parámetros para establecer que es donde ocurrieron los hechos o se llevó a cabo la imputación. Ello en razón a evitar a que la defensa dirija la solicitud a cualquier sitio. Por ello, la Corte ha precisado que tienen que haber unas razones claras y fundadas por la cual alguna de las partes pretenda prorrogar la competencia en un lugar distinto a la ocurrencia de los hechos o se tiene capturado al implicado o donde

se realizó la formulación de imputación y se ordenó la respectiva medida.

De otro lado, **el representante de víctimas**, frente a lo expuesto por el Juez A quo, se atiene a lo consagrado en el artículo 26 de la Ley 1908, el cual estipula que la competencia en estos casos como tal, se encuentra en cabeza de los jueces penales municipales con función de control de garantías que fueron creados para ello, esto es, los –BACRIM–, por lo que ante lo manifestado por el señor Juez frente a declarar su incompetencia y remitir las diligencias al Tribunal Superior de Antioquia para que emitan su pronunciamiento, está de acuerdo con su posición.

Por último, **el defensor** que representa los intereses del señor Cuartas Ortega, manifiesta que tiene varios reparos a lo decidió por el Juez A quo el 15 de abril del corriente año, en cuanto a su declaratoria de incompetencia. Estimó que, conforme a lo argumentado por la defensa en esa oportunidad, todo está dirigido a que el Juez de Yarumal es el competente para conocer de este asunto.

Igualmente solicitó que, en cumplimiento de la decisión proferida por la Sala de Decisión penal del Tribunal Superior de Antioquia, en cuanto a que hay una disputa entre el juez y las partes en cuanto a su competencia, se remite la actuación a esta Corporación para que se pronuncien sobre el asunto.

Una vez cumplido el objeto de la audiencia y escuchadas las partes, el Juez Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal – Antioquia, ordena remitir las diligencias a esta Corporación para que emitan el

pronunciamiento frente a la manifestación de incompetencia señalado por esa judicatura.

3. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

Conforme al artículo 34 numeral 5 del Código de Procedimiento Penal, esta Sala es competente para desatar la definición de competencia propuesta por el titular del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal- Antioquia, el día 15 de abril de 2020 en la cual se abstiene de resolver la solicitud de sustitución de la medida cautelar personal de detención preventiva intramural solicitada por el defensor del señor MEDARDO DE JESÚS CUARTAS ORTEGA, al considerar que la competencia para conocer del asunto está radicada en el Juzgado Penal Municipal con Función de Control de Garantías BACRIM de Antioquia, conforme a lo previsto en el artículo 26 de la Ley 1908 de 2018.

De entrada, cabe advertir que la Corporación según lo dispuesto en los artículos 54 y 341 de la Ley 906 de 2004, se establece que la finalidad de incidente de competencia radicaba en determinar por el Superior jerárquico la competencia de la autoridad judicial para conocer del asunto sometido a su conocimiento, donde en voces del artículo 54 C.P.P. solo bastaba que el funcionario judicial manifestara su incompetencia ante las partes para disponer su remisión al competente de definir el incidente.

Sin embargo, la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal en la decisión AP2863-2019(55.616) del 17 de julio de 2019, M. P. Luis Antonio Hernández Barbosa, moduló su interpretación y aplicación, en el sentido de privilegiar los principios de

efectividad y eficiencia judicial, al puntualizar: **“que advertida la falta de competencia del juez de conocimiento y sin que ello genere un mínimo de reparo por los sujetos procesales -a quienes, conviene precisar, se les debe correr traslado de la propuesta.”**, y en la audiencia celebrada el día 7 de mayo de 2020 el Juez A quo corrió el debido traslado a las partes y éstos emitieron su pronunciamiento, y como la competencia fue cuestionada por el propio juez, se entrará al debido pronunciamiento por parte de esta Corporación.

Dirimiendo al problema de competencia planteado encontramos que el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal, Antioquia, declara su incompetencia pues estableció que conforme a los elementos materiales probatorios el procesado MEDARDO DE JESÚS CUARTAS ORTEGA presuntamente pertenece a una GAO en los términos de la Ley 1908/18. Por lo tanto, su despacho carece de competencia para pronunciarse frente la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad incoada por la defensa.

En ese sentido, teniendo en cuenta la incompetencia alegada por el Juez Promiscuo de Yarumal, al advertir que el artículo 26 de la Ley 1908 del 9 de julio de 2018, dispone que los conocedores de los asuntos referidos con las diligencias relacionadas con los delitos cometidos por Grupos Armados para grupos delictivos organizados y grupos armados organizados recae en los Jueces de control de garantías con la función especial, esto es, -BACRIM- observa esta Corporación que efectivamente conforme al artículo 26 de la Ley 1908 de 2018³, la competencia para conocer de este asunto no radica

³ Artículo 26. Jueces de control de garantías para grupos delictivos organizados y grupos armados organizados. El Consejo Superior de la Judicatura garantizará jueces de control de garantías con la función especial de atender prioritariamente las

en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal, Antioquia, sino que por el *principio de residualidad* en materia de competencia⁴, su conocimiento radica en los Juzgados Penales Municipales con Función de Control de Garantías –BACRIM–, pues al haberse formulado la imputación, por varios delitos, entre ellos el de concierto para delinquir cuya fecha de imputación fue el 17 de enero de 2019, fecha en la que ya había entrado en vigencia la Ley 1908, y el procesado hacer parte del Clan del Golfo, frente de guerra Julio Cesar Vargas, “Los paracos de Yarumal” que se caracterizan como un Grupo Armado Organizado GAO, la competencia para el conocimiento del presente asunto recae ante estos despachos judiciales conforme lo reglado por la Ley 1908 de 2008.

De igual manera, al remitirnos al artículo 307 A del C.P.P., el cual fue adicionado por el artículo 23 de la Ley 1908 de 2018, que reza: “*Artículo 307A. Término de la detención preventiva. Cuando se trate de delitos cometidos por miembros de Grupos Delictivos Organizados el término de la medida de aseguramiento privativa de la libertad no podrá exceder de tres (3) años. Cuando se trate de Grupos Armados Organizados, el término de la medida de aseguramiento privativa de la libertad no podrá exceder de cuatro (4) años. Vencido el término anterior sin que se haya emitido sentido del fallo, se sustituirá la medida de aseguramiento por una no privativa de la libertad que permita cumplir con los fines constitucionales*

diligencias relacionadas con los delitos cometidos por Grupos Delictivos Organizados y Grupos Armados Organizados de los que trata la presente ley, los cuales podrán desplazarse para ejercer sus funciones sin que ello afecte su competencia. los jueces designados para tales efectos deberán ser capacitados para el tratamiento de los delitos propios de la delincuencia organizada.

...

⁴ **Ley 906 de 2004. ARTÍCULO 37. DE LOS JUECES PENALES MUNICIPALES** Los jueces penales municipales conocen:

...

Nral 5. De la función de control de garantías.

...

de la medida en relación con los derechos de las víctimas, la seguridad de la comunidad, la efectiva administración de justicia y el debido proceso”., cuando se trate de delitos cometidos por miembros de Grupos Delictivos Organizados el término de la medida de aseguramiento privativa de la libertad podrá exceder de 3 años y de 4 años cuando se trate de Grupos Armados Organizados. Por lo tanto, tal y como lo estima la delegada de la Fiscalía no ha vencido la medida de aseguramiento.

Así las cosas, la Sala **ACEPTA**, los argumentos expuestos por el Juez Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal, Antioquia, para declararse incompetente para conocer de la **solicitud impetrada** el 15 de abril de 2020 por la defensa del señor CUARTAS ORTEGA, relacionada con la sustitución de medida de aseguramiento intramural por una(s) medida(s) de aseguramiento no restrictiva de libertad previstas en el artículo 307 literal B del C.P.P. En consecuencia, **SE ASIGNARÁ** la competencia para conocer de este asunto a **LOS JUZGADOS PENALES MUNICIPALES CON FUNCION DE CONTROL DE GARANTÍAS -BACRIM- DE ANTIOQUIA (REPARTO)**, a donde se ordena remitir las diligencias.

Sin que se precise más consideraciones, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

4.- RESUELVE:

PRIMERO: ASIGNAR LA COMPETENCIA a los **JUZGADOS PENALES MUNICIPALES CON FUNCION DE CONTROL DE GARANTÍAS - BACRIM- DE ANTIOQUIA (REPARTO)**, para que asuma el conocimiento

del asunto según lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: REMITIR, en consecuencia, la carpeta a los **JUZGADOS PENALES MUNICIPALES CON FUNCION DE CONTROL DE GARANTÍAS -BACRIM- DE ANTIOQUIA (REPARTO)** para lo de su competencia.

TERCERO: Contra la presente decisión no procede ningún recurso.

CUARTO: COMUNÍQUESE por la Secretaría al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Yarumal- Antioquia y a los sujetos procesales e intervinientes sobre lo decidido en la presente providencia.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO

PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO

ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CONSTITUCIONAL**

Medellín, veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte

**Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta 42

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Jorge Alberto Cañas Londoño
Accionado	Juzgado de EPMS de El Santuario Antioquia y otros
Tema	Derecho de petición
Radicado	(N.I 2020-0389-5)
Decisión	Concede amparo

ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala a decidir en primera instancia la acción de tutela presentada por el señor JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO, en contra del JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA.

Se vinculó a este trámite a LA CÁRCEL EL PESEBRE DE PUERTO TRIUNFO ANTIOQUIA, LA CÁRCEL LA PAZ DE ITAGUI y EL JUZGADO SÉPTIMO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN para que ejercieran sus derechos de defensa y contradicción, en caso de resultar afectados con la decisión.

HECHOS

Afirma el accionante que el 13 de marzo de 2020, mediante derecho de petición le solicitó al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario concederle la libertad condicional, pero hasta la fecha no ha obtenido respuesta a su solicitud.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Que se de respuesta a su solicitud de libertad condicional.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

En cuanto al trámite dado al derecho de petición presentado por el señor CAÑAS LONDOÑO, los establecimientos carcelarios vinculados no entregaron información relevante.

El Juez Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín (quien recibió por reparto el proceso del señor CAÑAS LONDOÑO proveniente del Juzgado de Ejecución de Penas de El Santuario), adujo que, estando dentro del término legal para dar respuesta al derecho de petición

del actor, con auto que adjunta a su respuesta de fecha 21 de mayo de 2020, resolvió la solicitud de libertad condicional.

Pide declarar improcedente la acción de tutela aduciendo que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el numeral 5° del artículo 1° del decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, le corresponde a esta Sala conocer la acción de tutela objeto de estudio.

De los hechos relatados por la parte actora, se desprende que la acción de tutela tenía como objeto que la autoridad competente, en este caso el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín resolviera su petición acerca del reconocimiento de la libertad condicional, por lo que ésta Sala entrará a determinar si fue resuelta.

Tal como consta en este trámite constitucional el actor presentó solicitud de libertad condicional. A la fecha de presentación de la demanda de tutela no ha recibido respuesta. Esta situación no fue controvertida por el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín quien manifestó que con auto del 21 de mayo de 2020, resolvió la petición de libertad condicional.

Sin embargo, no aportó al trámite constancia de haberle notificado al señor CAÑAS LONDOÑO el contenido del auto interlocutorio del 21 de mayo de 2020 mediante el cual dio respuesta a la petición.

Con relación a las reglas para dar respuesta al derecho de petición, la Corte Constitucional en sentencia T-412 de 2006, indicó lo siguiente:

a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

*c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. **Ser puesta en conocimiento del peticionario.** Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición. (Subrayas y negrillas nuestras).*

De forma que el Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín vulnera el derecho de petición del señor JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO porque pese a que elaboró dentro del término legal la respuesta, aun no la ha puesto en su conocimiento de manera efectiva.

Siendo así, se concederá la protección constitucional solicitada, ordenándose al Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, ponga en conocimiento del señor JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO, por

el medio más expedito posible, la respuesta dada al derecho de petición relacionado con su solicitud de libertad condicional.

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 de la sentencia por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la tutela al derecho fundamental de petición invocado por el señor JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO.

SEGUNDO: ORDENAR al Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, ponga en conocimiento del señor JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO, por el medio más expedito posible, la respuesta dada a su derecho de petición relacionado con su solicitud de libertad condicional.

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

CUARTO. La presente decisión admite el recurso de apelación que deberá ser interpuesto dentro del término de ley. Para el efecto, dese cumplimiento a los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5° del reglamentario 306 de 1992. De no ser impugnada esta providencia, se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No.: 05615310400120160009200 **NI.:** 2020-0395-6
Accionante: LUCELLY OSPINA DUQUE EN REPRESENTACIÓN DE MARÍA LILY DUQUE DE OSPINA
Accionado: ALIANZA MEDELLÍN – ANTIOQUIA – EPS-S SAVIA SALUD
Decisión: Revoca sanción
Aprobado Acta virtual No 23 **Sala No.:** 06

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

Medellín, mayo veintiocho el año dos mil veinte

VISTOS

Consulta el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro la providencia del 30 de abril del 2020, por la cual sancionó por desacato al fallo de tutela al doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de representante legal de la Alianza Medellín – Antioquia – EPS-s Savia Salud.

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Mediante escrito allegado al referido Despacho judicial el pasado 16 de marzo del año que avanza, la señora Lucelly Ospina Duque da cuenta del incumplimiento de la Alianza Medellín – Antioquia – EPS-s Savia Salud, frente a la sentencia proferida el 10 de mayo del 2016, que amparó los derechos fundamentales de la señora María Lily Duque de Ospina.

La señora Juez *a-quo*, no sin antes haber agotado el requerimiento previo, mediante auto del 13 de abril de la presente anualidad procede a dar apertura al trámite incidental por incumplimiento al fallo de tutela, en contra del doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de representante legal de

la Alianza Medellín – Antioquia – EPS-s Savia Salud, concediéndole un término de 02 días para que informara acerca del cumplimiento del fallo de tutela del 10 de mayo del 2016, que amparó los derechos fundamentales de la señora María Lily Duque de Ospina.

Transcurrido el término concedido y ante la falta de pronunciamiento por parte del señor representante de la entidad incidentada, la Juez *a quo* mediante auto del pasado 30 de abril del 2020, decide sancionar por desacato al Doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de representante legal de Savia Salud EPS-s, ante el incumplimiento de la sentencia de tutela que data del 10 de mayo del 2016, consistente en arresto de cinco (5) días y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

LA PROVIDENCIA CONSULTADA

Establecidos los antecedentes y el trámite del incidente, la Juez *a-quo* analizó el caso concreto.

Señaló que como bien se sabe el desacato consiste en una conducta omisiva de quien estaba obligado al cumplimiento de una conducta determinada, ordenada en sentencia judicial y resulta que esta ha sido incumplida. Refiere que para que el incumplimiento pueda acarrear las sanciones legalmente previstas, se requiere que en el concurra el elemento subjetivo, esto es, la intención deliberada de sustraerse a la orden judicial.

Apuntó que luego de analizar las pruebas se llega a la conclusión de que la EPS-s Savia Salud, ha sido reacia a dar cumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela emanado de ese Despacho el 10 de mayo del 2016, el mismo que fuera favorable a la señora María Lily Duque de Ospina, pues no le han suministrado los medicamentos ni los servicios médicos requeridos para el control de la patología que presenta, lo cual pone en riesgo su salud y su vida vulnerando claramente con ello sus derechos fundamentales.

Señala que estando en trámite este incidente se ha acreditado que los fines perseguidos con la demanda de tutela no se han cumplido, de donde se infiere que deberá imponerse sanción al doctor Carlos Mario Montoya Serna, conforme a lo dispuesto por el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la sanción por desacato debe ser objeto del grado jurisdiccional de Consulta, corresponde examinar a esta Sala de Decisión si el doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de representante legal de la EPS-s Savia Salud, desobedeció el fallo de tutela del 10 de mayo del 2016 y, se haría en consecuencia acreedor a las sanciones previstas por la ley.

Ahora para mayor claridad se tiene que el Despacho de instancia en el fallo de tutela, ordenó lo siguiente:

“SEGUNDO.- ORDENAR al representante legal de la EPS Subsidiada SAVIA SALUD, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta Sentencia, autorice de manera oportuna y sin más dilaciones los siguientes servicios: Cita de control con medicina interna en 30 días, Estudio Fisiológico del sueño – estudio, polisomnografía sin oximetría, Espirometría pre y pos broncodilatador, Cita de control con ortopedia en 5 semanas, RX tobillo izquierdo AP y lateral, Hemograma completo, Creatinina Bun; y en segundo lugar AUTORICE Y ENTREGUE el medicamento DABIGATRAN CAP 150 MG/REG en la cantidad y periodicidad indicada por el médico tratante.”

“TERCERO.-ORDENAR a la EPS del Régimen Subsidiado SAVIA SALUD, la prestación del tratamiento integral que requiera la señora MARÍA LILY DUQUE DE OSPINA para las patologías que actualmente padece esto es, Embolia pulmonar sin mención de corazón pulmonar agudo, fractura de peroné distal izquierdo no desplazada sin compromiso articular. Manejo ortopédico ERC crónica vs insuficiencia renal aguda y Obesidad mórbida; sin anteponer ningún costo para ello. FACULTANDO a SAVIA SALUD EPS S hacer el recobro del 100% ante la DSSA con relación al suministro del medicamento que aquí se ordena, al tratamiento integral y los demás medicamentos o procedimientos que llegue a requerir la afectada, y que se encuentren fuera del POS, dicho recobro se hará a través de la vía administrativa, que es el medio natural, lo anterior, a fin de garantizar la continuidad del

tratamiento sin más dilaciones injustificadas y en amparo siempre de los derechos fundamentales.”

Tenemos que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, estableció que “La persona que incumpliere una orden de un Juez proferida con base en el presente Decreto **incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales**, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Adicionalmente que “La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”

Ahora de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, emanan dos facultades del Juez de tutela: Velar por su efectivo cumplimiento para lo cual puede disponer de mecanismos ágiles, eficaces y oportunos para obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental y destinatario de una orden, para que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca, en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado. O bien la potestad sancionatoria como reflejo de su poder disciplinario que aun siendo una de las maneras extremas para lograr el cumplimiento de la decisión, no agota la obligación del Juez para alcanzar ese propósito.

Así las cosas, teniendo en cuenta que como quiera que el desacato hace parte del derecho sancionatorio por el incumplimiento a una orden impartida por un Juez Constitucional, el sujeto pasivo objeto del mismo es titular de todas las garantías procesales que le asiste a cualquier proceso, máxime cuando con el incidente de desacato lo que se busca es imponer una sanción por el incumplimiento de una orden judicial.

Ahora corresponde a esta Sala de decisión determinar la legalidad de la providencia consultada en esta oportunidad, estando limitado el estudio sólo a la actuación sancionatoria, así lo ha expresado la alta Corporación Constitucional.

2.1.1. *“Como parte del trámite del incidente de desacato se contempla igualmente la consulta, como un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud de ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.¹ En el caso de la consulta del incidente de desacato, la situación de debilidad radica en cabeza de la persona a quien se le impone la sanción de multa o privación de la libertad por el incumplimiento de la orden de tutela. Al tener como finalidad establecer la legalidad del auto consultado, su estudio se debe limitar a esta providencia, y no más, siendo imposible que su estudio de legalidad recaiga sobre la providencia de tutela cuyo incumplimiento se alega².”³*

Sin embargo, se tiene que en trámite jurisdiccional de consulta se observa comunicación arribada al trámite por parte de la apoderada judicial de la EPS-s Savia Salud, donde apunta que en comunicación con la usuaria indica que tiene pendiente autorización y entrega de medicamentos enviados por el endocrino del Instituto del Corazón. Refiere que como la afectada no tiene como enviar los soportes, se remite correo a la IPS solicitando las órdenes médicas de su última atención, obteniendo fórmula del mes de agosto de 2019 tratamiento por 06 meses y que se encuentra vencida.

Apuntó que en virtud de lo anterior se asignó cita médica para el 24 de abril de los corrientes con la especialista en Endocrinología, quien sería la que indique la pertinencia del tratamiento que deba seguir la usuaria respecto de medicamentos. Refiere que la paciente asistió a la consulta donde envían

¹ Ibídem.

² Sentencia T-421 de 2003.

³ Corte Constitucional, sentencia T-527 del 9 de julio del 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

como plan de manejo una serie de exámenes que debe realizarse antes de concurrir a la cita en el mes de septiembre, que le corresponde el control con el Endocrinólogo.

Señala que el médico tratante no renueva la fórmula médica para la entrega de los medicamentos solicitados. Refiere que no es posible la entrega de una fórmula médica que se encuentre vencida, y por eso para dar cumplimiento al incidente pidieron que la usuaria fuera valorada nuevamente por su médico tratante a fin de que renovara la medicación, lo que en este caso se evidencia no sucedió.

Pide entonces para dar cumplimiento efectivo a lo solicitado por la usuaria, se amplíe el término hasta tanto se reciba programación por parte de la IPS asignada y de esta manera acatar en debida forma la orden judicial.

Igualmente debe advertir la Sala, que se obtuvo comunicación con la señora María Lily Duque de Ospina donde confirmó que efectivamente había sido atendida por parte de la especialista en Endocrinología, quien le recomendó una serie de exámenes así como también cita con medicina interna para que fuera este quien determinara si le actualiza o no el suministro de los medicamentos que le venían siendo autorizados por la EPS Savia Salud; además, indicó que le habían hecho una última entrega de las medicinas advirtiéndole que para continuar con el suministro de las mismas debía acudir al médico internista para que disponga el tratamiento a seguir.

Así las cosas, considera la Sala nos encontramos frente a una sanción que no es posible confirmar pues como primera medida tal como así lo ha puesto en evidencia la entidad sancionada, la fórmula que recomendaba el suministro

del medicamento ordenado en el fallo de tutela y que es objeto de este trámite se encuentra vencida y no ha sido avalado por la especialista en Endocrinología que atiende a la paciente, quien determinó que debía ser atendida nuevamente por el médico internista quien determinaría el tratamiento a seguir.

Además de lo anterior, la señora María Lily Duque de Ospina fue clara en afirmar que la entidad accionada le había hecho una última entrega de los medicamentos, con la advertencia de que para un próximo suministro se debía contar con el consentimiento del médico internista, lo que sin duda entonces deja claro que será este especialista quien determine el tratamiento a seguir y los medicamentos que deberán ser suministrados a la paciente para atacar la enfermedad que actualmente padece.

Conforme a lo anterior, la Sala procederá a revocar el auto del pasado 30 de abril del 2020, a través del cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro impuso sanción al doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de representante legal de la EPS-s SAVIA SALUD, por incumplimiento al fallo de tutela del 10 de mayo del 2016, que amparó los derechos fundamentales de la señora María Lily Duque de Ospina.

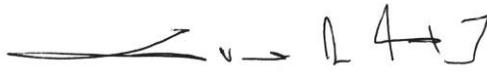
Las razones anteriores, son suficientes para que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVA

1º.- Revocar la providencia del pasado 30 de abril del 2020, a través de la cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, sancionó por desacato a fallo de tutela al doctor Carlos Mario Montoya Serna en calidad de representante legal de la Alianza Medellín – Antioquia – EPS-s Savia Salud y, en su lugar se ordena su archivo, conforme a las precisiones plasmadas en el cuerpo de este proveído.

Infórmese de esta determinación a los intervinientes. Providencia discutida y aprobada por medios virtuales ante la contingencia del CONVI19 y el aislameinto social obligatorio. Los demás magistrados firmaran la providencia una vez se retorne al lugar de labores, sin embargo está ya tiene plena vigencia y con este fácil será notificada.

CÓPIESE y CÚMPLASE



Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

APROBADA POR MEDIOS VIRTUALES

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**SALA DE DECISIÓN PENAL****Proceso No:** 05887610000020190014**NI:** 2020-0398-6**Acusada** DORA ELENA RODRIGUEZ**Accionado:** JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE YARUMAL**Delito:** Uso de menores para la comisión de delitos y porte de estupefacientes.**Aprobado Acta virtual 22****Sala No.:** 06Magistrado Ponente: **Dr. Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**

Medellín, mayo veintiocho del año dos mil veinte

OBJETO A DECIDIR.

En desarrollo de la audiencia preparatoria se rechazó la práctica de algunas pruebas solicitadas por la Fiscalía por falta de descubrimiento, determinación que ahora se cuestiona por vía de la apelación.

ACTUACION PROCESAL RELEVANTE

En desarrollo de la audiencia preparatoria efectuada el pasado 14 de mayo del año en curso, la representante de la Fiscalía General de la Nación solicita se decrete como pruebas entre otras más que para efectos de esta providencia no interesan, para practicarse en el juicio, que se oiga en declaración a JORGE CARLOS CHAVEZ PARADA, quien tuvo conocimiento del comparendo que se impuso al establecimiento comercial de la procesada, donde al parecer funcionaba un burdel y RUBEN DARIO ECHAVARRIA AREIZA, quien inicialmente tuvo contacto con la menor ofendida. De la misma manera se tenga como prueba pericial la valoración psicológica que se va a efectuar a la menor ofendida en el lugar donde se encuentra recluida por una crisis nerviosa sufrida consecuencia de los hechos, cuya base de opinión pericial será puesta a conocimiento de las partes en la oportunidad debida, pues por el aislamiento social obligatorio no se ha podido practicar aún.

Frente a tales peticiones tanto el Ministerio Público como la defensa, resalta que incumplió la Fiscalía con el deber de descubrimiento en relación a las declaraciones de los señores JOSE CARLOS CHAVEZ PARADA Y RUBEN DARIO ECHAVARRIA, pues tales personas no fueron

relacionadas en el escrito de acusación, ni en la audiencia de acusación, ni se entregó previa a la audiencia, las entrevistas de dichas personas, igual ocurre con la valoración psicológica, de la que se desconoce su base de opinión pericial por lo que no se cumple con la exigencia legal para su decreto como prueba y lo procedente es ordenar el rechazo de las mismas. No entiende si la investigación se inició en el año 2017 porque aun hoy la Fiscalía no ha recogido todas las pruebas.

La Juez de instancia rechazo las aludidas pruebas y frente a tal determinación la representante de la Fiscalía General de la Nación, interpuso los recursos de reposición y apelación, negada la apelación, se concede el recurso de apelación.

AUTO IMPUGNADO.

La Juez de instancia, encontró que en efecto revisada la acusación, y la audiencia de acusación, nunca la Fiscalía hizo mención de la valoración psicológica o de los señores JOSE CARLOS CHAVEZ PARADA Y RUBEN DARIO ECHAVARRIA, como testigos, y aunque dejó una constancia en la audiencia de acusación, que estaban pendientes de recibir unas entrevistas , al inicio de la audiencia preparatoria ,no hizo ninguna adición al descubrimiento y las partes señalaron que lo recibido correspondía con lo relacionado en la acusación, por lo tanto mal se puede ahora sorprender a todos con unos elementos probatorios no descubiertos, y la sanción a la petición de la Fiscalía no puede ser otra que el rechazo de los elementos probatorios no descubiertos y que ahora se solicitan se decreten como prueba.

Al desatar la reposición interpuesta, indicó que nunca la Fiscalía habló de prueba sobreviniente por lo que ahora expone en la sustentación del recurso es un argumento inadmisibles pues no fue objeto del debate previo.

RECURSO.

Dentro del término de ley, la representante de la Fiscalía sustentó el recurso de apelación así:

1. Señaló que este proceso se sigue por un delito donde es víctima una menor de edad, cuyos derechos prevalecen en el ordenamiento interno por lo tanto debe protegerse ese interés y decretar las pruebas que permitan esclarecer los hechos.
2. Si en el transcurso de la investigación surge un elemento probatorio trascienden que previamente no se había conocido es válido solicitar su práctica, así este aparezca con posterioridad a la acusación, la Fiscalía no cesa en su labor investigativa, por ende la prueba se debe decretar, procedió a dar lectura al artículo de la Ley 906 del 2004 que regula la prueba sobreviniente y reclamó se le de aplicación al mismo en el presente caso., pues se trataba de pruebas que se desconocían al momento de la acusación.

En el traslado a los no recurrentes los sujetos procesales expusieron lo siguiente:

El representante del Ministerio Público, indicó que no cumplió la parte recurrente en señalar cuál era el error de la decisión del juez de instancia, por ende no sustenta debidamente su apelación, y aunque habla de una prueba sobreviniente no cumplió con el deber de argumentar debidamente porque dicha prueba debe ser decretada, la apelación en consecuencia debe ser rechazada.

La representante de víctimas reclamó se le dé un enfoque diferencial de género a este asunto y se recuerde que aquí la víctima, es una mujer y una menor de edad, es deber garantizar el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación, no se puede negar la prueba diciendo simplemente que la Fiscalía no argumentó lo referente al artículo 344 del C.P.P, pues no se debe desconocer el deber de garantizar y proteger los derechos de las mujeres víctimas, estos prevalecen y por lo tanto se debe decretar las pruebas que ahora pide la Fiscalía, no se puede desconocer el daño psicológico que sufrió la menor, no podemos pegarnos de una norma fría, y no buscamos el trasfondo de lo que se debe garantizar la verdad, la justicia y reparación.

Por su parte el abogado defensor solicitó la confirmación de la providencia impugnada, relató que porque los derechos de los niños o las mujeres prevalezcan no se puede pasar por alto el debido proceso, tal y como lo precisó la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte

Suprema de Justicia, y aquí se desconoció el descubrimiento probatorio, y por lo mismo lo procedente es la sanción del rechazo que se impuso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El asunto que concita la atención de la Sala lo es el de establecer si la sanción de rechazo que se impuso frente a unas de las peticiones probatorias de la Fiscalía resulta ajustada a derecho.

Lo primero que debemos precisar es como debe realizarse el descubrimiento probatorio por parte de la Fiscalía General de la Nación, al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹ señala:

“Sin duda alguna, el descubrimiento, como garantía fundamental dentro del proceso adversaria integrante del debido proceso probatorio, surge como obligatorio para la Fiscalía, con el anexo al escrito de acusación. Dice la pauta legal: «Artículo 337.- El escrito de acusación deberá contener: 5. El descubrimiento de las pruebas. Para este efecto se presentará documento anexo que deberá contener: (...)» (...) Ya en la audiencia de formulación de acusación vuelve a darse un momento para que la Fiscalía realice descubrimiento probatorio puesto que puede –entre otras cosas- según lo dispone el artículo 339 de la Ley 906 de 2004, adicionar el escrito de acusación. También en sede de la citada vista, la defensa realiza petición del revelamiento probatorio de lo enunciado en el listado adjunto presentado por la Fiscalía y es imperativo para el funcionario judicial velar porque sea completo.”

En ese orden de ideas, indiscutible es que el escenario original para el descubrimiento probatorio lo es la audiencia de acusación, sin embargo el mismo no culmina a allí y puede además adelantarse en la siguiente audiencia, la preparatoria como igualmente lo precisa la jurisprudencia² al indicar:

En la audiencia preparatoria (artículos 356, 357, 358 ibídem), el Juez vuelve a cumplir un papel trascendental frente al proceso de descubrimiento probatorio, pues el funcionario judicial debe intervenir proactivamente para garantizar un adecuado descubrimiento; y en particular: i) concederá a las partes la oportunidad de manifestar sus observaciones al respecto, “en especial, si el efectuado fuera de la sede de la audiencia de formulación de acusación ha quedado incompleto”; ii) ordenará a la defensa descubrir sus elementos materiales probatorios y evidencia física; iii) dispondrá que la Fiscalía y la defensa

¹ CSJ, AP2405-2018, Rad. 52651, 13 junio 2018, M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

² CSJ. Rad. 25920, 21 de febrero del 2007.

enuncien la totalidad de las pruebas que harán valer en la audiencia del juicio oral; iv) concederá un término para que la Fiscalía y la defensa expresen si harán estipulaciones probatorias; v), a solicitud de la partes, podrá disponer que se exhiban los elementos materiales probatorios y la evidencia física durante la audiencia preparatoria, con el único fin de ser conocidos y estudiados; y, vi) en todo caso, rechazará los descubrimientos incompletos. Es claro, entonces, que no es obligatorio para el Juez ordenar la exhibición, en la audiencia preparatoria, de los elementos materiales probatorios y la evidencia física; pues corresponde a la parte interesada solicitar al funcionario judicial que ordene a la otra tal exhibición. De ahí que, bajo ciertas circunstancias, un descubrimiento probatorio podría reputarse completo con la enunciación o puesta a disposición real y efectiva de los medios probatorios; pero aún sin la exhibición de las evidencias y los elementos materiales probatorios, bien porque la contraparte ya los conoce, ya cuenta con ellos, o no hace manifiesto algún interés especial.

Entraremos entonces a verificar si en el presente caso la representación de la Fiscalía cumplió con dicha carga en relación a las pruebas que solicita a saber las declaraciones de JOSE CARLOS CHAVEZ PARADA Y RUBEN DARIO ECHAVARRIA y la valoración psicológica de la presunta víctima .

Repasando el escrito de acusación, y lo manifestado en la audiencia donde se presentó tal acusación, el pasado 14 de febrero del 2020, no se aprecia que en momento alguno la representate de la Fiscalía General de la Nación mencionara a los señores JOSE CARLOS CHAVEZ PARADA o RUBEN DARIO ECHAVARRIA, o mucho menos que se mencionara que la menor supuesta ofendida fuera a ser valorada por una psicóloga o psiquiatra.

Al inicio de la audiencia preparatoria se preguntó a las partes si tenía alguna observación al descubrimiento probatorio, y estas indicaron que lo enunciado en la acusación, fue debidamente descubierto, luego la Fiscalía enunció las pruebas que pretendía hacer valer en el juicio, y sin dar una explicación de porqué ahora solicitaba los testimonios de JOSE CARLOS CHAVEZ PARADA y RUBEN DARIO ECHAVARRIA, pidió su práctica , e indicó que información ellos aportarían a la investigación en aras de precisar la utilidad de tales pruebas, por lo tanto no se puede bajo ninguna óptica indicar que se cumplió con la carga de descubrimiento, ni tampoco precisó la representante del Ente instructor, porque solo hasta ese momento era que mencionaba a las personas que pedía oír en declaración, como para que ahora partiendo de lo expuesto en sus alegatos de apelación, se pueda tomar dichas solicitudes probatorias bajo la hipótesis prevista en el artículo 344 del C.P.P., y entender que solo vino a conocer la existencia de las mismas después de la audiencia de acusación.

Tal y como lo enfatizó la juez de primera instancia, al desatar el recurso de reposición, fue un total sorprendeimiento para las partes y para ella, lo que ahora enuncia la Fiscalía en la sustentación del recurso, que no había podido tener antes de la acusación acceso a tales elementos de prueba, y mucho menos hizo alguna mención a la prueba sobreviniente, con la que ahora pretende valga la redundancia sorprender con una fundamentación distinta la solicitud probatoria que hace, por lo tanto si el ente instructor no cumplió con el deber de descubrimiento la sanción que debe imponerse no es otra que el rechazo de estas pruebas por no cumplirse con tal carga, tal y como lo establece el artículo 356 de la Ley 906 del 2004 , que busca garantizar el principio de igualdad de armas y lealtad entre las partes.

Sobre ese deber que se le exige a la Fiscalía General de la Nación igualmente la Sala Penal de la Corte Suprema³ indica:

Es evidente que el develamiento de nuevos medios de conocimiento que puede hacer la Fiscalía en la segunda audiencia, no es complementario, adicional, ni en forma alguna está previsto para subsanar su olvido o descuido; la naturaleza es eminentemente excepcional y procede sólo cuando se dan ciertas especiales condiciones⁴, puesto que el mismo Artículo 356 en su numeral primero -al disponer el control al descubrimiento probatorio realizado fuera de la sede de la audiencia- establece que en caso de no haberse realizado de forma completa, procede el rechazo⁵. De suerte que si el acusador obtiene un medio de prueba que quiere hacer valer en el juicio, pero no fue descubierto sin su incuria o malicia, deberá exponer las razones que acrediten el cumplimiento de las reglas que permiten su excepcional descubrimiento y si el juzgador las encuentra demostradas, ordena el develamiento al inicio de la vista preparatoria y se continúa con el curso de la misma. El último episodio en que se puede presentar es en curso de la audiencia de juicio oral, con la “prueba sobreviniente”, pero la naturaleza del instituto también es excepcional, de forma que tampoco está prevista para subsanar defectos u omisiones del quehacer de las partes. En conclusión, si bien es cierto existen diversos momentos en que se prevé descubrimiento, cada uno de ellos tiene su propio rigor, sin que exista la posibilidad de hacer descubrimientos voluntariamente escalonados, pues ello conduciría al quebrantamiento del deber de lealtad que redundaría en la afectación de otros derechos fundamentales, sobre todo, cuando quien incurre en una práctica de ese talante, es el Órgano Acusador que, de paso, ha contado con todos los medios y el tiempo suficientes para hacer una investigación exhaustiva».

Como no explico la Fiscalía porque estos nuevos testimonios, no los conoció antes, ni mucho menos los descubrió previo a elevar su solicitud probatoria indudablemente existió un sorprendeimiento a la defensa y la determinación de ordenar su rechazo resulta ser la sanción legal aplicable a tal omisión.

³ C.S.J. Radicado 49183 AP 644-2017, 1 de febrero del 2017

Ahora en la que tiene que ver con la valoración psicológica, en efecto esta no se descubrió previa a la audiencia, pero como aquí si lo advirtió la Fiscalía, cuando realizaba sus enunciaciones probatorias, solo recientemente se enteró que la menor se encuentra en una institución mental interna por quebrantos de salud derivados de los hechos investigados y que por lo mismo considera necesaria una valoración psicológica, la misma no se practica aún- visto que la menor sigue internada en una institución clínica y por los problemas del aislamiento social obligatorio, con lo evidente es que aquí si en forma leal esta explicando porque no puedo ni enunciar ni descubrir previamente tal prueba, pues se itera la misma aún no se practica, y aunque ya se presentó la acusación no por esto la Fiscalía cesa en su posibilidad de investigar, por lo tanto aquí si no habría lugar a la sanción por falta de descubrimiento y procedente es el decreto de tal prueba, eso si su práctica solo será posible en el juicio si se da cabal cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 415 de la Ley 906 del 2004, y por lo menos con 5 días a su práctica las partes puedan conocer la base de opinión pericial respectiva, motivo por el cual la determinación de primera instancia deberá ser modificada, pues aquí se procede el decreto de tal prueba pero bajo las condiciones resaltadas.

En cuanto al reclamo de la representante de víctimas se dé un enfoque de género y se decrete las pruebas pedidas por la Fiscalía, a fin de garantizar los derechos a la verdad, la justicia y reparación, máxime que aquí hay una mujer y menor de edad víctima, la Sala debe indicar que indiscutible es que nuestro sistema procesal reconocer la preponderancia de los derechos no solo de los niños, niñas y adolescentes sino de las mujeres víctimas de violencia, condiciones estas que según se aprecia de la relación fáctica de la acusación, se reúnen en este caso, visto que se menciona que la víctima es una mujer menor de edad, que indebidamente fue utilizada para la comisión de conductas delictuales.

Esto obliga entonces a los operadores judiciales a evitar cualquier trato discriminatorio en la forma como se tramite la actuación procesal y sobre todo evitar re victimizar a la mujer y menor de edad que presuntamente ha sido sujeto pasivo de una conducta delictual, sin embargo porque esto sea así no se puede desconocer el debido proceso que rige tanto para víctimas como para acusados, en especial una garantía muy cara a un sistema de corte acusatorio como lo es el de igualdad de armas, y aquí como se ha señalado la Fiscalía incumplió con su deber de descubrimiento en relación a las pruebas testimoniales

rechazadas , y por lo tanto la sanción que el legislador a establecido para esto indiscutiblemente la impuesta , el llegar a la verdad, por cualquier medio, desconociendo el debido proceso no es justicia, y ante la omisión del Ente instructor la sanción que se impuso del rechazo de las pruebas pedidas, es lo procedente.

Al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema indica:

“Bajo ninguna circunstancia puede entenderse que las personas que comparecen al proceso penal en calidad de víctimas tienen derecho a que irremediamente se emita una sentencia condenatoria si ello implique la eliminación de los derechos del procesado , ello negaría la razón de ser del proceso entendido como un escenario dialectico al que comparecen las partes con el propósito de demostrar las teorías factuales que han estructurado en la fase de preparación del juicio oral, según las reglas definidas previamente por el legislador que abracan entre otras cosas los requisitos para que una prueba pueda ser admitida.”⁴

En ese orden de ideas la providencia materia de impugnación será modificada en el sentido de admitir como prueba la valoración psicológica, pero mantener la sanción de rechazo respecto de los testimonios de los señores JOSE CARLSO CHAVEZ PARADA Y RUBEN DARIO ECHAVARRIA.

La presente providencia fue discutida y aprobada por medios virtuales- según consta en los correos institucionales de los despachos de los magistrados de la Sala de decisión- ante la contingencia del aislamiento social obligatorio y el cierre del edificio donde labora el Tribunal Superior de Antioquia, y en aplicación a lo dispuesto en los acuerdos PCSJA20-11521 -PCSJA20-11532 - PCSJA20-1154 Y PCSJA20-11549 . Al regreso al mismo será firmada por los demás magistrados de la Sala.

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

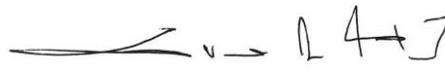
⁴ C.S.J. SP 2709 del 2018 Radicado 50637 11 de julio del 2018

RESUELVE

Primero: Modificar la providencia materia de impugnación, en el sentido de señalar que la valoración psicológica que se practique a la menor ofendida es admisible y deberá darse cabal cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 415 del C.P.P. antes de su práctica en juicio.

En todo lo demás rige la providencia materia de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE, y devuélvase la actuación al despacho de origen.

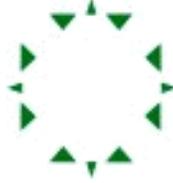


Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CONSTITUCIONAL

Medellín, veintinueve (29) de mayo de dos mil veinte

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 43

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionado	INVIMA
Radicado	05697 31 04 001 2020 00045 (N.I. 2020-0386-5)
Decisión	Revoca y ampara derecho a la salud.

ASUNTO A TRATAR

Decidir la impugnación interpuesta por la parte accionante contra la decisión proferida el 11 de mayo de 2020 por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Ant.), mediante la cual negó el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, la vida, la igualdad y la dignidad humana.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Expone el accionante que está diagnosticado con Distrofia Muscular de Duchenne, enfermedad catalogada como huérfana de acuerdo con el anexo de la Resolución 5265 de 2018. Para combatir esta enfermedad existe el medicamento conocido como Ataluren y es el único con el que le puede hacer frente a su patología.

El 4 de diciembre de 2019 su médica tratante le prescribió el medicamento Ataluren con el que venía siendo tratada su enfermedad. La Fundación Colombiana para la Distrofia Muscular solicitó ante el INVIMA la autorización de importación de ese medicamento como vital no disponible.

El 26 de diciembre de 2019, el INVIMA lo requirió para que allegara información sobre la evidencia científica del uso del medicamento, para que se ampliara la evolución médica y la participación de la Administradora del Plan de beneficios y que se allegaran exámenes como ecocardiograma, espirometría, exámenes de sangre, pruebas de función motora.

Los requisitos solicitados no están contemplados en el Decreto 481 de 2004 que regula la disponibilidad de los medicamentos con baja demanda en el país.

El 26 de febrero de 2020 el INVIMA negó la autorización de importación del medicamento pese a que lo venía recibiendo como parte de su tratamiento afectando sus derechos fundamentales a la salud y a la vida.

También se ha vulnerado su derecho a la igualdad porque otros pacientes en sus mismas condiciones están siendo tratados con ese medicamento. El INVIMA ha desconocido el principio de la continuidad en la prestación de los servicios médicos.

Su pretensión es que el INVIMA autorice la importación de medicamento Ataluren como único tratamiento posible para su enfermedad.

2. El Juzgado Penal del Circuito de El Santuario negó el amparo constitucional solicitado con los siguientes argumentos;

1. No se reúnen los requisitos jurisprudenciales para acceder a la autorización de importación del fármaco ataluren.
2. El INVIMA ha dado contestación a las diferentes solicitudes de importación del medicamento presentadas por el actor mediante las cuales ha explicado las razones técnicas y científicas de su negativa.
3. No se accedió a la solicitud porque el Ataluren no es favorable para el uso en el paciente y no ha sido determinado como un medicamento vital no disponible.
4. El interesado no dio respuesta satisfactoria a los requerimientos con respecto a la nueva evidencia científica que demuestre eficacia y seguridad del uso de medicamento para combatir su patología.

5. El Ministerio de Salud, a través de su guía práctica, no recomienda el tratamiento con el referido medicamento y la Agencia Europea de Medicamentos sugirió su exclusión como tratamiento para pacientes que no deambulan.
6. No se demostró participación activa de la EPS dentro del PBS en el manejo integral del paciente.
7. El actor no hizo manifestación alguna en el escrito de tutela relativa a su falta de capacidad económica para adquirir el medicamento.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por el accionante quien señaló que:

1. La negativa de autorización para la importación del medicamento se fundamentó con requisitos y criterios que el Decreto 481 de 2004 no dispone como obligatorios.
2. Contrario a lo que afirma el INVIMA, como el medicamento que requiere es catalogado como vital no disponible sin sustituto en el PBS, no es exigible la solicitud de evaluación farmacológica.
3. De acuerdo con el artículo 3° del Decreto 481, la obligación de establecer un listado de medicamentos vitales no disponibles y que esos medicamentos se encuentren en normas farmacológicas, es de la Sala Especializada de Medicamentos de la Comisión Revisora del INVIMA no del paciente.

4. Reiteró que el medicamento que solicita cumple con los requisitos para ser catalogado como vital no disponible porque no se encuentra en fase de investigación clínica, no es comercializado en el país y no hay sustitutos en el mercado para el tratamiento de la distrofia muscular de Duchenne que padece.
5. Resalta que en otras ocasiones, el INVIMA ha autorizado ese medicamento a otros pacientes y a él mismo y su no autorización en esta oportunidad vulnera el principio de la confianza legítima y seguridad jurídica.
6. El hecho que el medicamento haya sido usado en anterior ocasión, indica que si es favorable para el tratamiento de su enfermedad.
7. En su caso se está vulnerando el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud.
8. También se vulneró la autonomía de la profesional de la salud que determinó que su enfermedad debe ser tratada con Ataluren y pese a ello se niega su autorización de importación.
9. El costo del medicamento es demasiado alto y él no cuenta con la capacidad económica para sufragarlo.
10. Pide que se conceda la tutela y que se ordene al INVIMA autorizar la importación del medicamento Ataluren las veces que sea prescrito por su médico tratante.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico planteado

La Sala determinará en esta oportunidad si el INVIMA está en la obligación constitucional de autorizar la importación del medicamento denominado Ataluren para garantizar la continuidad en el tratamiento médico del señor YEISON STIVEN RAMÍREZ LAZATE, quien padece de distrofia muscular de duchenne.

3. Valoración y resolución del problema jurídico

En cuanto a los requisitos para establecer la procedencia de la acción de tutela para autorizar el suministro de medicamentos NO POS y que no se comercializan en el país por no contar con registro del INVIMA, la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia con radicado T-977 de 2014, estableció las siguientes subreglas:

- Que la exclusión del medicamento o insumo amenace los derechos fundamentales del paciente.
- Que el medicamento no tenga reemplazo en el POS.

- Que el paciente no pueda asumir el costo del medicamento.
- Que haya sido prescrito por el médico tratante.
- Que la negativa a suministrar el medicamento ponga en grave riesgo la salud del paciente.

Pasa la Sala a verificar si estos Requisitos se satisfacen en el presente caso.

-El señor YEISON STIVEN RAMÍREZ ALZATE está diagnosticado con distrofia muscular de Duchenne y su enfermedad ha venido siendo tratada con el medicamento Ataluren¹. El no suministro de ese medicamento, claramente afecta su derecho fundamental a la salud porque vulnera la continuidad en la prestación de ese servicio esencial.

- En el reporte de prescripción de servicios y tecnologías en salud no cubiertas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC² consignó el médico tratante que la prescripción del Ataluren obedece a que no existe alternativa en el PBS para el tratamiento de la enfermedad que padece el paciente.

-Lo anterior, permite anticipar la satisfacción de la última subregla determinada por la Corte, porque la negativa del suministro del medicamento Ataluren pone en grave riesgo la salud del paciente al no existir un sustituto en el Plan de Beneficios en salud para el manejo de la distrofia muscular de Duchenne que padece.

¹ Esta situación se respalda con los soportes anexos de la impugnación.

² Ver anexo No. 2 de la solicitud de tutela

-El actor fue claro en la impugnación al advertir que el costo del medicamento es demasiado alto y que no está en la capacidad económica de pagarlo

-El Ataluren fue prescrito por la médico tratante del señor RAMÍREZ ALZATE³ el 4 de diciembre de 2019. En la formula, se advierte las cantidades y periodicidad con que el paciente debe ingerir el medicamento para el control de la distrofia muscular de Duchenne.

Adicionalmente, con el escrito de impugnación, el actor allegó ante esta instancia, copia de las autorizaciones No. 2017000562 del 13 de julio de 2017 y 2018001089 del 28 de septiembre de 2018, con las que el INVIMA, previamente, había conceptuado de manera favorable sobre la importación del medicamento Ataluren a nombre del accionante.

Esta razón constituye un motivo de peso adicional a la satisfacción de los requisitos que establece la Corte, para que esta Sala estime que el INVIMA está en la obligación constitucional y legal de generar la autorización para la importación del medicamento que fue prescrito por la especialista tratante del señor RAMÍREZ ALZATE desde el 4 de diciembre de 2019.

Queda claro que el Juzgado fallador no dio correcta aplicación a las subreglas constitucionales que habilitar la acción de tutela en el presente asunto, pues otorgó plena validez a las excusas técnico científicas que ha

³ Ver anexo No. 1 de la solicitud de tutela.

manifestado el INVIMA para negar el servicio que requiere el paciente, vulnerando su derecho a la salud.

Por ello, se revocará la sentencia impugnada y en su lugar se concederá el amparo constitucional solicitado por el señor YEISON STIVEN RAMÍREZ ALZATE.

En consecuencia, se ordena al INVIMA que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, emita la autorización para la importación del medicamento Ataluren en las cantidades prescritas por el médico tratante del señor YEISON STIVEN RAMÍREZ ALZATE para el manejo de la distrofia muscular de Duchenne que padece.

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 de la sentencia por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Ant.) y en su lugar conceder el amparo del derecho a la salud del señor YEISON STIVEN RAMÍREZ ALZATE.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena al INVIMA que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, emita la autorización para la importación del medicamento Ataluren en las cantidades prescritas por la médico tratante del señor YEISON STIVEN RAMÍREZ ALZATE para el manejo de la distrofia muscular de Duchenne que padece.

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

CUARTO: Una vez comunicada esta decisión a las partes, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Tutea segunda instancia
Accionante: Yeison Stiven Ramírez Alzate
Accionado: INVIMA
Radicado: 05697 31 04 001 2020 00045
N.I TSA 2020-00386-5

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Nota: Original firmado.

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintinueve de mayo de dos mil veinte

PROCESO : 2020-0422-1
ASUNTO : ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS
ACCIONANTE : DOMINGO ENRIQUE DE JS. RAMÍREZ DUQUE
AFECTADO : VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA
ACCIONADOS : JUZGADOS 2º PENAL MUNICIPAL Y 2º PENAL
DEL CIRCUITO DE RIONEGRO (ANT.).
PROVIDENCIA : DECISIÓN DE PRIMERA INST.

Adelantado el trámite correspondiente y no observando irregularidad alguna que invalide lo actuado, el suscrito Magistrado procede a dictar la providencia que en derecho corresponda ante la Acción de Hábeas Corpus presentada por el abogado DOMINGO ENRIQUE DE JESÚS RAMÍREZ DUQUE en favor del señor VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA, mismo que fuera recibido por el Despacho vía Correo Electrónico institucional a las **16:53 horas del 28 de mayo de 2020.**

Conforme con lo expresado en el artículo 5º de la ley 1095 de 2006, el suscrito Magistrado prescindió de la entrevista con la persona en cuyo favor se interpone la presente acción, toda vez que el centro de reclusión en el cual se encuentra está ubicado en una ciudad lejana a la capital de Antioquia y no se estima necesaria, pues el escrito contentivo de la acción suministra los datos pertinentes para la resolución del asunto y los mismos pudieron corroborarse sin

dificultad con la información de las autoridades involucradas en el proceso adelantado en contra del privado de la libertad.

LA SOLICITUD

Señaló el actor que el señor VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA, quien se identifica con Cédula de Ciudadanía 1.036.926.844, de Ríonegro (Ant.), está detenido en el Patio 1º del Establecimiento Penitenciario Las Mercedes, de Montería¹.

Indicó que la acción va dirigida en contra de los señores JUECES 2º PENAL MUNICIPAL y PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, RESPECTIVAMENTE, DE RÍONEGRO (ANT.), para solicitar la protección, defensa y efectividad del Derecho Constitucional Fundamental a la Libertad del nombrado señor González Valencia.

En razón a lo anterior, adujo el accionante en primer lugar, que el señor VALENCIA GONZÁLEZ fue capturado el día 19 de julio de 2019, aproximadamente a las 10:17 horas, cuando se desplazaba en compañía del joven Julián Andrés Patiño Calle, por la ciclo ruta, sector del Puente Mejía, del Municipio de Ríonegro (Ant.), en una motocicleta marca BWS X, momentos después que los jóvenes pero mayores de edad Jamilton Ospina Urrea y Dylan Sebastián Hernández fueran despojados de sendos celulares, avaluados por ellos mismos en la suma de \$800.000.00.

¹ Sin embargo, mediante comunicación efectuada por el accionante, aclaró que el afectado se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Tierralta, Córdoba.

También que el 20 de julio de 2019, se realizó ante el Juzgado 2º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de dicha localidad, LA AUDIENCIA DE LEGALIZACIÓN DE CAPTURA y el traslado del ESCRITO DE ACUSACIÓN a los indiciados ya referidos, solicitándose e imponiéndose en su contra, la MEDIDA DE ASEGURAMIENTO PRIVATIVA DE SU LIBERTAD, consistente en detención preventiva, en establecimiento carcelario.

Expuso que el 8 de agosto de 2019, se presentó el Escrito de Acusación, ante el Juzgado 1º Primero Penal Municipal con Función de Conocimiento de esa localidad y que el 9 de septiembre de la misma anualidad, se presentó directamente el preacuerdo realizado entre la señora Fiscal 19 Local Delegada y los nombrados señores González Valencia y Patiño Calle, mediante el cual éstos aceptaron su responsabilidad penal, en la realización del delito de hurto calificado y agravado, a cambio de que la Fiscalía retirara de su acusación las circunstancias de mayor punibilidad contempladas en los numerales 5º y 10º del artículo 58 del Código Penal y les reconociera una rebaja del 50% de la pena mínima a imponer, pactando una pena de 18 meses de prisión, contra el señor González Valencia y de 22 meses de prisión contra el nombrado señor Patiño Calle.

Señaló que al conocer de dicho acuerdo, el Juzgado 1º Penal Municipal fijó el 9 de octubre del mismo año, para realizar la audiencia de verificación y aprobación del preacuerdo; se realizó dicha audiencia, verificando la legalidad de lo acordado y, por ello, se aprobó el pacto en su integridad; se procedió a individualizar la pena y a dar lectura a la parte resolutive del fallo, contra la cual, no

obstante su legalidad, se impugnó por el actor en lo que respecta a la negación del sustituto de la prisión domiciliar y del subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena; se le dio el trámite correspondiente ante esta Sala Penal, lugar donde, según anotación, el 7 de noviembre de 2019 se registró la llegada del caso, y se le asignó, por reparto, al Doctor Juan Carlos Cardona Ortiz, quien, *“...tenía 25 días hábiles para desatar el recurso, en su calidad de Ad quem, conforme a lo previsto en los artículos 156 a 158 y 179 de la Ley 906 de 2004 o C. de P. P. que, como bien se sabe, contiene normas y términos de Orden Público, de obligatorio cumplimiento e improrrogables por parte de tal autoridad.”*.

No obstante, indicó que el Magistrado Ponente registró el retardado Proyecto el 4 de marzo de 2020, esto es, ciento diecisiete (117) días después, por lo que en su sentir, fue en forma injustificada, retardada o dilatada, en tanto que a pesar de haberse aprobado por la respectiva Sala, desde el día 10 de marzo hogaño, en forma injustificada se fijó el 15 de abril hogaño, para realizar la audiencia de lectura del fallo de 2ª instancia.

Dijo el quejoso, que para rematar, se agravó la situación en forma más injustificada, el día 15 de abril de este año cuando, en vez de realizarse la debida audiencia, se le envió copia de tal fallo al actor, a través de su correo electrónico, medio por el cual se enteró que, el ad quem decidió decretar la nulidad parcial de lo actuado, pero sólo frente a su prohijado a partir de:

“...la aprobación del preacuerdo génesis de la condena, inclusive, para que se rehaga conforme los lineamientos trazados en precedencia, o en

su defecto se prosiga con la actuación, por lo que deberá disponerse la ruptura de la unidad procesal.

Finalmente, es de advertir que de conformidad con el parágrafo 2° del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, no procede la libertad provisional de VICTOR ALFONSO GONZALEZ VALENCIA, por cuanto, los términos se restablecerán, porque el preacuerdo analizado aún no ha sido aprobado, por lo que los términos estarían en suspenso (Esta parte del texto en minúsculas no está en negrillas en el texto cuyo contenido se transcribe del original), conforme a lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 317 de la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de decisión Penal, administrando justicia, RESUELVE: PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de la actuación, y solo frente al procesado VICTOR ALFONSO GONZALEZ VALENCIA, a partir de la audiencia de verificación de preacuerdo celebrada el 5 de noviembre de 2019, inclusive, para que se rehaga conforme a los lineamientos trazados en precedencia, o en su defecto se prosiga con la actuación.

SEGUNDO: ADVERTIR que la decisión proferida queda notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno (Esta parte del texto en minúsculas, no está en negrillas ni subrayado dentro ni bajo el tenor literal del texto cuyo contenido se transcribió). CÓPIESE, NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE (Siguen firmas)".

Adujo que ante la anterior decisión, el veintinueve (29) de abril de 2020, presentó y se sustentó debidamente unas solicitudes, en audiencia oral realizada por la señora Juez 2ª Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Ríonegro (Ant.), de revocatoria o sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión, impuesta el 20 de julio de 2019, al señor González V. por la señora Juez Primera Penal

Municipal con Funciones de Garantías de la citada localidad, y, en subsidio de ello, acceder a declarar y ordenar la libertad por Vencimiento de términos, por llevar, en dicha fecha más de los ciento veinte (120) días establecidos en el Numeral 5º del artículo 317 de la Ley 906 de 2004 o C. de P. P.

Por lo que considera que es pertinente y oportuno aclarar que si bien dicha solicitud se fundó y denegó con fundamento y sustento en dicha norma legal, posteriormente a que se realizara dicha audiencia y se le negaran las dos primeras solicitudes y esta última, en particular, bajo el infundado o sofístico argumento consistente en que no se había vencido tal término, no sólo por haberse restablecido, sino también por estar en suspenso todos los términos del proceso o de la actuación procesal, hasta cuando regrese la carpeta y la señora Juez Competente o aquel(la) a quien se le asigne la competencia, en caso de que no pueda seguir conociendo, rehaga la actuación anulada por la segunda instancia y se apruebe de nuevo el preacuerdo o se prosiga con la actuación procesal. Señaló que se percató que la indicada solicitud de libertad por vencimiento de términos igualmente tenía sustento en varios numerales del art. 548 ibídem.

Expuso el accionante, que fue precisamente en contra de tales argumentos que se sustentó oportunamente, el recurso de apelación vertical que el 27 de mayo, resolvió negativamente el señor Juez 2º Penal del Circuito de Rionegro (Ant.), en segunda instancia, en su calidad de ad quem o Juez competente para cumplir la sagrada Función Constitucional de Control de Garantías, mediante una audiencia virtual, en la que por lo tanto, se está incurriendo, igual

que dicho magistrado ponente del indicado tribunal, “...*EN UNA IRRAZONABLE E INJUSTIFICADA SUSPENSIÓN, PRÓRROGA O PROLONGACIÓN ILEGAL, TANTO DEL(OS) TÉRMINO(S) PREVISTO(S) EN LA LEY PARA RESOLVER TAL(ES) RECURSO(S) DE APELACIÓN, COMO, POR CONSIGUIENTE, EN LA PRÓRROGA, PROLONGACIÓN O PRIVACIÓN ILEGAL O ILÍCITA, INJUSTIFICADA O INJUSTA, DEL DERECHO A LA LIBERTAD QUE CONSTITUCIONAL Y LEGALMENTE SE RECONOCE Y GARANTIZA RESPETAR Y HACER RESPETAR, AL PREMENTADO SEÑOR GONZÁLEZ VALENCIA, TODA VEZ QUE NO OBSTANTE ÉSTE LLEVA MÁS DE 300 DÍAS PRIVADO DE SU LIBERAD, SIN QUE SE LE HAYA RESUELTO SU SITUACIÓN JURÍDICA, LOS ACCIONADOS DECIDIERON CONTINUAR VUNERÁNDOLE TAL DERECHO, COMO SE PASA A PRECISAR.*”.

Resaltó que no obstante su solicitud de libertad por vencimiento del término se fundamentó en lo previsto en el numeral 5º de la citada Ley 906 de 2004 y no en el artículo 548 ibídem, “...*quizás porque el mal trato que el nombrado indiciado y este humilde defensor suyo hemos recibido a lo largo de toda la actuación procesal le ha hecho pensar al suscrito que el trámite que se le está dando al proceso es el ordinario y no el abreviado o especial*”, por lo que consideró que era pertinente y oportuno traer a colación lo ordenado en los numerales de esta nueva normatividad, con el sentido, contenido y alcance que pasa a reseñar de la siguiente forma:

“Artículo 548. Causales de libertad en el procedimiento penal abreviado El término de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad en el procedimiento abreviado no podrá exceder de ciento ochenta (180) días. La libertad del indiciado o acusado se cumplirá de inmediato y procederá en los siguientes eventos:

1. Cuando se haya cumplido la pena según la determinación anticipada que para este efecto se haga.

(...)

6. Cuando transcurridos setenta (70) días desde el traslado de la acusación no se haya iniciado la audiencia concentrada.

7. Cuando transcurridos treinta (30) días desde la terminación de la audiencia concentrada no se haya iniciado la audiencia de juicio oral.

8. Cuando transcurridos setenta y cinco (75) días desde el inicio del juicio oral no se haya corrido traslado de la sentencia.

PARÁGRAFO 1o. En los numerales 4 y 5 se restablecerán los términos cuando hubiere improbación de la aceptación de cargos, de los preacuerdos o de la aplicación del principio de oportunidad.

PARÁGRAFO 2o. Cuando la audiencia no se haya podido iniciar o terminar por maniobras dilatorias del acusado o su defensor, no se contabilizarán dentro de los términos contenidos en este artículo, los días empleados en ellas.

PARÁGRAFO 3o. Cuando la audiencia no se hubiere podido iniciar o terminar por causa razonable fundada en hechos externos y objetivos de fuerza mayor, ajenos al juez o a la administración de justicia, la audiencia se iniciará o reanudará cuando haya desaparecido dicha causal.

PARÁGRAFO 4º. (...).”

Dedujo que en razón a lo ordenado en el numeral 1º de la indicada norma procesal y “...haciéndose una determinación anticipada de la pena que se le ha de imponer al nombrado señor VALENCIA G. por el delito que cometió, en razón de la ACEPTACIÓN DE CARGOS QUE SE COMUNICÓ por escrito tanto a la señora Fiscal 19 Local Delegada como a la señora Juez de Conocimiento o competente para avalar tal aceptación, se tiene que la pena mínima que se le podría imponer al mentado señor Valencia es de doce (12) años prisión, de donde se deduce y determina y/o podría determinar que, conforme a una tasación razonable, equitativa y anticipada de la misma en ese cuantun o cantidad, el susodicho indiciado o imputado, cuando más, ya cumplió los nueve (9) meses de prisión que, conforme a lo anterior, se le pudiesen o se le podrían imponer.”.

Lo anterior: *“...si se tiene en cuenta y se le hace materialmente efectivo el derecho que tiene y le asiste a mi defendido, a que se le reconozca una rebaja de hasta el 50%, por haber comunicado la aceptación de cargos antes de formular en su contra la acusación (Art. 351 de la Ley 906); otro 50% por haberse cometido la conducta sobre una cosa cuyo valor es de \$800.000, o sea inferior a un (1) salario m.l.m. (Art. 268 C.P.), y otra rebaja de pena, “de la mitad (1/2) a las tres cuartas (3/4) partes”, o sea, del 50% hasta el 75% de la pena a imponer (Art. 269 ídem), por concepto de restitución del objeto material del delito y su indemnización integral, todo lo cual se realizó antes de formularse en su contra la acusación y, por lo tanto, antes de dictarse sentencia, de donde se deduce, en forma muy razonable que, en caso de que el Juez de Conocimiento avale dicha aceptación de cargos, así como en caso de aprobarse el preacuerdo que se suscribió y se anuló por el mentado ad quem, al nombrado señor González Valencia se le ha prolongando la privación de su derecho Fundamental Constitucional a la Libertad, en forma ilícita o ilegal” . .*

Igualmente, advirtió que *“...de conformidad con el numeral 6 ídem, porque, a pesar que desde el día veinte (20) de julio de 2019, cuando se realizó el traslado del escrito de acusación, a la fecha no se ha iniciado la audiencia concentrada, lo que, en otros términos, equivale a afirmar que, desde entonces a la fecha, han transcurrido más de setenta (70) días sin que se haya realizado dicha actuación y, por consiguiente, el susodicho tiene derecho a que se declare tal prolongación ilegal o ilícita de privación de tal derecho y, en consecuencia, se ordene su libertad” . .*

Así mismo se quejó porque: *“...es tal la demora en el trámite o la sustanciación ilegal de tal actuación, que incluso admitiendo a gracia de discusión, que tal audiencia de verificación y aprobación de preacuerdo en cuestión –cuya verificación y aprobación se anuló– equivale o, mejor, se puede equiparar a la audiencia concentrada que, como consecuencia de tal decisión de 2ª instancia del Ad quem del Tribunal, también se anuló y, por consiguiente, no se ha realizado hasta el día de hoy, basta entonces contar a partir del día siguiente a la fecha en que aquella se inició, para darse cuenta, ahí mismo, que*

han transcurrido muchísimo más de treinta (30) días, hábiles y/o corridos, desde ese día a la fecha de hoy, sin haberse iniciado el juicio oral y, por lo tanto, tanto conforme a lo ordenado en el numeral 7º como en el numeral 8º ídem, el nombrado señor GONZÁLEZ VALENCIA tiene derecho a la solicitada libertad provisional, en tanto y por cuanto a la fecha de hoy, han transcurrido más de setenta y cinco (75) días, sin que tampoco se haya corrido traslado de la sentencia, desde el inicio de tal juicio oral” . .

Afirmó que “...para comprobar lo anterior, basta denotar entonces que, tanto conforme a todo lo relatado antes, como a lo dispuesto en la norma que se transcribió, el mentado señor GONZÁLEZ VALENCIA lleva más de trescientos diez (310) días corridos, seguidos, continuos o ininterrumpidos, privado de su libertad, esto es, contando de corrido todo el tiempo que, a la fecha de hoy, ha transcurrido, desde el día diecinueve (19) de julio de 2019, cuando fue capturado, hasta el día de hoy, veintiocho (28) de mayo de 2020 y, por lo tanto, no sólo ha superado con ello todos los términos o tiempos previstos en todos y cada uno de los numerales en mención, sino también, igualmente y con creces, los ciento ochenta (180) días previstos o determinados legal y expresamente en el artículo 25 de la Ley 1826 de 2017, mediante la cual se adicionó así mismo el Artículo 548 a nuestra Ley 906 de 2004 o Código Procesal Penal” y concluyó que: “...para la fecha en que se solicitó dicha libertad por vencimiento del término legalmente previsto en el numeral 5º del artículo 317 de la Ley 906 de 2004 o C. de P. P., como a la fecha de hoy, 28 de mayo de 2020, con mayor razón, mi nombrado prohijado tiene derecho a la libertad que se está solicitando restaurar mediante la presente acción, para conjurar la injustificada e irrazonable prolongación ilícita o ilegal de la privación de su libertad, conforme a lo previsto igualmente en el citado artículo 548 íbidem” . .

En razón a lo anteriormente esbozado, solicitó que: “...de no admitirse o reconocerse lo anterior, comedidamente se ruega y ha de tener en cuenta, tanto lo ordenado en el artículo 64 de nuestro actual Código Penal o Ley 599 de 2000, como la pena preacordada, verificada, aprobada e impuesta por la señora Juez Primera (1ª) Penal Municipal de Ríonegro (Ant.), en tanto y por cuanto,

empero tales visos de veracidad y legalidad, su decisión fue anulada por el mentado señor M.P. o ad quem, con los más de diez (10) meses de prisión o privación de la libertad que lleva, a la fecha de hoy, el prenombrado señor GONZÁLEZ VALENCIA, es absolutamente claro que éste tiene DERECHO A LA LIBERTAD CONDICIONAL, esto es, tanto conforme a nuestra Ley Superior como a lo dispuesto en el citado Artículo 64 de la citada Ley 906 de 2004 y que, en este caso particular, concreto y excepcional, está en concordancia perfecta y plena armonía con lo ordenado en la indicada normatividad procesal y sustancial, de conformidad también con lo determinado por nuestras Cortes Suprema de Justicia y Constitucional, en los precedentes que más adelante se citarán y de los cuales, como muestra o ejemplo, basta este botón.”.

Hizo referencia a una decisión de Hábeas Corpus del 08 de mayo de 2020, donde el H. Magistrado Eugenio Fernández Calier, como Juez Constitucional de segunda instancia, concedió el amparo al advertir que dentro de ese caso hubo una prolongación ilícita de la libertad personal del afectado, al verificarse la causal de vencimiento de términos contemplada en el No 5º del artículo 317 de la Ley 906 de 2004.

Corolario de lo anterior, solicita: Declarar la procedencia de la presente acción y, en consecuencia, ordenar la libertad del nombrado señor GONZÁLEZ VALENCIA, además de lo que se considere pertinente ordenar y/o advertir.

LA RESPUESTA.

1. El Magistrado de la Sala Penal de este Tribunal, doctor Juan Carlos Cardona Ortiz, allegó al trámite, copia de la actuación surtida dentro del proceso bajo el CUI: No. 056156000364201900438,

adelantado en contra de VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA y otro, así como también la decisión del 10 de marzo de 2020, tomada por la Sala que preside, en razón al recurso de apelación interpuesto contra el fallo proferido el 09 de octubre de 2019, por el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de Conocimiento.

Resaltó en Magistrado, que su pronunciamiento se funda en primer lugar 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, PCSJA20-11549 de 7 de mayo y PCSJA20-11556 de 22 de mayo de 2020.

Explicó que en esa instancia tuvo conocimiento del proceso, por cuanto fue repartido a su Despacho, el pasado 7 de noviembre de 2019, en razón a la apelación interpuesta por la defensa Técnica contra la decisión de primera instancia emitida el 9 de octubre de 2019, por el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro, Antioquia.

Señaló que en esa oportunidad la defensa, discrepó del descuento por aceptación de cargos; la valoración mínima de los elementos probatorios; la pena impuesta; el delito aceptado y convenido con la fiscalía, y la denegación de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, a pesar de la prohibición legal del artículo 68 A, y que en razón a ello pretende que se estudien particularidades

sociales, familiares y de otro orden de VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ, con el fin de acceder al subrogado.

Advirtió que con decisión aprobada por la Sala de Decisión el 10 de marzo de 2020, y comunicada a las partes e intervinientes a través de correo electrónico el 15 de abril de 2020, a raíz de la emergencia sanitaria nacional por la COVID 19, se decidió DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de la actuación, y solo frente al procesado VÍCTOR ALFONSO GONZALEZ VALENCIA, a partir de la audiencia de verificación de preacuerdo, con el fin que rehiciera la diligencia conforme a los lineamientos expuestos en la parte motiva de la decisión, o para que prosiguiera con la actuación, dados los defectos en el consentimiento en la admisión de cargos, sobre uno de los tópicos reclamados por la defensa.

Consideró que si bien es cierto la decisión no se emitió dentro de los términos establecidos en el artículo 179 del Código de Procedimiento Penal, dado que habían otros asuntos pendientes de resolución con prevalencia; como delitos sexuales, donde figuran como víctimas menores de edad, contra adolescentes, próximos a prescribir, entre otros; finalmente se adoptó en un tiempo razonable.

Así mismo, advirtió que en todo caso, no habría lugar a la libertad provisional por vencimiento de términos, como lo propone el accionante, ya que, de acuerdo al parágrafo del artículo 317 ibídem, el acuerdo suspende los términos, y solo se restablecerán cuando hubiere improbación de la aceptación de cargos del preacuerdo.

También precisó que la Corporación, no se ocupó de la impugnación de la decisión por la cual el Juzgado Penal Municipal, en función de Control y Garantías, resolvió denegar la pretensión de la libertad provisional, como parece entenderse en la vinculación, dado que de ello conoció el Juzgado Penal del Circuito, también vinculado.

Finalmente, destacó que la acción constitucional que se promueve es residual y no puede desplazar la necesidad de agotar el trámite intra-sistemático, dispuesto por la normatividad, ante los jueces de garantías y que la decisión sobre el particular, emitida por dichos funcionarios, se encuentran razonables y fundadas, en cuanto que no hay lugar a la libertad provisional, por lo que al resolverle sus pretensiones, y habiendo agotado los recursos, no es procedente la acción constitucional, porque no es una instancia paralela con la cual se pueda sobreponer el criterio del accionante a las decisiones jurisdiccionales que soportan la privación de la libertad.

Hizo referencia a lo expuesto por la H. Corte Suprema de Justicia, en lo concerniente a la procedencia de la acción de Habeas Corpus, en un proceso penal en trámite, donde dijo la Máxima Corporación, que²:

“La jurisprudencia de la Sala de Casación Penal ha reiterado que si bien el hábeas corpus no necesariamente es residual y subsidiario, cuando existe un proceso judicial en trámite no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: (i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; (ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las

² Radicado 48.469, del 18 de julio de 2016.

decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; (iii) desplazar al funcionario judicial competente; y (iv) obtener una opinión diversa –a manera de instancia adicional- de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas. – CSJ AP, 26 junio 2008, rad. 30066 y CSJ AP, 25 agosto 2008, rad. 30438- Por lo tanto, a partir del momento en que se impone la medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado deben elevarse al interior del proceso penal, no a través del mecanismo constitucional de hábeas corpus, pues esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario.”

En razón de lo anterior y tal como se desprende de la Ley 1095 de 2006, consideró que la acción constitucional no tiene como finalidad obtener un nuevo criterio jurídico sobre una figura propia del proceso penal, sino que, de la causa que se invoque, se perciba de bulto la transgresión grosera del derecho a la libertad personal, lo cual no se avizora en la presente actuación.

Por lo que solicitó se declare improcedente la presente acción constitucional.

2. La Juez Segunda Penal Municipal de Rionegro, Antioquia, quien dentro del trámite se dijo, actuó en su función de Control de Garantías, expresó que el abogado DOMINGO ENRIQUE DE JESÚS RAMIREZ DUQUE realizó solicitud de libertad por vencimiento de términos, sustitución de la medida por el art. 314 No. 1 y sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva en centro de reclusión por la domiciliaria transitoria del 546 de 2020, diligencia que se realizó el día 29 de abril de 2020, y en la misma se resolvió no acceder a ninguna de las solicitudes

elevadas por el defensor, quien interpuso recurso de Apelación y una vez realizada la sustentación en audiencia, se envió a Reparto del Juzgado Penal Circuito de la Localidad.

Remitió, copia de las actuaciones surtidas dentro de ese trámite.

3. El Asesor Jurídico del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Tierralta, Córdoba, indicó que el mencionado detenido se encuentra en dicho Establecimiento desde el 22 de enero de 2020, por traslado desde el Centro de Retención Transitorio de Rionegro, Antioquia, con fecha de captura del 19 de julio de 2019, inicialmente sentenciado a la pena de 18 meses de prisión, impuesta el 09 de octubre de 2019, por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Rionegro, por el delito de Hurto Calificado y Agravado.

Mediante Auto del 10 de marzo de 2020, señaló, que esta Corporación, resolvió entre otras, anular la audiencia de preacuerdo celebrada el 05 de noviembre de 2019, por lo que se entiende que actualmente no se ha proferido la sentencia y por tanto, la situación jurídica actual, corresponde a imputado.

Adujo que en esa oficina no se encuentra solicitud radicada por parte del señor González Valencia, únicamente se encuentra que el apoderado, remitió el pasado 27 de mayo, copia del poder para firma de la persona privada de la libertad, del cual, se da por recibido el día de hoy, teniendo en cuenta que el penal sufrió daños de electricidad y telecomunicaciones desde el 26 de mayo de 2020, que sólo hasta el día 28 siguiente en horas de la tarde se vino a

restablecer, lo que dio lugar al retraso de todas las actuaciones del penal.

Expresó también que el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro, fijó fecha para la realización de la audiencia de verificación de preacuerdo, para el 01 de junio de 2020, lo que le fue comunicado por el Despacho mediante oficio 0848 del 27 de mayo de 2020.

4. La Juez Primera Penal Municipal de Rionegro señaló en su respuesta que el 08 de mayo de 2020, fue recibido por el correo institucional, la providencia dictada por el superior funcional, dentro de la cual, se decretó la nulidad parcial del preacuerdo, advirtiéndole sobre la suspensión de los términos, conforme al parágrafo 2º del artículo 317 del C.P.P., toda vez que el preacuerdo no se ha verificado y una vez se le notificó al despacho de dicha decisión, de manera inmediata se procedió a fijar fecha y hora para la realización de la referida diligencia, para el 01 de junio de 2020, la cual, ya se encuentra debidamente notificada.

Indicó que su despacho guardó a cabalidad el respeto por las garantías procesales y constitucionales, de tal manera que al no emerger ninguna acción u omisión vulneradora de derechos, solicita la desestimación de las pretensiones del actor.

LA INSPECCIÓN JUDICIAL A LAS DILIGENCIAS

Tal como se señaló, el Magistrado Ponente que resolvió el recurso de apelación en contra de la sentencia emitida en virtud del preacuerdo celebrado por el actor y su representado con la Fiscalía, remitió copia de las actuaciones efectuadas en el proceso penal objeto de revisión.

1. Es así como en primer lugar se tiene efectivamente de acuerdo al expediente, el señor González Valencia, fue detenido el 19 de julio de 2019 y al día siguiente, se celebró la respectiva audiencia. (fl. 91 y ss. del expediente).

2. El 05 de septiembre de 2019, las partes celebraron un acta de preacuerdo (fl. 88 del expediente).

3. Según constancia secretarial, el acta de preacuerdo fue recibida por el Juzgado de Conocimiento, el 10 de septiembre de 2019 y mediante Auto de sustanciación, se procedió a fijar fecha y hora para la realización de las audiencias de verificación de legalidad del preacuerdo; individualización de pena y lectura del fallo, para el 09 de octubre de 2019 por parte del Juzgado Primero Penal Municipal. (fl. 161).

4. Obra dentro de la actuación la respectiva sentencia condenatoria en disfavor del afectado y la respectiva acta de audiencia, donde se establece que efectivamente el 09 de octubre de 2019, se tramitó la diligencia. (fl. 166 y ss.). También consta la sustentación del recurso

por parte del defensor del sentenciado, recibido por el Despacho de Conocimiento el 17 de octubre de 2019, así como también la sustentación del recurso como no recurrente por parte de ente acusador, recibido el 24 de octubre siguiente. (fl. 175 y ss. y 213 y ss.).

5. El 25 de octubre de 2019, se ordenó la remisión del expediente ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia. (fl. 218).

6. El 06 de noviembre fue recibido el proceso por el Magistrado Juan Carlos Cardona Ortiz. (220).

7. Mediante Auto Interlocutorio del 10 de marzo de 2020, la Sala presidida por el doctor Cardona Ortiz, decidió declarar la nulidad parcial de lo actuado sólo para lo que corresponde al acusado VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA, a partir de la verificación del preacuerdo celebrado el 05 de noviembre de 2019, inclusive, para que se rehiciera lo señalado dentro de dicha providencia o es su defecto, para continuar con el trámite ordinario.

8. Por su parte, la Juez Segunda Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Rionegro, Antioquia, remitió copia de la solicitud realizada por el defensor del procesado González Valencia, el 23 de abril del presente año, mediante la cual, peticona la realización de audiencia de “LIBERTAD POR VENCIMIENTO DE TÉRMINOS, REVOCATORIA O SUSTITUCIÓN DE DETENCIÓN” y

mediante Auto del 24 de abril siguiente, fijó fecha y hora para la realización de la respectiva audiencia, para el 29 de abril siguiente. Conforme con el acta de la audiencia y el respectivo audio, se puede advertir que la Juez Constitucional, negó las pretensiones del solicitante, providencia contra la cual, se interpuso el recurso de apelación.

ONSIDERACIONES

Es competente el suscrito Magistrado para pronunciarse en torno a la acción de Hábeas Corpus interpuesta en favor de VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA, atendiendo lo expuesto por la H. Corte Constitucional, mediante Sentencia C-187 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, en el sentido que:

“Son competentes para conocer del hábeas corpus las autoridades mencionadas en esta providencia, a lo cual se ha de agregar el factor territorial, en virtud del cual conocerá de la petición la autoridad con jurisdicción en el lugar donde ocurrieron los hechos. En aplicación de los principios de inmediación, celeridad, eficacia y eficiencia, propios de la actividad judicial, la Corte encuentra que el legislador, al establecer la forma cómo se distribuye la jurisdicción para estos casos, actuó dentro del ámbito de sus potestades constitucionales, en particular de las establecidas en el artículo 150-1 superior.

La Corte considera propio de esta acción que el juez cuente con la posibilidad inmediata de visitar a la persona en su lugar de reclusión, de entrevistar a las autoridades que hayan conocido del caso, de inspeccionar la documentación pertinente y de practicar in situ las demás diligencias que considere conducentes para el esclarecimiento de los

hechos. Por estas razones, será competente la autoridad con jurisdicción en el lugar donde la persona se encuentre privada de la libertad.

Esta potestad del juez o magistrado que conozca de la acción de hábeas corpus conlleva la correlativa y perentoria obligación de la autoridad cuya actuación se cuestiona, de permitir de inmediato la visita de la persona retenida, así como el acceso a la documentación de que se disponga y el suministro de toda la información que se requiera para la adopción de la decisión que corresponda en relación con el amparo impetrado”.

Como se advirtió al avocar el conocimiento, las razones expuestas por la Honorable Corte se aplican al caso y es en este Distrito donde ocurrieron los hechos, están las diligencias y las autoridades que conocieron del caso, por lo cual ante la situación de emergencia por el COVID 19 y la no necesidad, no era imprescindible la entrevista directa con el afectado, lo que no hace razonable ubicar la competencia en otro Distrito Judicial.

Con respecto al análisis del asunto, debe decirse que es bien sabido que la acción de Hábeas Corpus consagrada en el artículo 30 de nuestra Constitución Política y desarrollada en la Ley Estatutaria 1095 de 2006, tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata el derecho fundamental a la libertad, cuando quiera que la persona sea privada de ella con violación de las garantías constitucionales o legales, o esta se prolongue ilegalmente.

Este mecanismo constitucional de protección, ampliamente reconocido en el ámbito internacional, procede de manera excepcional frente al incumplimiento, por parte de las autoridades

judiciales, de las formalidades constitucionales y legales al momento de disponer la captura y la privación de la libertad de las personas.

La jurisprudencia ha precisado de manera reiterada que la procedencia de esta acción, se encuentra supeditada a que el afectado con la privación ilegal de la libertad, haya acudido primero a los medios previstos en el ordenamiento legal dentro del proceso, pues de lo contrario el juez constitucional podría incurrir en una injerencia indebida sobre las facultades jurisdiccionales del operador natural de la causa.

Es claro, pues así ha sido reiterado, que si bien el Hábeas Corpus no necesariamente es residual y subsidiario, cuando existe un proceso judicial en trámite, no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación a través de los cuales deben impugnarse las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; iii) desplazar al funcionario judicial competente; y iv) obtener una opinión diversa –a manera de instancia adicional- de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas.

Significa lo dicho que si la persona es privada de su libertad por decisión del funcionario competente, adoptada dentro de un proceso judicial en curso, las solicitudes de libertad tienen que ser formuladas inicialmente ante la misma autoridad; y que contra su

negativa deben interponerse los recursos ordinarios, antes de promover una acción pública de Hábeas Corpus.

Ello, claro está, excepto si la decisión judicial que interfiere con en el derecho a la libertad personal puede catalogarse como una vía de hecho o se vislumbra la prosperidad de alguna de las otras causales genéricas que hacen viable la acción de tutela; hipótesis en la cual, aún cuando se encuentre en curso un proceso judicial, el Hábeas Corpus podrá interponerse en garantía inmediata del derecho fundamental a la libertad, cuando sea razonable advertir el advenimiento de un mal mayor o de un perjuicio irremediable, en caso de esperar la respuesta a la solicitud de libertad elevada ante el mismo funcionario judicial, o si tal menoscabo puede sobrevenir de supeditarse la garantía de la libertad a que antes se resuelvan los recursos ordinarios.

De acuerdo con la Constitución y la Ley, la acción de Hábeas Corpus procede como medio para proteger la libertad personal en dos eventos:

1. Cuando la persona es privada de libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, y 2. Cuando la privación de la libertad se prolonga ilegalmente.

Frente a estas causales que son realmente amplias y genéricas, ha podido establecerse algunos eventos en donde en forma indiscutible se vulneran la garantías constitucionales y legales en la privación de

la libertad, como por ejemplo cuando la aprehensión de la persona no opera por orden judicial (garantía de la reserva judicial en la privación de la libertad), igualmente cuando se priva de la libertad a la persona en lugar diferente al sitio destinado de manera oficial para la detención o se realiza sin el cumplimiento de las formalidades previstas en la ley o por motivo que no esté definida en ésta.

Es que la finalidad que tiene la consagración legal de las diferentes causas en las cuales resulta procedente ejercer la acción de Hábeas Corpus, está circunscrita a asegurar que todas las decisiones que recaigan sobre la libertad personal sean tomadas mediante orden escrita proferida por la autoridad judicial competente, con plena observancia de las formalidades establecidas para ello y dentro de los precisos términos consagrados en la Constitución y en la ley, así como que la persona sea recluida en el lugar oficial de detención y en ningún otro.

Igualmente, que la privación de la libertad no se prolongue con violación de garantías fundamentales.

En cuanto a la prolongación ilegal de la privación de la libertad, se han considerado varias hipótesis, como aquella en la cual se detiene en flagrancia a una persona (Artículo 32 de la Constitución) y no se le pone a disposición de la autoridad judicial competente dentro de las 36 horas siguientes; también puede suceder que la autoridad pública mantenga privada de la libertad a una persona después de

que se ha ordenado legalmente por la autoridad judicial que le sea concedida la libertad. Otra causa puede ocurrir cuando la propia autoridad judicial prolonga la detención por un lapso superior al permitido por la Constitución y la ley, u omite resolver dentro de los términos legales la solicitud de libertad provisional presentada por quien tiene derecho.

Sobre el tema, el Honorable Magistrado Dr. José Enrique Socha Salamanca de la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia razonó de la siguiente forma³:

La jurisprudencia de esta Sala ha reiterado que cuando existe un proceso judicial en trámite la acción de hábeas corpus no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; iii) desplazar al funcionario judicial competente; y iv) obtener una opinión diversa -a manera de instancia adicional- de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas.

(...)

4.2. Por otra, porque la acción de *hábeas corpus* no es una figura alternativa o sucedánea para debatir aspectos que se deben confrontar en el respectivo proceso, pues por ser un medio excepcional de protección de la libertad no pueden desconocerse los trámites judiciales dispuestos para el proceso penal, ni el juez constitucional sustituir a los funcionarios encomendados del conocimiento de tales asuntos, porque sólo se trata de una revisión de los aspectos formales o circunstanciales que rodearon la afectación de la libertad.

(...)

4.3. En consecuencia, el simple desacuerdo en relación con las decisiones adoptadas dentro de la actuación penal que se le

³ Ver auto del 5 de julio de 2012. Radicado 39365

adelanta por el delito de lavado de activos, carece de entidad para tacharla como ilegal o arbitraria, pues el principio de autonomía de la función jurisdiccional impide al juez constitucional desconocerla, sólo porque el sujeto procesal no la comparte o tiene una opinión diversa a la plasmada allí.

Así, no es posible a través de la acción de Hábeas Corpus pretender que a manera de una tercera instancia, el juzgador revise las decisiones legalmente emitidas en las instancias e imponga un especial criterio o una determinada interpretación de las normas que regulan el asunto.

En el presente caso, el actor considera que se ha venido prolongando de manera ilegal la privación de la libertad de su representado VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA, por cuanto desde la privación de la libertad (19 de julio de 2019), a la fecha, han transcurrido más de 310 días sin que se haya proferido la respectiva sentencia.

Sin embargo, es preciso explicar que el afectado, junto con el quejoso, celebró un preacuerdo con la Fiscalía General de la Nación, mismo que fue objeto de aprobación por parte del Juez de Conocimiento en primera instancia y en razón a ello se dictó la respectiva sentencia, la cual fue impugnada por la defensa, habiéndose surtido el trámite de segunda instancia, donde la Sala de Decisión Penal de este Tribunal, presidida por el Magistrado Juan Carlos Cardona Ortiz, resolvió declarar la nulidad a partir de la fecha en que se llevó a cabo la diligencia de aprobación, inclusive,

al considerar que hubo una vulneración del derecho de defensa que le asiste al acusado, por cuanto no le fue explicado en debida forma, las consecuencias jurídicas que acarrearía la aceptación de cargos, como lo era las prohibiciones contempladas en el artículo 68 A del Código Penal, así como también que el afectado no cumplía con las condiciones de padre cabeza de familia.

En tal sentido, dispuso la referida Sala de Decisión Penal retrotraer la actuación hasta el momento propio de la verificación, inclusive, con el fin de que se le explique en debida forma al acusado VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA, las consecuencias jurídicas que conlleva la aceptación de los cargos para luego de tener esa claridad, de manera libre, consciente y voluntaria, tome la decisión de aceptar o no los cargos.

En razón de lo anterior, también adujo la referida Sala que con fundamento en el parágrafo 2º del artículo 317 de la Ley 906 de 2004, no procedería la libertad provisional del implicado, por cuanto los términos se restablecerían en razón a que el preacuerdo no ha sido aprobado y por tanto, los términos estarían en suspenso, conforme a la citada norma.

La norma aducida por la Sala mencionada, establece que:

“ARTÍCULO 317. CAUSALES DE LIBERTAD. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1786 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Las medidas de aseguramiento indicadas en los anteriores artículos tendrán vigencia durante toda la actuación, sin perjuicio de lo establecido en el

parágrafo 1o del artículo 307 del presente código sobre las medidas de aseguramiento privativas de la libertad. La libertad del imputado o acusado se cumplirá de inmediato y solo procederá en los siguientes eventos:

(...)

5. <Numeral corregido mediante Fe de Erratas, el nuevo texto es el siguiente:> Cuando transcurridos ciento veinte (120) días contados a partir de la fecha de presentación del escrito de acusación, no se haya dado inicio a la audiencia de juicio.

(...)

PARÁGRAFO 2o. En los numerales 4 y 5 se restablecerán los términos cuando hubiere improbación de la aceptación de cargos, de los preacuerdos o de la aplicación del principio de oportunidad.

Para el Suscrito Magistrado resulta diáfano que al momento en que el acusado resolvió suscribir el preacuerdo con la Fiscalía, los términos quedaron suspendidos, mismo que se debía restablecer al momento de la improbación del acto, luego, a pesar de haberse publicado la decisión que decretó la nulidad de lo actuado por parte de la Sala de decisión Penal de este Tribunal, ya referida, el 15 de abril de 2020, aún no comenzaron a correr de nuevo los términos, porque a la fecha no se haya cumplido con la exigencia del numeral 5º del artículo 317 del C.P.P.

Sobre ese aspecto, ya la Sala de casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se ha pronunciado así⁴:

⁴ Decisión AHP 034-2017 (49510), del 16 de enero de 2017. M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

“Sobre el particular, dijo esta Corporación en CSJ AHP 7853 – 2016 y CSJ AP3073 – 2015, que «una sana interpretación del parágrafo [2º] aludido permite concluir que hasta tanto no se lleve a cabo el control de legalidad del preacuerdo y el mismo eventualmente resulte improbadado, los términos se encuentran suspendidos».

Y se expuso además, en CSJ AHP, 28 Ene. 2011, rad. 35739 (reiterada en CSJ AHP7853 – 2016), que:

... conforme a lo preceptuado en el artículo 317, parágrafo, de la Ley 906 de 2004, no habrá lugar a la libertad conforme a lo preceptuado en el numeral 5º de ese artículo, cuando exista un preacuerdo con un representante del Fiscal General de la Nación, pues los términos se suspenden, los que solo se restablecerán en los casos en que sea improbadado el convenio, situación que no ha sucedido en este evento. (Negrillas fuera de texto).

Así las cosas, en consonancia con lo estipulado en el citado parágrafo 2º del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, no es posible verificar si en este caso feneció el término para dar inicio a la audiencia de juicio oral, pues el término contemplado en el numeral 5º de ese canon se encuentra suspendido dado que, si bien el 8 de agosto de 2016, el Juzgado 5º Penal del Circuito Especializado de Bogotá improbó el último preacuerdo celebrado, esa decisión fue objeto del recurso de apelación, que, como se dijo en precedencia, se encuentra en trámite ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá” . .

Por su parte, la Juez Segunda Penal Municipal de Rionegro, Antioquia, mediante decisión del 29 de abril de 2020, negó la solicitud de libertad por vencimiento de términos (Min. 01:22:12), teniendo en cuenta que si bien es cierto hay unas causales en el

artículo 548 de la Ley 1826 de 2017, consideró que según el párrafo primero de dicha norma, donde se indica que en los numerales 4º y 5º, cuando hubiere improbación, entre otros, del preacuerdo, se reanudarán los términos. Destacando que hasta esa fecha, aún no había no se había verificado la legalidad del preacuerdo que suscribieron las partes.

Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente que lo que se presenta en el presente trámite es una disparidad de criterios entre el peticionario y los Despachos Judiciales que resolvieron la solicitud de vencimiento de términos deprecada por aquél, sin que la presente acción, como se dijo en precedencia, se pueda constituir en una tercera instancia para que el juzgador constitucional revise las decisiones legalmente emitidas en las instancias e imponga un especial criterio o una determinada interpretación de las normas que regulan el asunto.

Lo anterior porque resulta evidente que los funcionarios no incurrieron en ninguna vía de hecho, por el contrario, sus decisiones, incluida la de la Sala Penal que decretó la nulidad, se encuentran soportadas no sólo legalmente (Parágrafo Segundo del Art. 317 de la ley 906 de 2004 y Parágrafo primero del artículo 548 de la Ley 1826 de 2017), sino atendiendo los criterios de la jurisprudencia nacional.

En virtud de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Antioquia,

RESUELVE:

NEGAR la acción de HABEAS CORPUS presentada por el abogado **DOMINGO ENRIQUE DE JESÚS RAMÍREZ DUQUE** en favor del señor **VÍCTOR ALFONSO GONZÁLEZ VALENCIA**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Contra esta providencia procede el recurso de apelación que deberá ser interpuesto dentro de los 3 días calendario siguientes a su notificación.

Comuníquese la decisión a los Juzgados Primero y Segundo Penales Municipales de Rionegro, Antioquia, así como también al Juzgado Segundo Penal del Circuito de esa misma Localidad; a la sala de decisión penal presidida por el Magistrado Juan Carlos Cardona Ortiz, a la Fiscalía, al Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Tierralta (Córdoba) y demás partes involucradas en este trámite.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado