

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SECRETARÍA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 062

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
2020-0731-6	Tutela 1° instancia	Iván Alejandro Montes representa a Luis Fernando Valencia López	Juzgado de E.P.M.S. de El Santuario Antioquia	Declara hecho superado	Sept. 1° de 2020
2017-2161-4	Auto ley 906	Yonathan Alexander Sánchez y otro		No acepta desistimiento	Sept. 3 de 2020
2020-0742-6	Tutela 1° instancia	David Esteban Rodríguez Loaiza	Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia y o	Declara Improcedente	Sept. 03 de 2020
2020-0723-1	Tutela 1° instancia	Peter Orlando Moreno Mena	Juzgado de E.P.M.S. de El Santuario Antioquia	Niega tutela	Sept. 02 de 2020
2019-0932-3	Auto ley 906	José Ángel Botero Hurtado	Violencia Intrafamiliar Agravada en Concurso	Declara desierto de recurso de casación	Sept. 03 de 2020
2020-0722-3	Tutela de 1° instancia	Mauricio Alejandro Marín Zapata	Juzgado Penal Del Circuito De Andes	Declara improcedente	Sept. 03 de 2020
2020-0670-4	Tutela 2° instancia	Manuel Alejandro Manjarrés Correa	Juzgado Promiscuo Municipal de Yolombó	Decreta nulidad	Sept. 04 de 2020
2020-0667-5	Auto ley 906	Concierto para delinquir	Uber de la Cruz Durán Posso	Revoca auto impugnado	Sept. 04 de 2020
2019-0973-6	Auto ley 906	Extorsión agravada	Edgar Piedrahita Guevara, Leopoldo	Declara desierto de recurso de casación	

FIJADO, HOY 07 DE SEPTIEMBRE DE 2020, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, tres (03) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Auto de sustanciación Ordinario 2º instancia
Radicado Interno 2017-2161-4

Los señores YONATHAN ALEXANDER SÁNCHEZ VILLA, DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ y MATEO BUSTAMANTE CADAVID, procesados por el delito de Tentativa de extorsión, manifiestan su intención de desistir del recurso de apelación interpuesto en su momento por sus abogados Salomón Polo Díaz (YONATHAN ALEXANDER SÁNCHEZ VILLA y MATEO BUSTAMANTE CADAVID) y Yeison Mauricio Torres Arias (DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ), frente a la sentencia condenatoria impuesta por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, el 20 de septiembre de 2017.

Es de significar que desde el 11 de diciembre de 2019, el Dr. Jorge Alberto Rengifo Lozano es el nuevo defensor de los procesados, conforme al reconocimiento de su legitimidad para actuar por parte de la Juez Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, quien decidió acerca de la solicitud de libertad por vencimiento de términos elevada por el mismo abogado.

En tras oportunidades ha sido comunicado el desistimiento de los señores procesados al Dr. Rengifo Lozano, quien pese ha manifestar vía telefónica a través de su número celular 301 372 54 55, que mediante correo electrónico haría las manifestaciones necesarias, no se tiene al respecto alguna noticia.

Así las cosas, comuníquese por Secretaría de la Sala a los señores YONATHAN ALEXANDER SÁNCHEZ VILLA, DIEGO JULIO VILLEGAS PÉREZ y MATEO BUSTAMANTE CADAVID, que por el momento no será posible admitir el desistimiento al recurso de apelación manifestado por ellos, toda vez que la alzada fue propuesta por la defensa técnica y en esas condiciones, se hace necesario su manifestación expresa sobre el

particular para descartar un conflicto entre lo pedido por los procesados y la postura de su defensor, dado que, en caso de que así ocurriera, prevalece el criterio del profesional del derecho, en términos del inciso final del artículo 130 de la Ley 906 de 2004.

En todo caso, y habida consideración de las manifestaciones de los sentenciados, **POR CUARTA VEZ**, se le dará traslado al Dr. Rengifo Lozano a fin de que, **dentro del día hábil siguiente a la comunicación hecha por Secretaría de la Sala**, se pronuncie sobre la manifestación de desistimiento de sus prohijados, una vez lo cual podrá resolverse algo distinto en el particular.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

PLINIO MENDIETA PACHECO

Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No. 050016000000201700778 **NI:** 2019-0973
Procesados: EDGAR PIEDRAHITA GUEVARA, LEOPOLDO DE JESUS SANCHEZ LOPEZ Y JOHAN
SEBASTIAN ARIAS HINCAPIE
Delito: Extorsión agravada
Decisión: Declara desierto recurso de casación
Aprobado Acta: **Sala No:** 6

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

Medellín, septiembre de dos mil veinte.-

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante providencia del doce de diciembre de dos mil diecinueve, la Sala Decisión Penal de este Tribunal, confirmó la sentencia condenatoria proferida el 16 de julio de 2019 por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, con la única modificación de que el señor EDGAR PIEDRAHITA GUEVARA, responderá por el delito de tentativa de extorsión agravada en calidad de coautor.

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial del señor EDGAR PIEDRAHITA GUEVARA, interpuso recurso de casación el 18 de diciembre de 2019, procediéndose a conceder el traslado por el término de 30 días a efectos de que la parte interesada presente la correspondiente sustentación, de conformidad con el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010, habiéndose solicitado por parte del togado defensor prorroga del término, a fin de proceder con la sustentación del recurso, razón por la cual mediante auto proferido el 5 de marzo del presente año, se concedieron 30 días adicionales, los cuales debido a la emergencia mundial suscitada por el virus del COVID-19, y las múltiples suspensiones de términos decretadas por el Consejo Superior de

la Judicatura, fenecieron el 25 de agosto de 2020 a las 5:00 de la tarde sin que se presentara la sustentación, por lo que se debe dar aplicación al inciso segundo de la norma atrás referenciada que dispone:

“Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición”.

Así las cosas, con base en la referencia legal y de conformidad con lo expuesto, no puede ser otra la decisión que declarar desierto el recurso extraordinario de casación propuesto por el apoderado judicial del señor CABRERA RIOS, por falta de sustentación del mismo.

En consecuencia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal,

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado judicial del señor EDGAR PIEDRAHITA GUEVARA, frente a la sentencia de segundo grado proferida por esta Magistratura el pasado 12 de diciembre de 2019, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome

Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Nancy Ávila de Miranda

Magistrada

Alexis Tobón Naranjo

Secretario

Firmado Por:

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

275da75d384e042c13412d4bc4ee6944616d9bc3742f304accc0ed724eb6c550

Documento generado en 04/09/2020 04:21:37 p.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05000220400020200067700 **NI:** 2020-0731-6

Accionante: Dr. IVÁN ALEJANDRO MONTES VALENCIA EN REPRESENTACIÓN DE LUIS FERNANDO VALENCIA LÓPEZ

Accionado: JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO

Decisión: Declara hecho superado

Aprobado Acta No.: 71

Sala No.: 06

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

Medellín, septiembre primero del año dos mil veinte

VISTOS

El abogado Iván Alejandro Montes Valencia actuando en calidad de apoderado del sentenciado Luis Fernando Valencia López, solicitó protección Constitucional de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por parte del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario.

LA DEMANDA

Apunta el abogado Iván Alejandro Montes Valencia en su escrito de tutela, que el 12 de junio de los corrientes se radicó ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, solicitud de cambio de lugar de cumplimiento de la ejecución de la pena de su prohijado. Refiere que el sentenciado cumple con las exigencias normativas del artículo 38G

y 38B de la Ley 599 de 2000; además que el delito por el cual se encuentra condenado no está contemplado dentro de las excepciones.

Señala que en vista de que pasado más de un mes no se allegó respuesta por parte del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, el 22 de julio del año que avanza envió oficio requiriendo a ese Despacho para que se pronunciara con respecto a la solicitud. Refiere que como esa Judicatura tampoco se manifestó decidió el 19 de agosto del corriente año, enviar nuevamente la solicitud inicial; sin que hasta la fecha se haya obtenido respuesta de fondo frente a lo peticionado.

Solicita entonces tutelar en favor de su protegido los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se ordene al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, proceda a resolver de fondo lo peticionado.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la demanda el pasado 25 de agosto de la presente anualidad, se notificó al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, al tiempo que se dispuso la vinculación de la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo y con posterioridad del Juzgado Trece Penal del Circuito de Medellín.

Es así como la señora Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, señala que esa Judicatura vigila la pena de 27 meses de prisión impuesta al señor Luis Fernando Valencia López, por el Juzgado Trece Penal del Circuito de Medellín el 15 de marzo del 2019, como

responsable de la comisión de los delitos de Concierto para Delinquir en concurso con Encubrimiento por Receptación y Hurto Calificado y Agravado.

Apunta que el 12 de junio de los corrientes fue arribado por parte del apoderado, solicitud de prisión domiciliaria de que tratan los artículos 38G, 38 y 38B de la Ley 599 de 2000, a favor del sentenciado Luis Fernando Valencia López. Dice que el 26 de los presentes y mediante providencias interlocutorias 3083 y 3084, esa Agencia Judicial se abstuvo de elevar pronunciamiento con respecto a la concesión de prisión domiciliaria del artículo 38 y 38B del Estatuto Penal, así mismo negó por el momento la sustitución de la prisión intracarcelaria por reclusión en el lugar de residencia conforme al canon 38G de la misma normatividad, hasta tanto no se acredite la existencia de arraigo familiar y social.

Por su parte el señor Juez Trece Penal del Circuito de Medellín, señala en su escaza respuesta que en efecto el señor Luis Fernando Valencia López fue condenado por esa Judicatura en la fecha y por el delito que allí se menciona, decisión que no fue objeto de recurso, siendo remitida a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, perdiendo la competencia para cualquier actuación frente al manejo de la pena, a no ser en segunda instancia como juez fallador.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Corporación es competente para conocer la acción Constitucional, de conformidad con el artículo 1º numeral 1º del Decreto 1382 del 2.000, modificado por el Decreto 1983 de 2017 por el cual se establecen las reglas de reparto de la acción de tutela.

2. Solicitud de amparo

El abogado Iván Alejandro Montes Valencia actuando en calidad de apoderado del sentenciado Luis Fernando Valencia López, solicitó el amparo Constitucional de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por parte del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario.

3. De la naturaleza de la acción

La acción de tutela se ha establecido como el mecanismo por excelencia ágil y eficaz de defensa de los derechos constitucionales fundamentales, frente a las amenazas o agresiones de las que sean objeto por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos específicamente contemplados en la ley.

Se trata sin embargo, de un procedimiento consagrado no con el fin de invadir la competencia de otras jurisdicciones o dejar sin efecto los procedimientos legalmente establecidos para la defensa de los derechos de los asociados, sino como vía de protección de carácter subsidiario y residual. De allí que no sea suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no se trata de un proceso

alternativo o sustitutivo de los ordinarios o especiales, cuando, además, se debe descartar la existencia de otros mecanismos de defensa o su eficacia en el caso concreto.

4. Del derecho de petición y del caso en concreto

La garantía fundamental reconocida por el artículo 23 de la Carta Política, consiste no sólo en la posibilidad que tiene toda persona de presentar ante las autoridades peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular, sino el derecho a obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo pedido, como que el administrado no puede quedar en la indeterminación y tiene derecho a que le sean resueltos sus planteamientos sin vaguedad alguna.

La jurisprudencia constitucional en forma pacífica ha venido señalando las precisas situaciones en las que se presenta vulneración al derecho de petición: (i) cuando la respuesta es tardía, esto es, no se da dentro de los términos legales; (ii) *cuando se muestra* aparente, o lo que es lo mismo, no resuelve de fondo ni de manera precisa lo pedido; (iii) su contenido no se pone en conocimiento del interesado, y (iv) no se remite el escrito ante la autoridad competente, pues la falta de competencia de la entidad ante quien se hace la solicitud no la exonera del deber de dar traslado de ella a quien sí tiene el deber jurídico de responder. Es así como la Corte Constitucional ha sostenido que las respuestas simplemente evasivas o de incompetencia desconocen el núcleo esencial del derecho de petición¹.

¹ Al respecto pueden consultarse las sentencias T-219 y T-476 del 22 de febrero y 7 de mayo de 2001, respectivamente.

En el caso bajo estudio el doctor Iván Alejandro Montes Valencia protesta porque no obstante haber presentado el pasado 12 de junio del 2020, solicitud ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, para que procediera a conceder en favor de Luis Fernando Valencia López la prisión domiciliaria conforme a los artículos 38G y 38B del Estatuto Penal, petición reiterada el 22 de julio y 19 de agosto de los corrientes; sin que esa Judicatura se pronuncie en tal sentido.

Frente a esta inquietud se tiene que el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, se pronunció respecto de la solicitud de sustitución de la pena intramural por la del lugar de domicilio en autos del 26 de agosto del 2020, donde se abstiene de emitir pronunciamiento alguno con relación a la concesión del beneficio consagrado en los artículos 38 y 38B del Estatuto Penal en favor del sentenciado Valencia López, toda vez que ya el Juzgado fallador se había modulado sobre el citado subrogado, señalando lo siguiente *“En cuanto al señor VALENCIA LOPEZ, deberá decirse que el artículo 68 A del Código Penal tiene expresa prohibición de otorgar subrogados o sustitutos punitivos a los condenado por los punibles de Hurto Calificado y Receptación conductas por las cuales se emite juicio de reproche en contra del acusado, muy a pesar de que se cumpla el requisito objetivo en ambos casos. Por lo cual se denegara el otorgamiento de estas gracias. En concordancia con los artículos 29 y 23 de la Ley 1709 de 2014”*.

Así las cosas, consideró entonces no era de su competencia modificar una sentencia ejecutoriada, además de que no se presentaba en este caso

alguna de la eventualidades previstas por la Ley y la Jurisprudencia para que al Juez de Ejecución de Penas le sea posible elevar un nuevo pronunciamiento de fondo sobre el asunto.

De igual forma negó al menos por el momento, la aspiración de prisión domiciliaria conforme al artículo 38G del Estatuto Penal, pues que el Despacho que vigila la pena consideró en el citado auto, que si bien el condenado Valencia López guarda ese requisito objetivo que dispone la norma para la concesión de dicho beneficio, lo cierto del caso es que no se había demostrado el arraigo familiar y social del sentenciado toda vez que la documentación aportada para tal efecto no era suficiente, pues que era necesario el aporte de otras condiciones para poder resolver de fondo lo peticionado.

Es cierto entonces como lo determinó la señora Juez de Ejecución de Penas y Medidas, pues no es posible tomar una decisión frente a la solicitud de prisión domiciliaria que se pretende por parte del señor apoderado del sentenciado Luis Fernando Valencia López, no sin antes contar con la documentación necesaria que demuestre tanto su arraigo familiar como social, conforme al artículo 23 de la Ley 1709 de 2014, que adicionara el artículo 38B de la Ley 599 de 2000.

Sin embargo, se tiene que el Despacho que vigila la pena del sentenciado Valencia López dejó abierta la posibilidad de que una vez se cuente con toda la documentación reclamada en el auto 3084 del pasado 26 de agosto de los corrientes, procederá a emitir un pronunciamiento definitivo con respecto de la prisión domiciliaria de que trata el artículo 38G del Estatuto Penal.

Es claro entonces que frente a la pretensión del abogado Iván Alejandro Montes Valencia, de cara a que el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, proceda a pronunciarse respecto de la solicitud de sustitución de la prisión intramural por domiciliaria, ya ha sido zanjada.

Así las cosas, debe indicarse que del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que frente a la solicitud extendida por el abogado Iván Alejandro Montes Valencia nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, lo cual torna improcedente el amparo.

Frente a este tema la Corte Constitucional en sentencia T-017 del 23 de enero del 2020, señaló:

“E. Carencia actual de objeto - Modalidades. Reiteración de jurisprudencia⁽⁷⁸⁾.”

“113. Durante el trámite de la acción de tutela, hasta antes de que se profiera sentencia, pueden presentarse tres situaciones: (i) que los hechos que dieron origen a la acción persistan, y el asunto amerite emitir un pronunciamiento de fondo, porque se encuentran satisfechos los requisitos generales de procedencia, y 1. puede evidenciarse la configuración vulneración alegada, caso en el cual es procedente amparar los derechos invocados, o 2. no pudo comprobarse la afectación de un derecho fundamental, y debe entonces negarse la protección deprecada; (ii) que persistan los hechos que dieron origen al amparo, pero el caso no cumpla los requisitos generales de procedencia, caso en el cual debe declararse improcedente la acción de tutela; y (iii) que ocurra una variación sustancial en los hechos, de tal forma que desaparezca el objeto jurídico del litigio, porque fueron satisfechas las pretensiones, ocurrió el daño que se pretendía evitar o se perdió el interés en su prosperidad. Estos escenarios, han sido conocidos en la jurisprudencia como el hecho superado, daño

consumado y situación sobreviniente, y son las modalidades en las que puede darse la carencia actual de objeto.”

“114. Al respecto, este tribunal ha reconocido, que antes de emitir un pronunciamiento de fondo en el marco de un proceso de tutela, pueden presentarse ciertas circunstancias que, por encajar en alguna de las hipótesis antes mencionadas, hacen desaparecer el objeto jurídico de la acción, de tal forma que cualquier orden que pudiera emitirse al respecto “caería en el vacío” o “no tendría efecto alguno”⁽⁷⁹⁾.”

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó. En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.”

“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional el Despacho Judicial demandado gestionó lo necesario para conseguir se ejecutara el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

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

RESUELVE

Primero: Declarar Improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por el doctor Iván Alejandro Montes Valencia, quien actúa como apoderado del sentenciado Luis Fernando Valencia López, en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

Se desvincula de la presente acción constitucional a la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, así como del Juzgado Trece Penal del Circuito de Medellín.

La notificación de la presente providencia se realizará por parte la secretaría de esta Sala, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Providencia discutida y aprobada por medios virtuales ante la normas de trabajo virtual conforme a lo dispuesto en el acuerdo PCSJA20-11623.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firma electrónica
Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Aprobado correo electrónico
Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Aprobado correo electrónico
Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Se deja constancia que la providencia se vuelve a firmar electrónicamente pues la suscrita electrónicamente el pasado 1 de septiembre a las 0.4.24. Pm. No aparecía con número de acta y fecha de aprobación.

Firmado Por:

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

a4652e661eecd2630a3252fde288ea02a577701bcdf84b55ff5a37805a19

90f1

Documento generado en 03/09/2020 08:44:19 a.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05000220400020200068700 **NI:** 2020-0742-6
Accionante: DAVID ESTEBAN RODRÍGUEZ LOAIZA
Accionados: JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO
ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y ESTABLECIMIENTO
PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE PUERTO TRIUNFO
Decisión: Declara improcedente
Aprobado Acta virtual 72 **Sala No:** 6

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

Medellín, septiembre tres del año dos mil veinte

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el sentenciado David Esteban Rodríguez Loaiza, reclamando la protección de sus derechos fundamentales que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo.

LA DEMANDA

Apunta el sentenciado David Esteban Rodríguez Loaiza en su confuso escrito de tutela, que el pasado 03 de julio del corriente año envió por el correo oficial del Establecimiento Carcelario de Puerto Triunfo, recurso de apelación a una notificación que se le hizo por parte del Juzgado de Ejecución y Penas de El Santuario, donde le fue negada la libertad

condicional. Refiere que la apelación la envió a los Juzgados Especializados de Antioquia en término oportuno, pero para sorpresa suya le fue retornada dicho recurso porque se encontraba cerrado por Covid-19.

Peticona entonces le sean amparados sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordene sea resuelta la apelación presentada.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del pasado 26 de agosto de la presente anualidad, admitió la acción de amparo y dispuso su notificación al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, al tiempo que determinó la vinculación del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo y del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia.

Es así como la señora Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, apunta que el 23 de marzo del 2017 el señor David Esteban Rodríguez Loaiza fue condenado por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena principal de 90 meses de prisión y multa de 02 s.m.l.m.v., por la comisión de los delitos de Fabricación, Tráfico y Porte de Armas de Fuego de Uso Privativo, de uso restringido de las Fuerzas Armadas o Explosivo, Fabricación, Tráfico Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones y Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes.

Señala que mediante autos No. 2411, 2412 y 2413 del 08 de julio de la anualidad en descuento, esa Judicatura le concedió al sentenciado Rodríguez Loaiza redención de pena y le negó el acceso a la libertad condicional, en atención a la valoración de las conductas punibles por las que fue condenado; además de que también desestimó la libertad por pena cumplida. Refiere que las providencias fueron debidamente notificadas al justiciable el 09 de julio del 2020, sin que repose en ese Despacho escrito por medio del cual se impugne las decisiones adoptadas.

Concluye señalando que al interior del expediente de ejecución del señor David Esteban Rodríguez Loaiza, no reposan más solicitudes o trámites pendientes de resolver.

Por su parte la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, señala frente al manejo de correspondencia de los internos que recibida la misma se revisa su posible contenido mediante equipo electrónico detector de objetos, verifica contra listado de internos, nombre de destinatario, si existe conformidad, efectúa registro en el libro y deposita en mueble preestablecido para la entrega de correspondencia; así mismo resalta que de dicho sobre solo se verifica que contenga la dirección del remitente y destinatario, pues que en ningún momento se le da apertura para revisar el contenido del escrito allí depositado.

Apunta que una vez recibida la acción de tutela interpuesta por David Esteban Rodríguez Loaiza, se procedió a solicitar información al funcionario encargado del área de correspondencia quien informó que con respecto a la entrega de los recursos al Juzgado de Ejecución de Penas

y Medidas de Seguridad de El Santuario, se recibe a los PPL con nombre del funcionario y fechado para que los términos no lleguen vencidos, papelería que es llevada por la persona encargada del área para que el trámite sea más rápido y oportuno. Refiere que cuando estos recursos son enviados a otras entidades fuera del municipio de Puerto Triunfo, son enviados por el correo certificado 472.

Señala que se recibió un sobre cerrado al PPL Juan David Rodríguez Loaiza el 03 de julio del 2020, remitido al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, con dirección calle 44 # 52 -165 y es embalado mediante planilla para la imposición de envíos 472 de la misma fecha, siendo devuelta con guía No. RA271994376CO donde dicen que es reintegrada porque la entidad no reside en dicha dirección, evidenciándose que el PPL escribió el domicilio errado.

Por su parte el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y el Centro de Servicios Administrativos de esos Despachos Judiciales, hasta la fecha de proferida esta providencia nada aportaron frente a esta solicitud de amparo.

CONSIDERACIONES

Competencia

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

Naturaleza de la acción

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

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

Así mismo, se ha reiterado que este mecanismo sólo tiene cabida en ausencia de otra vía judicial de defensa apta para proteger los derechos violentados o colocados en peligro, o cuando existiendo no sea eficaz al punto de enfrentar a la persona a un perjuicio irremediable.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el sentenciado David Esteban Rodríguez Loaiza, solicita se amparen en su favor los derechos fundamentales invocados, presuntamente vulnerados por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo.

Lo que se puede extractar entonces del confuso escrito de tutela, se tiene que la discrepancia que presenta el sentenciado Rodríguez Loaiza lo es frente a que a pesar de haber presentado en término oportuno el recurso de apelación ante la negativa del Juzgado de Ejecución que vigila el cumplimiento de su pena de concederle el beneficio de la libertad condicional, no se resolvió la misma toda vez que el escrito que sustenta la alzada ante el Juzgado fallador le fue regresado con la tesis de que se encontraba cerrado por Covid-19.

Del caso en concreto

En el presente asunto se tiene que el sentenciado David Esteban Rodríguez Loaiza, pretende que el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia en calidad de Despacho fallador, proceda a resolver el recurso de apelación por él interpuesto en contra de la negativa del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario de concederle el beneficio de la libertad condicional.

Para esto se tiene que en efecto el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, mediante autos 2412 y 2413 del 08 de julio del 2020, no obstante colmarse el requisito objetivo reclamado por la norma para ello, negó al sentenciado Rodríguez Loaiza el beneficio de la libertad condicional ante el incumplimiento subjetivo demandado de manera conjunta por la misma normatividad, e igual suerte corrió lo peticionado frente a la libertad por pena cumplida, pues que para ese momento el privado de la libertad no superaba la totalidad del castigo impuesto.

De la misma manera se tiene que tal como así lo ha puesto en evidencia el Juzgado que vigila la pena impuesta a Rodríguez Loaiza, agotada la notificación de las providencias al sentenciado no reposa en su carpeta escrito alguno que indique su voluntad de recurrir las mismas.

Ahora evidente es que el sentenciado Rodríguez Loaiza presentó el pasado 03 de julio de los corrientes, ante la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, un escrito según su dicho recurriendo una notificación que se hiciera por parte del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario donde se le negaba la libertad condicional, texto encaminado a los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia.

La anterior información es debidamente corroborada por parte del área de correspondencia de la Dirección del Establecimiento Carcelario de Puerto Triunfo, al señalar en su respuesta que en efecto al PPL Rodríguez Loaiza se le recibió un sobre cerrado el pasado 03 de julio de los corrientes, con destino al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, correo que le fue regresado por dirección errada.

Frente al asunto planteado por el sentenciado Rodríguez Loaiza a través de esta acción y que estima vulnerador de sus derechos, se evidencian dos situaciones:

La primera es que en efecto presentó un recurso de apelación canalizado ante el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, proceso que se nota desacertado pues que si lo que pretendía era recurrir la iniciativa del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de

Seguridad de El Santuario de negarle el beneficio de la libertad condicional, era precisamente ante esa Agencia Judicial que debía mostrar su desacuerdo para que sustentado el mismo, se procediera a la remisión de la carpeta con destino al Despacho fallador para que desatara la alzada.

Lo segundo es que si bien el escrito fue presentado en término oportuno, el mismo aparte de ser mal encaminado también fue desafortunadamente mal direccionado y fue precisamente por esta causa que le fue regresado por parte de la empresa encargada de adelantar la entrega de la correspondencia de las personas privadas de la libertad.

En ese orden de ideas, no tendría entonces el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia el deber de pronunciarse frente a la alzada presentada por parte del sentenciado Rodríguez Loaiza, pues primero porque nunca le llegó el escrito sustentando la apelación y además porque no contaba con el expediente ni muchos menos con la providencia motivo de arremetida por parte del condenado.

Idéntica situación ocurre frente a la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, debido a que no tuvieron conocimiento acerca del contenido del escrito que presentaba en sobre cerrado el condenado Rodríguez Loaiza, toda vez que como así lo señaló el área de correspondencia de ese Establecimiento no les es permitido abrirla, pues que solo verifican que contenga la dirección del remitente y su destinatario y como el mismo estaba orientado al Juzgado Primero

Penal del Circuito Especializado de Antioquia, así procedieron a encaminarlo.

Ahora, indudable es que quien acude a este mecanismo residual y subsidiario con el propósito de que le sean resarcidos sus derechos fundamentales, como condición indispensable para que proceda la acción le asiste el deber de demostrar que efectivamente estos vienen siendo quebrantados y de esa forma se faculte la intervención del juez constitucional en aras de poder conjurar tal situación, y en este caso no observa la Sala que con la posición asumida por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, y del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, se esté frente a la transgresión de los derechos invocados por quien acciona.

Frente a este tema ya la Corte Constitucional en sentencia T-130 del 11 de marzo del 2014, señaló:

“4.2.1 Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.”

“El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991^[15]”^[16]. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.^[17]”

“En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003^[18] o la T-883 de 2008^[19], al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de

la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)”^[20], ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”^[21].”

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

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

Es así entonces como esta Sala frente a la posición asumida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, no encuentra vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados por el sentenciado David Esteban Rodríguez Loaiza.

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

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la solicitud de amparo elevada por el sentenciado David Esteban Rodríguez Loaiza, en contra del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, y la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo; de conformidad con las consideraciones plasmadas en precedencia.

Desvincular de esta acción de amparo al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, y al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Antioquia.

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firma electrónica
Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Aprobado correo electrónico

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Aprobado correo electrónico

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

dcd74db0ac920cb93fa5ac8157a8c12c308c01c8abad9f0964ffdbbd7af9d

131

Documento generado en 03/09/2020 11:52:04 a.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dos (02) de septiembre dos mil veinte (2020)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No.089

PROCESO : 2020-0723 - 1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : PETER ORLANDO MORENO MENA
ACCIONADO : JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE "EL SANTUARIO" Y OTRO
DECISIÓN : NIEGA TUTELA

=====

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor PETER ORLANDO MORENO MENA en contra del JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y EL JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN, por considerar vulnerados sus derechos a la libertad, a la administración de justicia y a la dignidad humana.

LA DEMANDA

Refiere el señor PETER ORLANDO MORENO MENA que fue condenado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado

de Medellín el 03 de marzo de 2016 a la pena de 94 meses de prisión por el punible de concierto para delinquir agravado, que elevó petición de libertad condicional, la cual fue resuelta desfavorablemente mediante auto del 05 de mayo de 2020 por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, decisión contra la cual interpuso el recurso de apelación, siendo negado por parte del Juzgado de conocimiento el 24 de junio de 2020, que confirmó la decisión de primera instancia.

Señaló que elevó acción de tutela ante el Tribunal Superior de Medellín, quejándose de las decisiones proferidas tanto por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario como la emitida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín y en consecuencia solicitando la libertad, siendo resuelta de manera negativa mediante providencia del 23 de julio de 2020.

Afirmó que los Juzgados incurrieron en desconocimiento del precedente constitucional y en un defecto sustantivo conforme la sentencia C-757 de 2014 por interpretación constitucional inadmisibles en relación con la función resocializadora de la pena y por evidente contradicción entre los fundamentos de la sentencia condenatoria y la calificación como “grave” de la conducta punible por parte de los despachos.

Solicita se tutelen los derechos fundamentales invocados y le sea concedida la libertad condicional.

LAS RESPUESTAS

1. La Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario indica que el señor PETER ORLANDO MORENO MENA fue condenado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín por el delito de concierto para delinquir agravado en calidad de cabecilla a la pena de 7 años y 10 meses de prisión, privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo.

Aduce que mediante auto interlocutorio No. 1614 del 05 de mayo de 2020 le fue negada la libertad condicional al penado en atención a la valoración de la conducta punible desplegada, decisión que fue apelada y posteriormente confirmada en su integridad por el Juzgado Fallador el 24 de junio de 2020.

Concluye indicando que el Juzgado no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

2. El Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín informó que el 14 de junio de 2017 condenó al señor PETER ORLANDO MORENO MENA previa aceptación preacordada de responsabilidad, a la pena de 7 años y 10 meses de prisión y multa de 2000 s.m.l.m.v., por el delito de concierto para delinquir agravado en calidad de cabecilla, negándole la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria por las prohibiciones contenidas en los artículos 38 y 63 del Código Penal.

Expuso que con providencia del 11 de junio de 2020 el juzgado confirmó el interlocutorio del 5 de mayo de 2020 emitido por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario mediante el cual le negó la libertad condicional al penado, al advertir que la decisión de la A quo se ajustó a derecho, pues a pesar del buen desempeño intramuros, no se cumplía con el presupuesto de la valoración de la conducta punible.

Señaló que el 14 de julio de 2020, el despacho fue notificado de la acción tutelar interpuesta por Moreno Mena ante el Honorable Tribunal Superior de Medellín, ante la negativa del subrogado en cita. Mediante fallo del 23 de julio pasado, negó el amparo invocado.

Solicitó se declarara la improcedencia de la acción, por inexistencia de vulneración a los derechos fundamentales del condenado, pues la valoración que se hizo de los delitos por los cuales fue condenado el actor, no fue de manera caprichosa o amañada, sino que los hechos y elementos materiales probatorios que fueron aportados en el proceso, y que sirvieron de soporte para proferir la sentencia, son los que, bajo la óptica del juez de ejecución de penas, permitieron inferir que no ameritaba conceder el beneficio, siendo menester entonces que se confirmara el proveído.

Así mismo, adujo que la acción es temeraria porque el actor ya había presentado otra tutela, por estos mismos hechos, ante el Honorable Tribunal Superior de Medellín que, mediante proveído del 23 de julio de 2020, denegó el amparo, pues las decisiones criticadas por el señor Peter Orlando se encuentran ajustadas a derecho y no son arbitrarias.

LAS PRUEBAS

1.- El accionante allegó clasificación en fase de tratamiento de Mediana Seguridad y orden de trabajo.

2.- El Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario allegó copia del interlocutorio No. 1613 y 1614 del 05 de mayo de 2020, auto del 24 de junio de 2020 emitido por el Juzgado de Primera instancia y copia de la sentencia condenatoria.

3.- El Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín remitió copia de la providencia del 24 de junio de 2020 y decisión proferida por el Tribunal Superior de Medellín el 23 de julio de 2020.

-Es de anotar que el Magistrado Ponente al momento de asumir conocimiento del trámite constitucional y en atención a que el señor PETER ORLANDO MORENO MENA manifestó en el escrito de tutela, que el Tribunal Superior de Medellín profirió un fallo de tutela desfavorable a sus pretensiones y según constancia incorporada a la actuación, verificada la página web de la Rama Judicial se pudo constatar que la misma fue decidida por el Dr. Miguel Humberto Jaime Contreras el 23 de julio de 2020, por la secretaria de la Sala se ordenó solicitar a dicha Corporación allegar copia de la citada decisión e igualmente informar si el fallo constitucional fue impugnado, recibiendo la misma en el correo institucional e informándose que no se interpuso recurso contra la decisión.

CONSIDERACIONES

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

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

Las providencias judiciales en todos los niveles se encuentran soportadas en los principios de autonomía, independencia, acceso a la justicia y legalidad, y en esencia, dirigidas a que los ciudadanos puedan reivindicar sus derechos constitucionales y legales, siguiendo los parámetros establecidos por el legislador, lo que a la postre las hace inmodificables en pro de la seguridad jurídica y del respeto de la separación de poderes. Sin embargo, debido al carácter normativo, de supremacía de las normas constitucionales (art. 4º C.P) y de primacía de los derechos fundamentales (arts. 5º y 86 C.P.), la acción de tutela procede excepcionalmente contra las acciones u omisiones en que incurren los jueces al administrar justicia cuando son desconocidos los derechos constitucionales fundamentales.

Esta posición fue sostenida por la Corte Constitucional desde la sentencia C-543 de 1992, en la cual, si bien se declararon inexecutable los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, al considerarse que desconocían las reglas de competencia establecidas por la Constitución Política y afectaban el principio de seguridad jurídica, en su *ratio decidendi* se indicó que en circunstancias excepcionales, la acción de tutela procedía contra actuaciones judiciales cuando las mismas constituían vías de hecho.

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

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

caso puede proponerse como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

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

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

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

la Corte Constitucional, en virtud del cual las decisiones judiciales no seleccionadas para revisión, se tornan definitivas.

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

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

La Honorable Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que la acción de tutela frente a decisiones judiciales no puede ser utilizada como una instancia paralela y en principio no procede mientras el proceso judicial esté en curso, pues es allí donde la parte tiene todas las garantías, mecanismos y recursos para la protección de sus

derechos fundamentales, sin que se permita que el Juez Constitucional en un término breve reemplace al Juez natural en la decisión del caso.

Así, en Sentencia T-113 de 2013, la Alta Corporación señaló:

6. En general, por mandato del artículo 86 de la Constitución Política, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial. Ahora bien, la jurisprudencia ha precisado que tratándose de tutelas contra providencias judiciales la verificación del requisito de subsidiariedad implica un examen más riguroso¹.

En efecto, al estudiar el requisito de subsidiariedad en estos casos se pueden presentar dos escenarios: i) que el proceso haya concluido²; o ii) que el proceso judicial se encuentre en curso³. Lo anterior constituye un factor para diferenciar el papel del juez constitucional en cada caso, de una parte, si se enfrenta a la revisión de la actuación judicial de un proceso concluido deberá asegurarse que la acción de amparo no se está utilizando para revivir oportunidades procesales vencidas, que se agotaron todos los recursos previstos por el proceso judicial para cuestionar las decisiones impugnadas y que no se emplea la acción de amparo como una instancia adicional. De otra parte, si el proceso se encuentra en curso la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo pero puede resultar necesaria para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de derechos fundamentales.

Bajo esta perspectiva, la sentencia **T-211 de 2009**⁴ precisó al menos cuatro razones por las que el estudio del requisito de subsidiariedad es fundamental para determinar la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales:

“La primera consiste en que las sentencias son decisiones emanadas de un juez que recibió el encargo constitucional de poner fin a las controversias en una jurisdicción determinada, para lo cual, fue revestido de autonomía e independencia. Cuando la acción de tutela se instaura como recurso alternativo o como último recurso judicial

¹ Cfr. Sentencias T-108 de 2003, SU-622 de 2001, T-567 de 1998 y C-543 de 1992.

² Sentencia T-086 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

³ En la sentencia T-211 de 2009, la Sala precisó: “(...) el amparo constitucional no se ha constituido como una instancia adicional para decidir conflictos de rango legal, ni para que los ciudadanos puedan subsanar las omisiones o los errores cometidos al interior de un proceso. En otras palabras, la Corte ha sostenido que la acción de tutela no es un medio alternativo, ni complementario, ni puede ser estimado como último recurso de litigio.”

⁴ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En el mismo sentido, puede consultarse la sentencia T-649 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la cual se estudió la idoneidad y eficacia del recurso de revisión en la jurisdicción contencioso administrativa que hacía improcedente la acción de tutela porque existía otro medio de defensa judicial.

para obtener una decisión favorable en cualquier materia, se desconoce la división de competencias que la misma Carta ha delineado, y se niega el principio de especialidad de la jurisdicción. Adicionalmente, cuando se promueve el amparo de manera complementaria a los procesos judiciales ordinarios, la decisión del juez constitucional –que por la naturaleza de la acción de tutela tendrá que adoptar una decisión en menor tiempo- puede terminar imponiendo interpretaciones de carácter legal al juez que está encargado del proceso.

En uno y otro caso, la acción de tutela que no es presentada con apego estricto al principio de subsidiariedad, niega la garantía del debido proceso, de acuerdo con la cual, una persona sólo puede ser procesada por su “juez natural”.

*Una segunda razón estriba en el respeto por la importancia del proceso judicial. Las etapas, recursos y procedimientos que conforman un proceso, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías del debido proceso. Es en este sentido que la sentencia C-543/92 puntualiza que: “tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el **proceso**, tal como lo acreditan sus remotos orígenes” (negrillas del original). Por tanto, no es admisible que el afectado alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental cuando no ha solicitado el amparo de sus derechos dentro del proceso, pues, en principio, el ordenamiento jurídico le ha dotado de todas las herramientas necesarias para corregir durante su trámite las irregularidades procesales que puedan afectarle.*

Como tercera razón, la acción de tutela instaurada contra providencias judiciales, cuando no se han agotado los mecanismos ordinarios de protección, atenta contra la seguridad jurídica del ordenamiento. No hace parte de los fines naturales de la acción de tutela el causar incertidumbre jurídica entre los asociados. Por esto, la Corte ha reiterado que la acción de tutela contra providencias judiciales no pretende sustituir al juez natural, ni discutir aspectos legales que ya han sido definidos, o están pendientes de definir. Sin embargo, cuando se desconoce el principio de subsidiariedad, y se intenta usar la acción de tutela como otra instancia u otro recurso de litigio, sin que existan razones evidentes para advertir violaciones a derechos fundamentales, se atenta contra la cosa juzgada y contra la seguridad jurídica.”

7. En suma, corresponde al juez constitucional evaluar de forma rigurosa la subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales teniendo en cuenta las pautas generales sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y si se trata de un proceso concluido o en curso. La anterior verificación del requisito de subsidiariedad conlleva la salvaguarda de las siguientes garantías: i) el juez natural; ii) el respeto por el debido proceso propio de cada actuación judicial; y iii) la protección de la seguridad jurídica y la cosa juzgada.

(...)

17. En ese contexto, corresponde a la Sala evaluar de forma rigurosa la subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales teniendo en cuenta las pautas generales sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y que se trata de un proceso penal en curso. De hecho, que en el caso objeto de estudio se encuentre un proceso judicial en trámite desvirtúa, en principio, la procedencia de la acción de amparo, puesto que como se mencionó el mecanismo constitucional no puede emplearse de forma alternativa a los procesos ordinarios⁵.

Al respecto, destaca la Sala que el escenario natural para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante es el proceso penal. Al interior del mismo fungen como operadores judiciales sus jueces naturales, quienes están llamados al respeto del debido proceso propio de cada actuación judicial a fin de garantizar los derechos fundamentales de las partes, y por lo tanto, la intromisión del juez constitucional desconoce la seguridad jurídica y la cosa juzgada inherente a cada juicio.

No obstante, la protección de derechos fundamentales a través de la acción de tutela permite la intervención del juez constitucional siempre que se demuestre que no existe otro medio de defensa judicial o que se pretende evitar un perjuicio irremediable.

18. En términos concretos, en este caso la procedencia de la acción de tutela depende de identificar si al interior del proceso penal es posible encontrar otro medio de defensa judicial para subsanar la supuesta irregularidad en que incurrió la Fiscalía Sexta Delgada ante la Corte Suprema de Justicia al denegar el recurso de reposición interpuesto contra la decisión de 2 de mayo de 2012. En particular, si la presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, es susceptible de ser planteada como causal de nulidad al interior del proceso, dentro de la oportunidad señalada en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000.

En efecto, tanto la autoridad judicial demandada como los jueces de instancia señalaron que en el proceso penal en curso es posible cuestionar bajo la figura de la nulidad lo pretendido en el actual trámite tutelar. Lo anterior significa, que el accionante cuenta con otro

⁵ Como excepción a esta regla puede consultarse, por ejemplo, la sentencia T-704 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la que a pesar de que el proceso penal se encontraba en curso la Sala avaló el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en aras de garantizar la primacía del derecho sustantivo así como por tratarse de la legitimidad de la víctima para solicitar la medida de aseguramiento, lo cual comprometía, bajo dos interpretaciones, los derechos fundamentales del actor: "En efecto, la crítica a la imposición de la medida de aseguramiento que se surte a través de la tutela, no se centra en cuestionar la concurrencia de los presupuestos materiales para su imposición. La discusión radica en la legitimidad de un determinado sujeto procesal (la víctima) para instaurar esta solicitud. De modo que si bien, bajo una perspectiva amplia se puede entender que este presupuesto está implícito en el artículo 308 del C.P.P., y que por ende la revocatoria se podría impetrar cuando falle este presupuesto procesal, puede surgir, así mismo, un entendimiento formal que excluya esta hipótesis del mecanismo previsto en el artículo 318 del C.P.P. Por tanto, ante la doble interpretación que pueda surgir, y en procura de salvaguardar el derecho de acceso del procesado a la justicia, bajo una óptica de prevalencia del derecho sustancial, la Sala dará por satisfecho este presupuesto."

medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, para la protección de sus derechos fundamentales.

19. El artículo 400 de la Ley 600 de 2000, dispone: *“Al día siguiente de recibido el proceso por secretaría se pasarán las copias del expediente al despacho y el original quedará a disposición común de los sujetos procesales por el término de quince (15) días hábiles, para preparar las audiencias preparatoria y pública, solicitar las nulidades originadas en la etapa de la investigación y las pruebas que sean procedentes.”*.

En tal sentido, una vez iniciada la etapa de juicio los sujetos procesales cuentan con un término de 15 días para, entre otras potestades, proponer las nulidades que se hubieren presentado en la etapa de investigación. En esta oportunidad, el accionante, de forma concomitante con la acción de tutela, solicitó la nulidad del proceso penal por vulneración del derecho al debido proceso y al derecho de defensa ante la Corte Suprema de Justicia.

En particular, destaca la Corte que mediante providencia de veintinueve (29) de noviembre de dos mil doce (2012), la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció: *“acerca de las solicitudes de nulidad y de pruebas presentadas por los sujetos procesales en esta causa, dentro del traslado de que trata el artículo 400 de la Ley 600 de 2000.”*⁶.

En este pronunciamiento se resolvieron tres alegaciones propuestas por la defensa del señor Alberto Velásquez: i) Incompetencia del Fiscal para calificar el sumario; ii) Nulidad por violación al debido proceso y derecho de defensa: *“Esta solicitud la apoya en los numerales 2º y 3º del artículo 306 de la Ley 600 de 2000. A juicio del defensor en tales yerros se incurrió en las decisiones del 2 y 10 de mayo del año en curso, mediante las cuales, en su orden, se confirmó la resolución de acusación y se negó por improcedente un recurso de reposición.”*; y iii) Nulidad por la unificación de procesos.

Sin mayor esfuerzo, observa la Corte que en uso del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, la defensa del peticionario invocó una nulidad por las mismas causas que las pretendidas a través de la acción de tutela. Lo anterior, confirma que la acción de amparo se ha empleado en esta ocasión como un medio alternativo al proceso penal en curso.

20. Bajo estos presupuestos⁷, concluye la Corte, que: i) la utilización del recurso previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 tiene por virtud ofrecer la misma protección que la que se lograría mediante la acción de tutela, pues ante una eventual nulidad correspondía, como en efecto ocurrió, al juez penal establecer si se desconocieron las garantías del debido proceso al denegar el recurso de reposición por

⁶ Proceso 39.156. Magistrado Ponente: José Luis Barceló Camacho. Aprobado acta N° 441. Al respecto, la Corte precisa que mediante Auto de 28 de agosto de 2012, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia decidió acumular el expediente de Alberto Velásquez Echeverri y otros con el de Sabas Pretelt de la Vega.

⁷ Retomando los fundamentos expuestos en el numeral 8.

considerar que no se decidieron puntos novedosos en la providencia del 2 de mayo de 2012, y en esa medida, no resultaba aplicable el artículo 190 de la Ley 600 de 2000; ii) no existen razones o justificaciones para excusar al accionante de intentar los recursos judiciales que tiene a su alcance en la etapa de juicio, en especial, el previsto por el artículo 400 de la Ley 600 de 2000; y iii) el accionante no es sujeto de especial protección constitucional, y en por tanto, no requiere particular consideración.

De nuevo, reitera la Corte que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario que no puede invocarse forma paralela o complementaria a los mecanismos ordinarios. Como quedó en evidencia para este caso el juez natural de la causa es la Corte Suprema de Justicia y es ese escenario el llamado a garantizar los derechos fundamentales de las partes. En efecto, el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 era un recurso idóneo y eficaz para resolver la presunta vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocada por el accionante”.

En ese orden de ideas, salta a la vista que el señor PETER ORLANDO MORENO MENA pretende utilizar la acción de tutela como una instancia adicional, pues dentro del trámite ordinario ha tenido todas las oportunidades que la ley procesal penal le otorga para la protección de sus derechos fundamentales y en efecto, ha hecho uso de los mismos, al presentar recurso de apelación contra la decisión proferida por el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario que le negó la libertad condicional.

Aunado a esto, el Juzgado Tercero Penal Del Circuito Especializado De Medellín desató y decidió de fondo la apelación confirmado lo resuelto por el A-quo, por lo que no puede predicarse vulneración alguna de sus derechos fundamentales.

Frente al problema jurídico planteado, es diáfano para esta Corporación, que este medio de defensa de los derechos fundamentales no puede concebirse como una tercera instancia y por tanto, no le es dable al Juez Constitucional, entrar a debatir las

motivaciones expuestas por los jueces ordinarios, toda vez que aquellos gozan de independencia y autonomía frente a las decisiones judiciales que toman.

Por lo tanto, el análisis del presente asunto, se delimitará a verificar la observancia del debido proceso como derecho fundamental que le asiste al accionante, respecto de las decisiones tomadas por el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO que negó la libertad condicional y el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN que confirmó la decisión emitida por el Juzgado Ejecutor que resolvió de fondo la solicitud de libertad condicional, conforme lo dispuesto por el artículo 64 del Código penal modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014.

En tal sentido, puede observarse inicialmente que dentro del auto proferido por el Juez de Ejecución de Penas, la funcionaria luego de analizar los requisitos dispuestos en el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, estableció, haciendo una valoración de la conducta, que la misma era altamente reprochable, teniendo en cuenta que el actor hacía parte de una organización delincuenciales denominada “Los Negro” o “Donde Olga” dedicada al comercio de estupefacientes en el barrio Belén Trinidad o barrio Antioquia de la ciudad de Medellín, siendo el máximo cabecilla de la organización criminal, por lo que fue condenado por el delito de concierto para delinquir agravado.

Indicó, así mismo, que la conducta cometida representa extrema gravedad, pues se afectaron los bienes jurídicos de la seguridad y la

salud pública que se ponen en inminente riesgo cuando una banda criminal siembra terror en un zona determinada a fin de tomar control de las plazas de comercialización de estupefacientes.

Por ende de cara al tiempo que el sentenciado ha permanecido privado de la libertad, no se permite inferir que los fines de la pena se han cumplido, ello sumado a que no puede enviarse a la comunidad el mensaje equivocado de que al cumplirse las tres quintas partes de la pena, procede automáticamente el beneficio, pese a la gravedad de la conducta cometida, máxime que el actor fue condenado como cabecilla de una organización criminal, motivo por el cual negó el beneficio liberatorio.

En igual sentido se pronunció el Juez de segunda instancia, quien de manera razonada motivó la providencia del 24 de junio de 2020, al establecer que el despacho comparte los argumentos esgrimidos por el ejecutor acerca del valor que le dio a la gravedad de la conducta y observa del recurrente una incorrecta comprensión del artículo 64 del Código Penal, modificado por la Ley 1709 de 2014, pues se confunde el peso argumentativo que existe entre la conducta punible y la conducta certificada por la autoridad penitenciaria producto del tratamiento intramuros.

Señala que la buena conducta desplegada en el Penal, no es suficiente para que pueda predicarse que se han cumplido los fines de la pena. Así mismo, señaló como la norma atrás referida, obliga al Juez de Ejecución de Penas a valorar la conducta ilícita cometida por el sentenciado, análisis que encontró ajustado a derecho, pues es evidente el desvalor de la conducta por la cual fue condenado, esto es, por concierto para delinquir agravado, al ser el máximo líder

de la organización criminal “Los negros” o “Donde Olga” con injerencia en el barrio Belén Trinidad o Barrio Antioquia, dedicada al tráfico de estupefacientes, la cual ante la magnitud cometida, hace evidente la necesidad de que se continúe con el tratamiento intramural.

Concluyéndose que el juez ejecutor, debe evaluar la necesidad de continuar con la ejecución intramural, acorde al marco normativo y jurisprudencial vigente, lo que incluye el análisis de las prohibiciones revistas en la ley, o el cumplimiento de requisitos legales como el relativo a la valoración de la conducta punible.

En consecuencia, puede advertirse que las decisiones objeto de cuestionamiento se encuentran debidamente motivadas.

Frente al tema puesto de presente, la Corte Constitucional en sentencia C-194/05 ha establecido que:

*Al estudiar el cumplimiento de las condiciones subjetivas requeridas para conceder el beneficio de la libertad condicional, el Juez de Ejecución de Penas está en la obligación de desplegar una argumentación jurídica completa, justificativa de la decisión que ha de adoptarse. Así las cosas, en primer lugar, la providencia por la cual se concede o se niega el beneficio de la libertad condicional debe encontrarse suficientemente motivada. Ciertamente, el Juez de Ejecución no está autorizado para negar o conceder el beneficio con el simple aserto de que el reo cumple o no cumple con las exigencias subjetivas requeridas para hacerse acreedor al subrogado penal. **La motivación de la providencia es el requisito que garantiza la posibilidad de impugnarla, por lo que la misma debe contener las razones determinantes de la decisión.***

Es claro entonces, que frente a la decisión tomada por el JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, Antioquia, se respetó el debido proceso que le asiste al accionante, motivando la decisión de negar la libertad condicional,

atendiendo la gravedad de la conducta, sin que se observe en dicha decisión, que la funcionaria haya desbordado la facultad que tiene de conceder o negar dicho beneficio y otorgando la posibilidad al condenado de interponer los recursos que otorga la ley, derecho del cual hizo uso, interponiendo el recurso de apelación que fue resuelto por el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN.

Con relación a ese aspecto, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, ha realizado el siguiente análisis⁸:

6. Revisada la información que hace parte de la presente actuación constitucional, desde ya ha de señalar la Sala que la sentencia impugnada será confirmada porque (...), no logra demostrar de qué manera se le haya vulnerado algún derecho fundamental que deba proteger el juez de tutela, si se tiene en cuenta que demostrado está que en el trámite de la solicitud de libertad condicional tuvo la oportunidad de impugnar la decisión del funcionario judicial que vigila la pena a él impuesta en el proceso que cursó en su contra por los delitos de secuestro simple, hurto calificado y agravado, tráfico, fabricación o porte ilegal de armas de fuego o municiones y extorsión agravada en el grado de tentativa, garantizándosele de esta manera un debido proceso, y de ahí que no pueda predicarse la existencia de vías de hecho, única posibilidad para que prospere la tutela contra decisiones y actuaciones de carácter judicial.

(Resalta la Sala).

Ahora, en lo que tiene que ver con la valoración que debe hacer el juez respecto de la gravedad de la conducta, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁹, se pronunció de la siguiente manera:

“Precisión que cobra relevancia si se tiene en cuenta que para tomar las decisiones objeto de reproche, se apoyaron en el estudio del acervo probatorio, la normatividad y la jurisprudencia nacional que consideraron

⁸ Proceso 74466 del 17 de julio de 2014. M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

⁹ Ídem.

aplicable al caso. Elementos que le sirvieron para establecer, tal como se puso de presente en el acápite de antecedentes que hace parte de esta providencia, el sentenciado no cumplía con el factor subjetivo a que hace referencia el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014. Además, tampoco acreditó haber reparado a las víctimas.

10. A lo anterior se suma que la jurisprudencia nacional (C.C. C-194 de 2005) tiene sentado que la libertad condicional podrá concederse previa la valoración de la gravedad de la conducta, toda vez que:

«Lo que la norma indica es que dicho funcionario deberá tener en cuenta la gravedad del comportamiento punible, calificado y valorado previamente en la sentencia condenatoria por el juez de conocimiento, como criterio para conceder el subrogado penal. Adicionalmente, el juicio que adelanta el Juez de Ejecución de Penas tiene una finalidad específica, cual es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario a partir del comportamiento carcelario del condenado. En este contexto, el estudio del Juez de Ejecución no se hace desde la perspectiva de la responsabilidad penal del condenado –resuelta ya en la instancia correspondiente, ante el juez de conocimiento- sino desde la necesidad de cumplir una pena ya impuesta. En el mismo sentido, el estudio versa sobre hechos distintos a los que fueron objeto de reproche en la sentencia condenatoria, cuales son los ocurridos con posterioridad a la misma, vinculados con el comportamiento del sentenciado en reclusión. Por ello, la pretendida triple coincidencia de elementos, que configurarían una agresión al principio del non bis in idem, se rompe como consecuencia de la ausencia de los dos últimos, pues la segunda valoración no se hace con fundamento en el mismo juicio ni sobre la base de los mismos hechos».

11. Así pues, al quedar demostrado que los despachos judiciales accionados al momento de negar la libertad condicional elevada por el aquí accionante tuvieron en cuenta la gravedad de las conductas punibles por las que fue condenado, así como el incumplimiento al pago de perjuicios a la víctima a los que fue condenado, considera la Sala que no se le vulneró ningún derecho fundamental al ciudadano IVÁN MAURICIO SUÁREZ PUENTES, porque esas solas circunstancias eran suficiente para negar sus pretensiones.”

Debe reiterarse entonces por parte de esta Corporación que el Juez

Constitucional no está facultado para quebrantar los principios de independencia y autonomía con que cuentan los funcionarios judiciales, debiéndose constatar que la instancia judicial ordinaria haya actuado con pleno acatamiento del debido proceso, el cual, para el presente caso, se respetó, al advertirse que la providencia atacada por esta vía constitucional fue debidamente motivada dando la oportunidad al actor de presentar las inconformidades pertinentes.

Por lo anterior, es claro para la Corporación que para el presente caso la acción de tutela es improcedente, toda vez que frente a la providencia dictada tanto por el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO como por la emitida por el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN, no se observa ninguna vía de hecho, pues las mismas se ajustan a los principios de autonomía e independencia judicial.

Lo anterior impide que por vía de tutela se entre a modificar o revocar una decisión que está revestida de la presunción de legalidad. Obrar de otro modo implicaría desbordar los alcances de esta acción constitucional para abarcar aspectos frente a los cuales no se aprecia vulneración de derechos fundamentales.

Es de anotar adicionalmente, que el Tribunal Superior de Medellín en providencia del 23 de julio de 2020 decidió denegar el amparo constitucional pretendido por el señor Peter Orlando Moreno Mena en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín, mediante el cual, invocando los mismos hechos que plantea en la presente acción constitucional, pretendía

igualmente se ordenara a los accionados el otorgamiento de la libertad condicional. En consecuencia, se insiste al actor, que la acción de tutela no puede concebirse como una instancia adicional, para lograr que se resuelvan favorablemente peticiones que por el trámite ordinario no ha logrado, y máxime si ya ha acudido a un trámite constitucional, invocando los mismos hechos, pretensiones y respecto de las mismas entidades accionadas, y en el cual ya se había decidido negar por improcedentes las pretensiones de tutela formuladas por el señor PETER ORLANDO MORENO MENA.

Por las anteriores consideraciones, la Corporación no atenderá la solicitud de tutela deprecada por el actor, respecto de la decisión tomada por el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y por el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN.

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

RESUELVE:

1.- **NEGAR** por improcedentes las pretensiones de tutela elevadas por el señor PETER ORLANDO MORENO MENA, en contra del JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

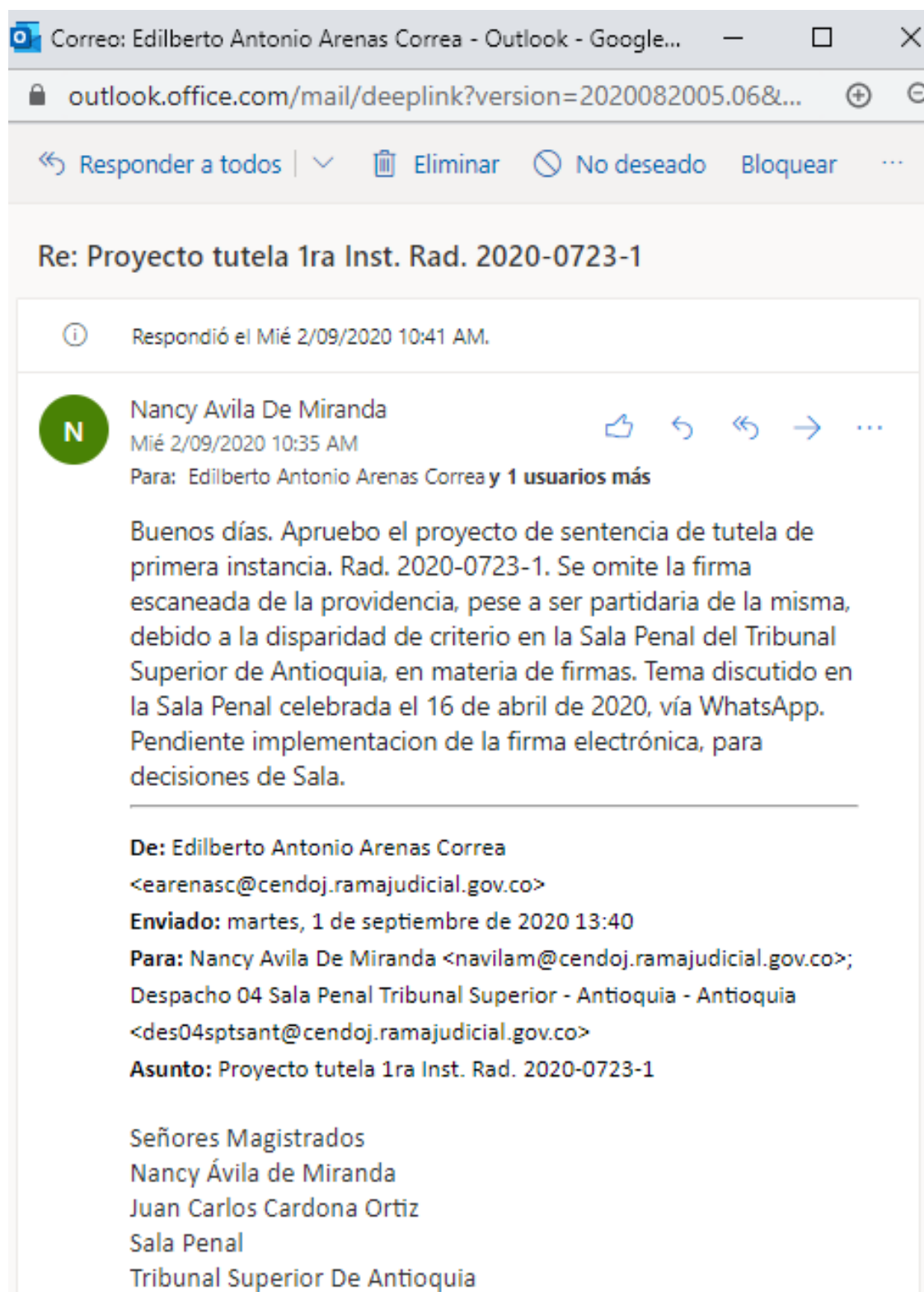
NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ

Magistrado

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



Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google... outlook.office.com/mail/deeplink?version=2020082005.06&... Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear

Re: Proyecto tutela 1ra Inst. Rad. 2020-0723-1

Respondió el Mié 2/09/2020 10:41 AM.

N Nancy Avila De Miranda
Mié 2/09/2020 10:35 AM
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa y 1 usuarios más

Buenos días. Apruebo el proyecto de sentencia de tutela de primera instancia. Rad. 2020-0723-1. Se omite la firma escaneada de la providencia, pese a ser partidaria de la misma, debido a la disparidad de criterio en la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, en materia de firmas. Tema discutido en la Sala Penal celebrada el 16 de abril de 2020, vía WhatsApp. Pendiente implementación de la firma electrónica, para decisiones de Sala.

De: Edilberto Antonio Arenas Correa
<earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: martes, 1 de septiembre de 2020 13:40
Para: Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Proyecto tutela 1ra Inst. Rad. 2020-0723-1

Señores Magistrados
Nancy Ávila de Miranda
Juan Carlos Cardona Ortiz
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome

outlook.office.com/mail/deeplink?version=2020082005.06&popoutv2=1

Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear

Aprobación Proyecto tutela 1ra Inst. Rad. 2020-0723-1

Respondió el Mié 2/09/2020 12:55 PM.

D Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia
Mié 2/09/2020 12:51 PM
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa; Nancy Avila De Miranda

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

A través del presente medio y en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, y prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020; apruebo el proyecto de decisión ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA, identificado con N.I. 2020-0723-1, accionante PETER ORLANDO MORENO MENA, accionado JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE "EL SANTUARIO" Y OTRO, por medio de la cual se resuelve "...NEGAR por improcedentes las pretensiones de tutela elevadas por el señor PETER ORLANDO MORENO MENA, en contra del JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia".

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

Cordialmente,

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Segundo Revisor Sala 1.

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

CONSTANCIA

Medellín, dos (02) de septiembre de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (**quien la preside**), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz, de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente: “**NEGAR** por improcedentes las pretensiones de tutela elevadas por el señor PETER ORLANDO MORENO MENA, en contra del JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia”.

PROCESO : 2020-0723 - 1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : PETER ORLANDO MORENO MENA
ACCIONADO : JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE “EL SANTUARIO” Y OTRO
DECISIÓN : NIEGA TUTELA

=====

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

PCSJA20-11546 de 25 de abril de 2020, PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020,
PCSJA20-11556 de 22 de mayo de 2020 y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020.

El suscrito Magistrado¹⁰

Firmado Por:

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 001 PENAL DE ANTIOQUIA**

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

Código de verificación:

**325482bdc434810adf87078ba85dfda0ebca8372d009b4c76792a9
45c0167dc2**

Documento generado en 03/09/2020 11:52:15 a.m.

¹⁰ Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

RADICADO CUI	05-002-61-00183-2017-80088
NÚMERO INTERNO	2019-0932-3
DELITOS	VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA EN CONCURSO
ACUSADO	JOSÉ ÁNGEL BOTERO HURTADO
	SENTENCIA CONDENATORIA
ASUNTO	DECLARA DESIERTO RECURSO

Medellín (Ant.), tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Aprobado mediante Acta N° 098 de la fecha.

Informa la secretaría común que la defensa del ciudadano **JOSÉ ÁNGEL BOTERO HURTADO**, a través de escrito enviado por correo electrónico el 26 de febrero de 2020, manifestó su intención de interponer el recurso extraordinario de casación, frente a la sentencia de segunda instancia aprobada por la Sala de decisión el 11 de febrero de 2020 y leído el 19 del mismo mes año, con la cual se revocó parcialmente en el sentido de absolver por los golpes supuestamente propinados a C.I.B.H. y por la supuesta agresión física y verbal a E.O.B.H., ambos hermanos menores de edad; se condenó por el delito de Violencia Intrafamiliar Agravada, por el maltrato que sufrió Yesica María Botero Henao, el 16 de abril de 2017, en concurso homogéneo y, se modificó la pena principal de prisión y accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, a 9 años.

Conforme a lo informado por la Secretaría, dicho término feneció el 21 de agosto del año en curso, sin que se presentara la sustentación del recurso, ni se adujo alguna dificultad para hacerlo con solicitud de prórroga o cualquiera otra; por lo tanto, se **DECLARA DESIERTO** el recurso interpuesto contra la sentencia de segunda instancia.

La presente decisión admite el recurso de reposición de conformidad con el artículo 183 de la Ley 906 de 2004.

Una vez ejecutoriado este auto, devuélvase el proceso a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE ¹

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 PENAL DE ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

4818bd73b0be100355e4273159fb2d39704aa2cf506b59d13375a498bf225762

Documento generado en 03/09/2020 04:31:31 p.m.

¹ La circulación de la presente a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializa conforme a la aceptación del contenido por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales, los cuales se adjuntan.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

RADICADO	2020-0722-3
ACCIONANTE	MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA (por apoderado)
ACCIONADO	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES
ASUNTO	TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	DECLARA IMPROCEDENTE

Medellín, tres (3) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Aprobada mediante Acta N° 100 de la fecha

ASUNTO

Resolver en primera instancia la acción de tutela interpuesta en representación de **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**, contra el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, por la presunta violación de la libertad, debido proceso e igualdad.

FUNDAMENTO

Se indicó que **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**, está privado de la libertad en el Establecimiento Carcelario de Andes, porque el 12 de marzo de 2019, el Juzgado 2 Promiscuo Municipal de Andes, le impuso detención preventiva en ese sitio, por la presunta comisión del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años.

La fase de Juzgamiento correspondió al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, donde se hizo la acusación y la preparatoria; el juicio oral inició el 10 de septiembre de 2019, pero hasta la fecha de presentación de la demanda no ha emitido la respectiva sentencia.

En razón de lo anterior, como habían pasado más de 346 días entre el inicio del juicio oral, sin que se hubiera celebrado la audiencia de lectura de fallo o su equivalente, el 9 de julio de 2020, se solicitó audiencia de libertad, por vencimiento del término previsto en el artículo 317.6 del Código de Procedimiento Penal, correspondiendo al Juzgado 2 Promiscuo Municipal de Andes, donde el 23 de julio de 2020, se remitió al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, por cuanto, esa autoridad ya había emitido sentido del fallo.

Ese Despacho citó a audiencia para el 6 de agosto de 2020, pero la canceló; entonces, el 11 de agosto posterior, se le volvió a pedir audiencia, con el propósito liberatorio ya anunciado, sin que hasta la fecha de la demanda se hubiera realizado.

En consecuencia, se solicitó ordenar al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, conceder la libertad al señor **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**, o en su lugar, que señale fecha y hora para hacer la audiencia a efecto de resolver acerca de esa pretensión.

TRÁMITE Y RESPUESTAS

Mediante auto de 21 de agosto de 2020, se admitió la representación de **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**; aclarándose que si bien, en la demanda se pretende el amparo de la libertad personal del precitado, lo cierto es que el accionante es profesional en derecho y no presentó acción de *hábeas corpus*, sino acción de tutela, la cual, eventualmente es procedente por la mora de la autoridad judicial competente en resolver acerca de una libertad por vencimiento de términos, y también procede ante los eventuales defectos en los que pueda incurrir al adoptar su determinación; en consecuencia, se asumió el conocimiento de la demanda, y se corrió el respectivo traslado para efecto de defensa y contradicción.

El **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, inicialmente informó que en el mes de septiembre de 2019, emitió sentido de fallo, realizó la audiencia de individualización de pena, estando pendiente de programación para la lectura del fallo.

Indicó que el 25 de agosto de 2020, se notificó la programación para diligencia de "*lectura de sentencia*", para el 28 de agosto de 2020, a las 10 de la mañana, acto

en el cual se integraría el contradictorio, frente a las pretensiones liberatorias invocadas, y resolvería en la sentencia.

Luego agregó que el 28 de agosto de 2020, instaló la audiencia, a efecto de la integración del contradictorio en relación con el propósito liberatorio, y luego, proferir sentencia, la cual no se llevó a cabo, por causa atribuible a la defensa y al presunto afectado, porque el abogado renunció al poder, pero como no se le aceptó, su asistido se lo revocó, nombrando a una abogada, quien pidió la suspensión de la audiencia, para prepararse, a lo cual se accedió, fijándose nueva fecha para el 7 de septiembre próximo, a las 2 de la tarde.

El 27 de agosto de 2020, el apoderado de **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**, renunció al poder que le otorgó para la presentación de esta tutela, entonces, por auto de del día siguiente, se admitió esa renuncia, pero se le advirtió al abogado que, de acuerdo con el artículo 76 del Código General del Proceso, su renuncia no ponía término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido, lo cual significa que aún no podía desatender los intereses de la parte actora, hasta que se cumpla esa condición.

En razón del segundo informe rendido por el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, el 1º de septiembre de 2020, se dispuso vincular a la nueva defensora del afectado, abogada Deby Astrid Montoya Ruíz, así como a las demás partes e intervinientes en el proceso penal que interesa y que adelanta ese Despacho contra **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**.

La representación de víctimas solicitó que se declare improcedente la acción de tutela, porque el precitado le revocó poder al abogado aquí accionante, en el proceso penal, con lo cual frustró que se resolviera acerca de su libertad por vencimiento de términos, y la lectura del fallo; es decir que la mora judicial es atribuible al afectado, ante la revocatoria del poder, no hay legitimación en la causa por activa para este trámite.

Indicó que como ya existe sentido de fallo condenatorio, fue acertada la remisión de la petición de libertad por competencia, al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, y que para el momento de la presentación de la demanda, la parte actora ya conocía que la lectura del fallo estaba prevista para el 28 de agosto de 2020.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala tiene competencia para fallar acciones de tutela, de acuerdo a lo normado en el artículo 86 de la Constitución Política y en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO

Dice relación a establecer si la acción de tutela procede para restablecer la libertad personal, debido proceso, e igualdad del señor **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**, presuntamente vulnerados por el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**.

El artículo 86 de la Constitución Política, estableció la acción de tutela como un mecanismo al que se puede acudir ante los jueces, en todo momento y lugar, cualquier persona, sea natural o jurídica, para que, mediante un pronunciamiento preferente y sumario, reclame la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública, o por un particular en los casos expresamente señalados por la ley, siempre y cuando, el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y es en razón de esto último que el artículo 6.2 del Decreto 2591 de 1991, dispone que esta acción es improcedente para el restablecimiento de la libertad personal, **como se pretende en este caso**, por la existencia de la acción de *hábeas corpus* para proteger ese derecho, y así se declarará.

De otro lado, la demanda se sustentó en la mora del **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, para resolver acerca de la libertad provisional del actor, por un supuesto vencimiento del término previsto en el artículo 317.6 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 2 de la Ley 1786 de 2016, aunque, a primera vista se desconoce que la privación de la libertad de la persona en cuyo favor se reclama el amparo, no lo es en razón de la medida de aseguramiento sino de lo dispuesto en el artículo 450 de la Ley 906 de 2004, como se ha decantado (AP 2553-2019, 27 de junio, radicado 55.374).

En todo caso, el no resolver la solicitud, podría vulnerar el debido proceso sin

dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia, que sí son susceptibles de protección por la acción de tutela, pues la inobservancia de los términos judiciales para resolver constituye una omisión de una autoridad pública, que atenta contra los derechos en mención, previstos respectivamente en los artículos 29 y 229 Constitucional, y, será de lo que se ocupará la Sala a continuación.

El debido proceso implica que las actuaciones judiciales se adelanten y culminen con celeridad, dentro de los términos legales dispuestos para ello, o cuando menos, en un plazo razonable que entregue confianza en la eficacia de la justicia a los asociados, máxime si se tiene en cuenta que uno de los fines del Estado Social de Derecho es la conservación de un orden político, económico y social justo. Entonces, como se dijo en precedencia, no dictar las providencias en los términos de ley vulnera el debido proceso sin dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia.

Sin embargo, no bastaría con denunciar el incumplimiento de términos procesales por parte de los funcionarios judiciales, grupo en el que se incluyen los jueces, sino que: i) quien se crea afectado con esa situación, debe carecer de medios de defensa judicial idóneos, para restablecer los derechos que cree conculcados. La Corte Constitucional dejó claro que no es un mecanismo de defensa judicial idóneo la presentación de memoriales de impulso, ni la vigilancia judicial administrativa¹.

Para la Alta Corporación en cita, además de lo anterior, la acción de tutela procede en la hipótesis señalada, siempre y cuando, ii) se acredite por el interesado, haber asumido una actitud procesal activa, y iii) que la parálisis o dilación no obedezca a su conducta procesal².

Es verdad que, como se dijo en precedencia, las actuaciones judiciales deben adelantarse en un plazo razonable, pero no cualquier tardanza en la expedición de una decisión estructura una mora judicial que habilite la acción de tutela para restablecer el debido proceso sin dilaciones injustificadas, y el derecho de acceso efectivo a la administración de justicia; fue por ello que la Corte Constitucional, en la T 86 de 2017, reiteró que la mora judicial reprochable es aquella injustificada, es

¹ ver sentencia T -186 de 2017.

² SU-394 de 2016.

decir, aquella que tiene origen en la falta de diligencia del funcionario judicial³.

En aquella providencia se coligió que:

*“... salvo en el caso que la persona se encuentre ante un perjuicio irremediable, “el mero incumplimiento de los plazos no constituye por sí mismo violación del derecho fundamental indicado, ya que la dilación de los plazos puede estar justificada **por razones probadas y objetivamente insuperables** que impidan al juez o fiscal adoptar oportunamente la decisión.” En otras palabras, “la mora judicial sólo se justificaría en el evento en que, ante la diligencia y celeridad judicial con la que actúe el juez correspondiente, surjan **situaciones imprevisibles e ineludibles** que no le permitan cumplir con los términos judiciales señalados por la ley.”* Negrilla y subraya del texto original.

Puede que en algunos casos no exista mora judicial, porque el funcionario ha obrado con diligencia o el proceso es complejo, pero aun así, se configure una situación que examinada en contexto, desde el inicio hasta el estado actual del proceso; evidencie un plazo desproporcionado, no solo porque objetivamente los términos legales se encuentren vencidos, sino porque la ausencia de terminación de la actuación, pone a las personas que en él intervienen, de manera indefinida en la condición de sujetos *sub judice*, lo cual contradice el mandato constitucional a un acceso a la justicia pronta y cumplida.

Así las cosas, a efecto de determinar si en un caso concreto se ha observado un plazo razonable, la jurisprudencia constitucional ha acogido los elementos aplicados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴ a saber: i) las circunstancias generales del caso concreto (incluida la afectación actual que el procedimiento implica para los derechos y deberes del procesado); (ii) la complejidad del caso, (iii) la conducta procesal de las partes, (iv) la valoración global del procedimiento y (v) los intereses que se debaten en el trámite (Corte Constitucional, SU 394 de 2016).

Para lo que interesa, conviene recordar que según el artículo 160 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 48 de la Ley 1142 de 2007, cuando deban adoptarse decisiones que se refieran a la libertad provisional del acusado, el funcionario judicial dispondrá máximo de 3 días hábiles para realizar la audiencia respectiva.

³ Previstos de manera concreta en el artículo 153 de la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia.

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Genie Lacayo Vs. Nicaragua*, sentencia de enero 29 de 1997 y caso *Suárez Rosero Vs Ecuador*, sentencia de noviembre 12 de 1997, entre otros.

En este caso, la defensa del señor **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**, afirmó que el 23 de julio de 2020, se le informó que el Juzgado 2 Promiscuo Municipal de Andes, remitió por competencia la petición de libertad provisional de su asistido al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, lo cual admite este, indicando que recibió el memorial el 28 de julio de 2020; según la demanda, se fijó el 6 de agosto de 2020, para la respectiva audiencia, pero el juzgado de conocimiento la canceló, lo cual no fue rebatido por el accionado.

De cualquier manera, ese Despacho incumplió el término de 3 días hábiles que tenía para convocar a la audiencia a efecto de resolver acerca de la pretensión de libertad provisional, aun cuando el defensor se la reiteró el 11 de agosto de 2020; aspecto que es accesorio al debate sobre responsabilidad penal del acusado, y por tanto, no debía esperar a resolver hasta la sentencia, con lo cual habría lesionado el debido proceso, y el acceso a la administración de justicia.

Con ocasión de este trámite, el 25 de agosto de 2020, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, convocó a audiencia para el 28 de agosto posterior; entre otros fines, para escuchar la pretensión de libertad, conformar el contradictorio, y tomar una decisión, lo cual daría a pensar que se presentó una carencia actual de objeto, por hecho superado.

Sin embargo, esa audiencia no se llevó a cabo; es decir, persiste la omisión violatoria del debido proceso y acceso a la justicia, pero por una causa atribuida al acusado, pues como el juzgado no aceptó la renuncia de su defensor, le revocó el poder, nombrando una abogada, quien concurrió a la audiencia virtual, y pidió el aplazamiento, a lo cual se accedió, fijándose nueva fecha, para el 7 de septiembre de 2020, razón por la cual, es improcedente amparar los derechos en cita, y así se declarará.

Ese hecho, ajeno a la voluntad de la judicatura, también justifica la mora en la lectura del fallo, y por ello, se descarta un amparo de oficio, de los derechos ya referidos, por la tardanza de ese acto procesal.

Finalmente, la parte actora no demostró que en un caso idéntico al suyo, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES**, hubiera obrado diferente; por ende, es improcedente amparar su derecho a la igualdad.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de la libertad personal e igualdad de **MAURICIO ALEJANDRO MARÍN ZAPATA**.

SEGUNDO: DENEGAR el amparo del debido proceso sin dilaciones injustificadas y acceso a la administración de justicia del precitado.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que este fallo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación. Si no fuere impugnado, **ENVIAR** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÚMPLASE,⁵

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 PENAL DE ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

0cf5f4d05781ad44319e7920f7dfa9c468949c6b8805de5de6cac773d39e1172

Documento generado en 03/09/2020 04:53:56 p.m.

⁵ La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializó conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores, por medio de sus cuentas oficiales, los cuales se adjuntan.

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

Medellín, septiembre cuatro (04) de dos mil veinte (2020)

N° interno : 2020-0670-4
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.
Radicado : 05 890 408 9001 2020 0005
Accionante : **Manuel Alejandro Manjarrés Correa**
Accionada : Juzgado Promiscuo Municipal de Yolombó
Juzgado Promiscuo Municipal de Vegachí
Decisión : **Anula**

Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual de la
fecha. Acta N° 074

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Por vía de impugnación, conoce la Sala de la sentencia de tutela proferida por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE YOLOMBÓ (ANT.), por medio de la cual se concedió el amparo de las garantías fundamentales invocadas por el señor MANUEL ALEJANDRO MANJARRÉS CORREA; diligencias que se adelantaron en contra de los juzgados PROMISCOUO MUNICIPAL DE YOLOMBÓ, ANTIOQUIA y PROMISUCO MUNICIPAL DE VEGACHÍ, ANTIOQUIA.

ANTECEDENTES

El señor Manuel Alejandro Manjarrés Correa fue empleado del Juzgado Promiscuo Municipal de Vegachí, Antioquia

en el cargo de escribiente, desde el día 26 de noviembre de 2015 hasta el 06 de mayo de 2019, inclusive.

En el marco de una actuación disciplinaria que se le viene adelantando por el Juzgado Promiscuo Municipal de Yolombó, Antioquia, el 9 de julio de 2020 fue citado a diligencia de versión libre para el día 17 de julio siguiente.

En efecto, solicitó al mismo despacho se le diera traslado de la queja disciplinaria por la cual sería citado, que al parecer daría origen a unos procesos que identifica el actor bajo los radicados 2020-00014 y 2020-00015.

Fue así como el 10 de julio de 2020, el Juzgado Promiscuo Municipal de Yolombó, envió a su correo electrónico personal los documentos escaneados que conforman los procesos 2020-00014 y 2020-00015, además de un video adjuntado como prueba.

Conocida la información que reposa en cada uno de los procesos, avizó que su nominador, Juez Promiscuo Municipal de Vegachí, fue quien inició la actuación disciplinaria, remitiéndola en primer lugar, por competencia, a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, cuya magistrada ponente, Dra Claudia Rocío Torres Barajas, dice no ser competente para esos asuntos y devuelve las diligencias al juzgado de origen, el 28 de mayo de 2019.

Así mismo, pudo conocer que de manera posterior el juez de Vegachí manifestó su impedimento para adelantar el proceso disciplinario, por lo cual orientó toda la

información al Juzgado Promiscuo Municipal de Yolombó, Antioquia.

Dice el accionante que *pese a haber recibido los procesos 2020-0014 y 2020-00015 en el mes de agosto de 2019, el Juzgado Promiscuo Municipal de Yolombó, Antioquia decidió imprimir radicación del año 2020, avocar conocimiento sólo hasta el día 02 de julio de 2020, notificarme las providencias el 09 de julio de 2020 y remitirme los expedientes solo hasta el 10 de julio de 2020 e incompletos toda vez que solo se anexó un video y además de escanear los documentos de mala manera, es decir, mal digitalizados dado que hay folios que no se logra ver su contenido.*

Por lo expuesto, el señor Manjarrés Correa optó por deprecar el amparo a su derecho fundamental al debido proceso, y en consecuencia que se ordenara al Juzgado Promiscuo Municipal de Yolombó, Antioquia, de conformidad con el inciso 1º del artículo 139 del Código General del Proceso, remitir al funcionario judicial que sea superior funcional común entre la Sala Disciplinaria del Consejo seccional y el Juzgado Promiscuo Municipal de Vegachí, para que dirimiera el conflicto de competencia planteado por la señora Magistrada.

El señor Juez Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia, amparó el derecho fundamental al debido proceso de la parte actora, como quiera que el juez promiscuo municipal de Vegachí, al momento de declararse impedido debió remitir la actuación a su superior jerárquico, de acuerdo a lo normado por el artículo 87 del Código Procesal Administrativo, más no a su homólogo en Yolombó como en efecto lo hiciera; de ahí que en criterio del fallador, se configuró un error procedimental que ameritaba por esta vía nulificar todo lo actuado a partir del auto que

ordenó la remisión de las diligencias al vecino municipio.

MOTIVOS DE IMPUGNACIÓN

**ACCIONANTE: MANUEL ALEJANDRO
MANJARRÉSCORREA:**

El actor manifiesta su descontento con la sentencia de primera instancia pues en realidad, la situación de impedimento invocada por el Juez Promiscuo Municipal de Vegachí, la enmarcó en el artículo 141 del Código General del Proceso, numerales 6 y 7, más no en el artículo 84 de la ley 734 de 2002, como lo entendió el A quo.

De igual manera refiere que el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo no era el aplicable a la situación en particular pues en el caso de impedimentos lo son los consignados a partir del artículo 84 y siguientes de la ley disciplinaria.

Dice que el juez de primer grado si bien decretó la nulidad de lo actuado por haberse impartido el trámite equivocado una vez el juez de Vegachí se declaró impedido, no resolvió nada sobre lo que era motivo central de disenso, alusivo al conflicto negativo de competencia que debió establecerse entre la Dra Claudia Rocío Torres Barajas, Magistrada de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, quien no asumió el proceso remitido por el mismo funcionario bajo el argumento de no tener competencia para su conocimiento, siendo lo correcto haberse remitido la actuación al superior

funcional de ambos despachos como es regulado por el artículo 139 del Código General del proceso.

De otro lado, solicita que en esta misma sede constitucional se disponga compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación en disfavor del Juez Promiscuo Municipal de Vegachí, Antioquia, quien en su respuesta a la acción de tutela emitió afirmaciones calumniosas, pues en momento alguno se le han demostrado faltas disciplinarias como lo relata dicho funcionario.

**JUEZ PROMISCUO MUNICIPAL DE VEGACHÍ
ANTIOQUIA:**

Para lo que viene al caso, señala que en ningún momento fue suscitado un conflicto de competencia entre la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, como puede establecerse a partir de los elementos que obran en la acción de tutela.

Señala así mismo, que el impedimento manifestado por él dentro de las diligencias atacadas por el accionante, fue necesario a fin de que un servidor ayuno de cualquier predisposición conociera del proceso disciplinario, a partir de lo cual considera debe declararse improcedente esta acción constitucional.

Considera asimismo que el fallo impugnado no consulta el presupuesto de inmediatez con que debe acudir a este mecanismo constitucional, toda vez que esperó un año luego de haberse remitido la actuación disciplinaria a Yolombó, para activarlo.

Corresponde en ese orden a la Magistratura adoptar decisión de segundo grado, conforme a las circunstancias expuestas y en punto a la impugnación propuesta por la parte accionada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 1º, del decreto 1382 de 2000, es competente la Sala para conocer del recurso de apelación interpuesto en el caso a estudio.

Sería del caso entrar a decidir de fondo el asunto que convoca la atención de la Sala, si no fuera porque se observa de entrada una causal de nulidad que afecta lo actuado en primera instancia, habida cuenta que no se encuentra debidamente integrado el contradictorio de la presente acción de amparo.

El Juez constitucional, como garante de los derechos fundamentales, en su afán de protección asignada desde la Constitución Política, no puede apartarse, en ningún momento, de los elementos integradores del debido proceso, enmarcado en el derecho a la defensa. De ahí que no pueda existir vacilación para aplicar los procedimientos legales tendientes a indagar la realidad constitucional que presenta un determinado caso de tutela. De esa manera, el juez constitucional debe llamar a todas las personas o autoridades públicas que puedan resultar implicadas y, por ende, resulten

afectadas o comprometidas con la providencia.

Si bien el mecanismo de tutela originalmente fue dirigido en contra del JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE YOLOMBÓ, ANTIOQUIA y así mismo vinculado el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE VEGACHÍ, ANTIOQUIA, por la presunta vulneración del derecho al debido proceso del accionante, también lo es que de acuerdo a la exposición de los hechos motivo de inconformidad se hacía necesario integrar al contradictorio a la Magistrada de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, Dra. Claudia Rocío Torres Barajas, funcionaria que mediante auto del 28 de mayo de 2019 no asumió el conocimiento de la actuación disciplinaria que ya venía adelantándose contra el señor Manjarrés Correa, optando por retornarla al Juzgado Promiscuo Municipal de Vegachí.

Es frente a ese contexto que el actor en sus pretensiones y de igual manera en la impugnación a la decisión de primera instancia, formula su descontento, reclamando solución frente a un posible conflicto de competencia que en su sentir, se generó entre el Consejo Seccional de la Judicatura y el funcionario de la localidad citada, y así de paso restablecer la prerrogativa fundamental invocada desde el inicio de este contradictorio.

En línea de los anteriores planteamientos, resulta necesario indicar que el contradictorio se encuentra incompleto, pues se torna imprescindible el pronunciamiento que de los hechos le merezca a la Sala Disciplinaria del Consejo

Seccional de la Judicatura, en cabeza de la Dra. Claudia Rocío Torres Barajas, Magistrada a quien le fue repartido el asunto disciplinario en cuestión, pero lo retornó a su lugar de origen por no ser la competente; situación que en el actual estado de la actuación procesal, dará lugar a la declaratoria de nulidad, habida cuenta que se trata de una parte del litigio que de igual manera esta llamada a ejercer su derecho de contradicción. Es que en decisiones como el Auto 156A del 25 de julio de 2013, la Corte Constitucional ha explicado que:

*“Habrá casos en que el pronunciamiento judicial al cual tiende el ejercicio de **la correspondiente pretensión procesal, por su naturaleza o por disposición legal, no puede adoptarse sin que concurren al proceso todas las personas que son titulares de las relaciones jurídicas o han intervenido en los actos sobre los cuales versa la controversia.** La necesidad de un pronunciamiento uniforme y con efectos concretos sobre la totalidad de dichos sujetos impone su concurrencia al respectivo proceso. En estos eventos **el juez no puede proveer sobre la demanda y decidir sobre la pretensión sin que todos los sujetos activos y pasivos de la relación procesal hayan sido citados e intervengan en el proceso.** La necesidad de la participación de dichos sujetos se torna en algo que es consustancial con el principio de la integración del contradictorio. La omisión de la integración del litisconsorcio, conllevó una flagrante violación del derecho al debido proceso. **La falta de integración de litisconsorcio también significó un desconocimiento de principios esenciales del ordenamiento constitucional, como son: la justicia, la vigencia de un orden justo, y la eficiencia y la eficacia de las decisiones judiciales...**¹*

“...se está ante un litisconsorcio necesario, que debe integrarse: a) al momento de formular la demanda, dirigiéndola contra todos los litisconsortes; b) si así no se hiciera, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará dar traslado de ésta a quienes falten para integrar el contradictorio; c) en caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de los litisconsortes, de oficio o a

¹ Sentencia T-056 de 6 de febrero de 1997. M P. Antonio Barrera Carbonell

*petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia*².

En este orden de ideas, las decisiones que en el presente proceso se adopten, podrían estar viciadas de nulidad, en tanto vulneran el debido proceso y derecho de defensa de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, en cabeza de la Magistrada Claudia Rocío Torres Barajas, por lo que, con fundamento en lo dispuesto por el *artículo 133, numeral 8° del Código General del Proceso (L.1564/2012)*, lo procedente en este caso es decretar la nulidad del procedimiento adelantado a partir del auto fechado el *15 de julio de 2020*, a través del cual, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia admitió la demanda de tutela presentada por MANUEL ALEJANDRO MANJARRÉS CORREA, dejando a salvo las pruebas legalmente recaudadas.³

Ahora bien, como de lo que se trata es de vincular a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura, y en atención a principios como el de celeridad, permanecerá el proceso en esta Corporación, de acuerdo al Decreto 1983 de 2017, artículo 1°, numeral 6°, a fin de imprimir el trámite fijado de cara a sanear la situación que en este escenario generó la nulidad de todo lo actuado. Así mismo,

² Sentencia T-289 de 5 de julio de 1995. M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz

³ [13: «Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: [...] 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado».]

por Secretaría, se oficiará a la respectiva dependencia de reparto para que se abone este proceso cuya naturaleza ya es codificada bajo el número 12 – *acción de tutela 1º instancia* –.

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

RESUELVE,

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD de lo actuado, a partir del auto admisorio proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia, el *15 de julio de 2020*, inclusive, a interior de la acción de tutela promovida por *Manuel Alejandro Manjarrés Correa* y donde figuran como accionados los juzgados Promiscuo Municipal de Vegachí, Antioquia y Promiscuo Municipal de Yolombó, Antioquia, manteniéndose incólumes los descargos brindados por las entidades demandadas y las pruebas legalmente recaudadas.

SEGUNDO: En consecuencia, **SE ASUME** el conocimiento de la presente acción de tutela y se dispone la vinculación por pasiva de la Dra. CLAUDIA ROCÍO TORRES BARAJAS, Magistrada de la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, a fin de que en el término de dos (02) días aduzca los argumentos que a bien tenga para ejercer su derecho de contradicción.

TERCERO: Por secretaría de la especialidad,

oficiese a la Oficina de reparto para el abono respectivo en razón de un proceso cuya naturaleza es codificada bajo el número 12 – *acción de tutela 1º instancia* –.

CUARTO: COMUNICAR lo resuelto al Juzgado de primera instancia para lo de su cargo, y a los demás sujetos procesales.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Auto interlocutorio de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Uber de la Cruz Durán Posso

Delito: Concierto para delinquir

Radicado: 05001 60 00000 2019 00825

(N.I2020-0667-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, cuatro (4) de septiembre de dos mil veinte

Magistrado Ponente:
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 82 de la fecha

Proceso	Auto Interlocutorio
Sistema	Ley 906 de 2004
Instancia	Segunda
Apelante	Ministerio Público
Tema	Preacuerdos legalidad no doble beneficio.
Radicado	05001 60 00000 2019 00825 (N.I TSA 2020-00667-5)
Decisión	Revoca decisión de primera instancia

ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la delegada del Ministerio Público contra del auto del 27 de julio de 2020, que aprobó el acuerdo dentro del proceso que se viene adelantando en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia en contra de Uber de la Cruz Durán Posso.

Auto interlocutorio de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Uber de la Cruz Durán Posso

Delito: Concierto para delinquir

Radicado: 05001 60 00000 2019 00825

(N.I2020-0667-5)

Es competente la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del artículo 33 de la ley 906 de 2004.

HECHOS

Según se desprende del acta de preacuerdo desde el 2017 la Fiscalía tuvo conocimiento de la existencia de una estructura disidente de las FARC que delinque al Norte de Antioquia concretamente en el municipio de Briceño, dedicada a cometer delitos de extorsión, tráfico de estupefacientes y homicidios.

Se logró identificar al ciudadano Uber de la Cruz Durán Posos como integrante de la organización encargado del transporte de víveres y de recoger dineros de las “plazas de vicio” y llevarlos al líder de la estructura criminal conocido con el alias de cabuyo. Fue señalado como persona de confianza del jefe de la organización.

ACTUACIÓN PROCESAL

En audiencia de verificación de preacuerdo la Fiscalía adujo que unilateralmente elimina el delito de Financiación del terrorismo prevista en el artículo 345 del C.P. que le fue imputado a Durán Posso en concurso con la conducta de concierto para delinquir agravado.

El preacuerdo consistió en que el imputado acepta los cargos y como consecuencia se degrada la conducta a concierto para delinquir simple. Se pacta una pena de prisión de 5 años y el reconocimiento de la prisión domiciliaria.

Auto interlocutorio de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Uber de la Cruz Durán Posso

Delito: Concierto para delinquir

Radicado: 05001 60 00000 2019 00825

(N.I2020-0667-5)

Expresamente pidió la Fiscalía que se emita sentencia de condena en contra del imputado por el delito de concierto para delinquir simple¹.

La delegada de Ministerio Público adujo que en la negociación se está concediendo un doble beneficio al procesado al degradarse la conducta imputada a concierto para delinquir simple y al mismo tiempo concederse la prisión domiciliaria.

El Juez aprobó el preacuerdo, luego de verificar con el procesado los presupuestos del artículo 131 del C.P.P.

IMPUGNACIÓN

En contra de esta decisión la delegada del Ministerio Público interpuso y sustentó el recurso de apelación, con el que pretende, se revoque la decisión del Juez de primera instancia y se proceda a improbar el acuerdo.

Señala que de acuerdo con la sentencia de casación 52.227 del 24 de junio de 2020, la degradación de la conducta de concierto para delinquir agravado a simple se hace solo para obtener un beneficio punitivo pero la calificación jurídica no cambia. Es decir, al procesado se le condenaría por el delito imputado y no por el cual se varió para efectos del preacuerdo.

En este caso, se imputó el delito de concierto para delinquir agravado excluido del reconocimiento de la prisión domiciliaria de acuerdo con el artículo 68 A del C.P.

De esta manera el preacuerdo realizado está concediendo en su sentir un doble beneficio.

^{1 1} Registro de audio del 27 de julio de 2020, minuto 21:17

Auto interlocutorio de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Uber de la Cruz Durán Posso

Delito: Concierto para delinquir

Radicado: 05001 60 00000 2019 00825

(N.I2020-0667-5)

No recurrentes

La Fiscalía adujo que en este caso no hay un doble beneficio en razón del preacuerdo porque la contraprestación para el procesado por aceptar cargos es la degradación de la conducta a concierto para delinquir simple y la prisión domiciliaria es una consecuencia de la condena.

La defensa pidió que se confirme la decisión porque el preacuerdo no vulnera derechos ni garantías fundamentales. En este caso la prisión domiciliaria es una consecuencia de la negociación realizada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Se determinará si fue correcta la decisión del Juez de aprobar el acuerdo puesto a su consideración. La Sala anuncia desde ya que revocará el auto impugnado. En esencia el acuerdo no podía ser aprobado porque su contenido viola el principio de legalidad. En efecto, la prisión domiciliaria no podía ser concedida, pero por una razón distinta a la propuesta en el recurso.

¿Por qué se violó el principio de legalidad? Porque la base fáctica expuesta por la propia fiscalía hace relación a los elementos típicos del delito de concierto para delinquir agravado. En estas condiciones, el acuerdo, según la última posición jurisprudencial, solo podía aceptarse si la calificación degradada- concierto para delinquir simple- es reconocida solo para efectos de disminuir la pena². Así las cosas, el delito que determinaría las

² Esta modalidad de preacuerdo válida para la Corte fue expuesta en la sentencia 52.227 de la siguiente manera: “Existe otra modalidad de acuerdo utilizada con frecuencia en la práctica judicial, consistente en tomar como referencia una calificación jurídica con el único fin de establecer el monto de la pena. En esos casos: (i) las partes no pretenden que el juez le imprima a los hechos una calificación jurídica que no corresponde, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en

consecuencias jurídicas sería el delito agravado para el que está prohibida la concesión de la prisión domiciliaria³.

El fiscal, por el contrario, aunque hizo referencia a la palabra *degradar*, planteó que el delito que aceptaba el acusado era el delito de concierto para delinquir simple. De esta manera la calificación jurídica es contrafáctica pues los hechos que se aceptan contienen claros elementos típicos del delito agravado.

En esos términos el preacuerdo no podía ser aprobado por el Juzgado porque la Fiscalía, al solicitar condena por el delito de concierto para delinquir simple, introdujo al proceso una calificación jurídica que no corresponde a los hechos imputados.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de casación 52.227 del 24 de junio de 2020, se acompasa con la sentencia de unificación SU-479 de 2019 de la Corte Constitucional en el sentido de que este tipo de acuerdos no son posibles porque el fiscal debe reconocer la calificación jurídica que corresponda a los hechos jurídicamente relevantes.

En los términos de la SU-479 *“al celebrar un preacuerdo el fiscal no puede seleccionar libremente el tipo penal correspondiente, sino que deberá obrar de acuerdo con los fundamentos fácticos y probatorios que resulten del caso”*.

Se reitera: la Fiscalía narró unos hechos estructurantes del delito de concierto para delinquir agravado, en tanto advirtió que el procesado pertenecía a una estructura criminal dedicada a cometer delitos de extorsión, tráfico de

el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, el autor es condenado como tal, y no como cómplice, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad –sin base fáctica–; (iii) la alusión a una calificación jurídica que no corresponde solo se orienta a establecer el monto de la pena, esto es, se le condena en calidad de autor, pero se le asigna la pena del cómplice...”.

³ Artículo 68 A del C.P.

Auto interlocutorio de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Uber de la Cruz Durán Posso

Delito: Concierto para delinquir

Radicado: 05001 60 00000 2019 00825

(N.I2020-0667-5)

estupefacientes y homicidios, y, contrariando su presupuesto fáctico, pidió condena por el delito de concierto para delinquir simple.

Por lo tanto, se revocará el auto impugnado porque el preacuerdo celebrado entre las partes conllevó un cambio de calificación jurídica que no se corresponde con los hechos imputados y produjo como consecuencia el reconocimiento de un sustituto penal expresamente prohibido por la Ley para el delito que corresponde a los hechos propuestos por la fiscalía.

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 con la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

En mérito expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión apelada.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Auto interlocutorio de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Uber de la Cruz Durán Posso

Delito: Concierto para delinquir

Radicado: 05001 60 00000 2019 00825

(N.I2020-0667-5)

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

44df1979091047cf603e2d3a00135c916e5ab61fe12981d9732e70fe9321abe9

Documento generado en 04/09/2020 04:14:50 p.m.