

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO




**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SECRETARÍA SALA PENAL**

ESTADO ELECTRÓNICO 066

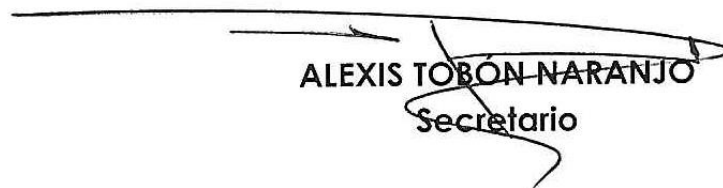
La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del parágrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

Radicado Interno	Tipo de proceso	Accionante Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2020-0761-4	Tutela 1° instancia	Jorge Humberto Mejía Ocampo	Juzgado de E.P.M.S de El Santuario Antioquia	Declara improcedente	Sept. 10 de 2020
2020-0769-3	Tutela 1° instancia	Jaime Molina Quirama	Fiscalía 29 Seccional De Santa Rosa De Osos Ant	Declara improcedente	Sept. 10 de 2020
2020-0735-3	Tutela 2° instancia	Jaime Alexander Henao Bermudez	DIAN y otros	Confirma fallo de 1° instancia	Sept. 10 de 2020

FIJADO, HOY 14 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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

RADICADO	2020-0769-3
ACCIONANTE	JAIME MOLINA QUIRAMA
ACCIONADA	FISCALÍA 29 SECCIONAL DE SANTA ROSA DE OSOS
ASUNTO	TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	DECLARA IMPROCEDENTE

Medellín, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Aprobada mediante Acta N° 103 de la fecha

ASUNTO

Resolver en primera instancia la acción de tutela propuesta por **JAIME MOLINA QUIRAMA**, contra la **FISCALÍA 29 SECCIONAL DE SANTA ROSA DE OSOS**, por la presunta violación del derecho de petición de información, como se lee del libelo.

FUNDAMENTO

De la demanda y los anexos se extrae que el 5 de agosto de 2020, el señor **JAIME MOLINA QUIRAMA**, solicitó de la fiscalía accionada, nombre y apellido del denunciado en el proceso 056866100079201680055, que se adelanta en ese Despacho, así como el delito por el cual se abrió la investigación y estado actual del mismo, con el fin de aportar esos datos a un proceso penal, sin obtener respuesta.

ACTUACIÓN Y RESPUESTA

En auto de 2 de septiembre de 2020, se admitió la demanda, y se corrió el respectivo traslado.

La **FISCALÍA 29 SECCIONAL DE SANTA ROSA DE OSOS**, informó que revisada la carpeta con número de SPOA 05 686 61 00079 2016 80055, que se adelanta contra el señor Javier de Jesús Jaramillo Rodríguez, por la presunta comisión del delito de uso de documento falso, por denuncia formulada por la Policía de

Carreteras, no halló ningún derecho de petición, ni ninguna constancia de solicitud elevada por ninguna persona.

Señaló que, el escrito que se anexó a la demanda no tiene fecha de elaboración, ni de presentación, ni de recibido, por tanto, no violó el derecho de petición del actor.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

COMPETENCIA

La Sala es competente 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

Determinar si el accionado vulneró el derecho de petición de la parte actora, por no pronunciarse acerca de la información que le pidió, por lo cual proceda ampararlo por esta vía.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se estableció 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.

Sin embargo, constituye un instrumento de carácter residual, que sólo opera cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En este caso se declarará improcedente el amparo, pues el actor no comprobó que el 5 de agosto de 2020, hubiera pedido la información que le interesa a la **FISCALÍA 29 SECCIONAL DE SANTA ROSA DE OSOS**, por consiguiente, esa autoridad no omitió una respuesta, y por tanto, no violó el derecho de petición.

Recordemos que de tiempo atrás, en cuanto a la carga de la prueba para el amparo del derecho de petición, la Corte Constitucional tiene dicho que:

“... debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder¹”.

Esa Alta Corporación coligió que, *“no basta por tanto que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación²”.*

Así las cosas, reitérese, es improcedente amparar el derecho de petición del señor **JAIME MOLINA QUIRAMA**, pues no demostró, como le correspondía, que lo hubiera ejercido el 5 de agosto de 2020, ante la **FISCALÍA 29 SECCIONAL DE SANTA ROSA DE OSOS**, no aportó copia de la solicitud con recibido de la entidad, físico o virtual, o algún elemento que de cuenta que lo envió por correo electrónico.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo invocado por el señor **JAIME MOLINA QUIRAMA**.

1 Sentencia T 329 de 2011.

2 Sentencia T- 767 de 2004.

SEGUNDO: 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,³

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:

5296ebccf9575c7c54340784a767e961d6e5d69ded7a221960bf4b501a059445

Documento generado en 10/09/2020 04:46:14 p.m.

³ 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 diez (10) de dos mil veinte (2020)

Radicado : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El
Santuario, Antioquia
Decisión : Declara improcedente

Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual de la
fecha. Acta N° 077

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el abogado JORGE HUMBERTO MEJÍA OCAMPO, representante judicial para esta acción constitucional, del señor EDUARDO MEJÍA PALACIO, contra el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA y en procura del amparo de sus garantías

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

constitucionales fundamentales, entre otras, al debido proceso.

ANTECEDENTES

De acuerdo a los hechos narrados por la parte actora, el 28 de agosto del año 2019, el señor EDUARDO MEJÍA PALACIO fue condenado por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, a la pena de ocho meses de prisión, por el delito de Fuga de presos.

Al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia le correspondió vigilar el cumplimiento de la sanción penal, quien decidió en auto del 21 de febrero de 2020, negar la libertad condicional deprecada por el sentenciado, al no cumplir las 3/5 partes de la pena impuesta, así mismo, el juzgado requirió a los EPC LA CEJA y JERICÓ, a fin de enviar los certificados originales que allí se surtieron durante la estancia del procesado, los cuales fueron remitidos en efecto, pero el juzgado, dice el actor, no resolvió de manera oportuna.

Señala que el 17 de abril de 2020, ante el despacho aludido fue radicada una posterior solicitud de libertad condicional, pero de ella nunca fue notificada alguna respuesta; que solo hasta el 23 de abril siguiente, mediante providencias interlocutorias 1493 y 1494, el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario aplicó unos cómputos como redención de la pena, y no se le otorgó la libertad por pena cumplida al señor Mejía Palacio, además de no resolver nada acerca de la procedencia de

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

la libertad condicional; decisión notificada el 9 de junio de 2020, y frente a la cual dice el accionante, no estuvo de acuerdo como de igual manera se lo manifestó al juzgado, en el sentido que *si el proceso salió del despacho con una decisión, por qué motivo no se decidió la otra solicitud del beneficio de la libertad condicional por haber cumplido las 3/5 partes de la pena impuesta. Ello es violatorio del principio de la economía procesal y cercena los derechos del condenado, a quien en forma reiterativa se le han venido negando derechos del orden legal. Solicito una explicación sobre el particular, a manera de certificación.*

Relata así mismo que el 24 de junio de 2020, el referido despacho, le redimió 47 días de la pena impuesta al señor Mejía Palacio, que, sumados al tiempo de privación de la libertad, excedía el tiempo límite para cumplir con la sentencia a él irrogada, lo cual trajo como consecuencia declarar su libertad inmediata por el cumplimiento de la pena, la que de todas formas no se hizo efectiva, pues dicha persona debería descontar 48 meses de prisión de acuerdo a la sentencia emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, Antioquia, por el delito de Violencia contra servidor público.

Y frente a ello, recuerda el accionante, el despacho en la mentada providencia señaló que *Al interior del cuaderno de ejecución obra solicitud elevada por el apoderado del PPL, a fin de que se estudie la viabilidad de conceder libertad condicional a su prohijado, señor EDUARDO MEJÍA PALACIO; sin embargo, toda vez que se le acaba de conceder libertad por pena cumplida, nos abstendremos de impartir el trámite a la solicitud prenombrada por carencia de objeto actual.*

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

Así mismo, manifestó que el pasado 30 de junio interpuso los recursos de reposición y apelación contra la decisión citada, escenario en el cual planteó entre otros argumentos, que la negativa a resolver sobre la petición de las 3/5 parte vulnera el principio de favorabilidad, los principios de dignidad humana y solidaridad y es contrario a los fines del Estado, toda vez que el despacho de ejecución de penas debió resolver en primera medida la solicitud de libertad condicional presentada de manera previa a la de libertad por pena cumplida; situación que resultaba más benévola para el señor Mejía Palacio si se tiene en cuenta que el momento en el cual cumplió con las 3/5 partes de la pena impuesta sucedió con anterioridad, luego a partir de ahí es que debería quedar por cuenta del otro proceso, máxime cuando la petición de libertad condicional fue radicada de manera previa a la de libertad por pena cumplida.

Sin embargo, expresa que la A quo mediante providencia del 10 de agosto de 2020, no imprimió el respectivo trámite a los recursos interpuestos, al no encontrar un ataque directo por el censor contra el contenido fáctico y jurídico de la decisión emitida el 24 de junio de 2020, mediante providencia interlocutoria Nro. 2205.

Según lo expuesto pretende el abogado del señor Eduardo Mejía Palacio que mediante esta acción constitucional, se

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

le ordene a la señora Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario de impulso a los recursos de reposición y en subsidio de apelación interpuesto contra los autos interlocutorios 2204 y 2205 del 24 de junio de 2020, aplicando el principio de favorabilidad para el condenado.

**Respuesta a la acción de tutela por parte del
JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA:**

Informa su titular que, en efecto, vigilaba la pena de ocho meses de prisión impuesta al señor EDUARDO MEJÍA PALACIO el día 28 de agosto de 2019, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, Antioquia, luego de hallarlo penalmente responsable de la comisión del delito de FUGA DE PRESOS.

Reconoce que ante su despacho se radicó solicitud de libertad condicional el 17 de abril de 2020 en favor del señor EDUARDO MEJÍA PALACIO, y otorga la razón al actor cuando reclama que tal solicitud debió ser atendida de conformidad con el sistema de turnos implementado por esa sede judicial.

Que en todo caso, existen asuntos que deben ser priorizados como son las peticiones de **libertad incondicional** por pena cumplida y fue así como el 21 de abril de 2020, el señor Mejía Palacio solicitó la libertad en esos términos, y el día 23 de abril de 2020 no se accedió pues no contaba con el descuento total de la pena de prisión.

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

Reconoce el juzgado haber omitido en aquel momento decidir acerca de la petición de libertad condicional ubicada ya en el respectivo sistema de turnos, tal como se le indicó al actor en la última providencia, pero ello obedeció precisamente a la gran cantidad de peticiones enviadas por vía electrónica de los internos. En todo caso, aclara la señora juez, no es de usanza que una vez arriba la solicitud de libertad por pena cumplida se atiendan otras elevadas al interior del mismo proceso.

Se informa así mismo que, una vez correspondió el estudio de la solicitud de libertad condicional, se arribó nuevamente el 23 de junio de 2020, petición del señor EDUARDO PALACIO MEJÍA de libertad por pena cumplida, de ahí que, considerara, lo propio era estudiar, en primer lugar tal pedimento, luego de lo cual, el 24 de junio siguiente, fue otorgada la libertad definitiva al citado señor, quien descontó un total de 275.75 días de los 240 a los que fue condenado, exceso que, aclaró, obedeció a la redención de pena por 47 días reconocidos en esa misma oportunidad.

Advierte la señora juez que desde ese contexto no podía denegar la liberación incondicional por el descuento total de la pena del señor MEJÍA PALACIO al interior de las presentes diligencias, así que inocuo resultaba impartir trámite a solicitud de libertad condicional por carencia de objeto.

En ese orden de ideas, señala que en cuanto a la no reposición del auto que otorgó la libertad por pena cumplida y posterior denegación del recurso de apelación, suficiente ilustración ofrece la mentada providencia, en la cual se deja en

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

claro que los argumentos de disenso atacan es la no concesión de una libertad condicional, más no el otorgamiento de la libertad definitiva por este asunto, a la cual se hizo acreedor el sentenciado, tópico por fuera del principio de favorabilidad, siendo lo cierto que era esta figura la más conveniente para dicha persona. Recordando además, que denegar una libertad por pena cumplida, que en efecto “está cumplida”, y que por el contrario, se conceda la libertad condicional, resultaría no solo “contra legem”, sino también disparatado e incongruente.

Acepta igualmente la titular del despacho accionado que que en realidad existen algunas falencias para atender oportunamente las solicitudes deprecadas, situación conocida por las altas corporaciones dada la significativa congestión laboral en la que se encuentran inmersos, situación también advertida en su momento al libelista. Pero aclara así mismo que las presuntas irregularidades y tardanzas presentadas por esa oficina judicial para atender oportunamente las peticiones elevadas al interior de la presente causa, escapaban al escenario del recurso pretendido.

En ese orden de ideas, concluye, la decisión emitida por ese despacho mediante providencias interlocutorias No. 2204 y 2205 del 24 de junio de 2020, se encuentran ajustadas a derecho, tal y como también lo están las numeradas 2796 y 2797 del 10 de agosto de la misma anualidad, por lo tanto, los fundamentos esgrimidos por el libelista evidentemente escapan al

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

escenario del recurso interpuesto, de ahí que solicite despacharse desfavorablemente la acción constitucional bajo examen.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La procedencia del mecanismo de amparo constitucional, está supeditado a la configuración de ciertos presupuestos establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia, al tratarse de acciones de tutela contra actuaciones judiciales.

Ello, en razón a que a la acción de tutela le es inherente un carácter residual, subsidiario y fragmentario, dada su excepcionalidad como mecanismo constitucional de protección de garantías fundamentales; por ende, la acción sólo resulta procedente ante la inexistencia de diversos medios alternativos para la defensa de los intereses constitucionales en juego, salvo cuando la demanda de amparo constitucional determine un mayor grado de eficacia en orden a precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual, su procedencia tiene lugar como mecanismo transitorio de protección, hasta tanto se acuda en un término perentorio a la vía ordinaria.

Para el caso de la acción de tutela frente a actuaciones judiciales, bien es sabido que los pronunciamientos de

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

la Judicatura se corresponden con principios como el de la autonomía e independencia judicial, por lo que en ese sentido, una vez las decisiones surten ejecutoria en debida forma adquieren el carácter de inmodificables, en observancia de los postulados de seguridad jurídica y cosa juzgada; no obstante, el precedente jurisprudencial desarrollado por la *H. Corte Constitucional* en la materia, ha establecido la procedencia de la acción de tutela, tal como se viene de anunciar, de manera excepcional contra actuaciones judiciales, en relación con las acciones u omisiones en que incurren los funcionarios de la judicatura, en inobservancia de las garantías constitucionales fundamentales y ante la inexistencia de otros medios judiciales de defensa.

De ahí que, la acción de tutela se constituya en el mecanismo idóneo y eficaz para hacer valer la protección de los derechos vulnerados mediante actuaciones judiciales, a través del cual se adopten las medidas pertinentes, tendientes a conjurar su menoscabo, o bien, con miras a precaver un eventual perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de amparo hará las veces de mecanismo transitorio, se itera, en tanto se hace uso de la correspondiente acción ordinaria.

En cuanto a los presupuestos sobre los que se establece la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, como criterio de avanzada en relación con el concepto de '*vía de hecho*', se ha pronunciado la *H. Corte Constitucional*, mediante *Sentencia T-356 de 2007*, con ponencia del *Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto* y en la cual se reiteró la evolución jurisprudencial de la alta Corporación a este respecto:

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

“Procede esta Sala de Revisión a estudiar las líneas jurisprudenciales que ha desarrollado esta Corporación en torno a lo que en los primeros años se denominó vías de hecho y que posteriormente se calificó como causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.*

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-543 de 1992, declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, los cuales regulaban el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales. La Sala Plena de la misma adoptó dicha decisión tras considerar que las disposiciones referidas contravenían la Carta Fundamental en tanto eran contrarias al principio de autonomía funcional de los jueces, afectaban la estructura descentralizada y autónoma de las diferentes jurisdicciones, lesionaban en forma grave la cosa juzgada y la seguridad jurídica y el interés general.

No obstante, la doctrina acogida por esta misma Corte ha determinado que la acción de tutela resulta procedente cuando se pretenda proteger los derechos constitucionales fundamentales de las personas que se hayan visto amenazados o vulnerados mediante defectos que hagan procedente la acción de tutela por parte de las autoridades públicas y, en particular, de las autoridades judiciales.

(...)

De conformidad con lo anterior, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para restablecer los derechos fundamentales conculcados mediante una decisión judicial, en principio, cuando se cumplan los siguientes requisitos generales:*

a. Que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional, pues el juez constitucional no puede analizar hechos que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponden a otras jurisdicciones.

b. Que no exista otro medio de defensa eficaz e inmediato que permita precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. De allí que sea un deber del actor agotar todos los recursos judiciales ordinarios para la defensa de sus derechos fundamentales.*

c. La verificación de una relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador de los derechos

** Ver sentencias T-958 de 2005 y T-389 de 2006 proferidas por esta Sala de Revisión.*

** En esta oportunidad la Sala reitera la sentencia C-590 de 2005.*

** Sentencia T-698 de 2004.*

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

fundamentales, bajo los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En este último caso, se ha determinado que no es procedente la acción de tutela contra sentencias judiciales, cuando el transcurso del tiempo es tan significativo que sería desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial, por la vía de la acción de tutela.

d. Cuando se presente una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo o determinante en la sentencia que afecta los derechos fundamentales del actor.

e. El actor debe identificar los hechos que generaron la vulneración de sus derechos fundamentales, y éstos debió alegarlos en el proceso judicial, si hubiese sido posible.

f. Que no se trate de sentencias de tutela, porque la protección de los derechos fundamentales no puede prolongarse de manera indefinida.

Así mismo, se han estructurado los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, los cuales se relacionan con el control excepcional por vía de tutela de la actividad judicial, y están asociados con las actuaciones judiciales que conllevan una infracción de los derechos fundamentales. En efecto, en la sentencia C-590 de 2005 se redefinió la teoría de los defectos, así:*

a. Cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece de competencia, defecto orgánico.

b. Defecto procedimental, se presenta cuando la violación de la Constitución y la afectación de los derechos fundamentales es consecuencia del desconocimiento de normas de procedimiento.

c. Cuando la vulneración de los derechos fundamentales se presenta con ocasión de problemas relacionados con el soporte probatorio de los procesos, como por ejemplo cuando se omiten la práctica o el decreto de las pruebas, o cuando se presenta una indebida valoración de las mismas por juicio contraevidente o porque la prueba es nula de pleno derecho (defecto fáctico).

d. Cuando la violación de los derechos fundamentales por parte del funcionario judicial es consecuencia de la inducción en error de que es víctima por una circunstancia estructural del aparato de administración de justicia, lo que corresponde a la

* Esta clasificación se estableció a partir de la sentencia T-441 de 2003, reiterada en las sentencias T-461 de 2003, T-589 de 2003, T-606 de 2004, T-698 de 2004, T-690 de 2005, entre otras.

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

denominada vía de hecho por consecuencia.*

e. Cuando la providencia judicial presenta graves e injustificados problemas en lo que se refiere a la decisión misma y que se contrae a la insuficiente sustentación o justificación del fallo.

f. Defecto material o sustantivo se origina cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.

g. Desconocimiento del precedente, esta causal se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. Debe tenerse en cuenta que el precedente judicial está conformado por una serie de pronunciamientos que definen el alcance de los derechos fundamentales mediante interpretaciones pro homine, esto es, aplicando la interpretación que resulte mas favorable a la protección de los derechos fundamentales.”.

(Negrillas y subrayas fuera del texto original).

En ese orden, se extracta pues de manera palmaria de la línea jurisprudencial trazada por el máximo tribunal constitucional, en torno de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que se erigen como presupuestos especiales de procedibilidad, aquéllos relacionados con la *‘teoría de los defectos’* y alusivos a inconsistencias de orden fáctico, orgánico, material o sustantivo, carencia argumentativa en la decisión cuestionada, desconocimiento del precedente, inducción en error o *‘vía de hecho por consecuencia’* y defectos procedimentales.

Además, de conformidad con el precedente jurisprudencial en referencia, la procedencia de la acción está supeditada asimismo a los parámetros generales establecidos por

* Ver sentencia SU-014 de 2001.

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

la alta Corte, por demás de manera incluyente, vale decir que se trata de presupuestos todos, absolutamente imprescindibles, cuales son: la relevancia constitucional del asunto bajo examen, los efectos decisivos que de la irregularidad procesal cuestionada se desprendan respecto de la decisión que en tal medida vulnera las garantías fundamentales de la parte actora, a más que no se trate de sentencias de tutela.

Del mismo modo, ha de verificarse la inexistencia de mecanismos de defensa eficaces que permitan conjurar de manera oportuna la afrenta de las garantías en juego o la ocurrencia de un perjuicio irremediable, esto es, ha de agotarse el lleno de los recursos y mecanismos establecidos en la vía judicial ordinaria e inmediata, de donde deriva de igual forma la relación de inmediatez que ha de constatarse entre la solicitud de tutela y el hecho sobre el cual se estructura la prédica de vulneración, en observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad; además ha de identificarse por parte del actor tal hecho lesivo de sus garantías, mismo que en cuanto resultara factible, hubo de alegarlos en la respectiva actuación procesal.

Tal como viene de exponerse entonces, la acción de tutela es un mecanismo de protección de derechos constitucionales fundamentales, de orden subsidiario, residual y fragmentario, cuya procedencia además en materia de providencias judiciales, está supeditada a la configuración de parámetros genéricos y especiales de procedibilidad.

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

En el asunto bajo análisis, corresponde determinar si el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, quebrantó los derechos fundamentales al debido proceso y dignidad humana del señor EDUARDO MEJÍA PALACIO, al denegar los recursos de reposición y apelación interpuestos por su abogado frente al auto interlocutorio del 24 de junio de 2020, a través del cual le fue otorgada la libertad por pena cumplida, y omitido cualquier pronunciamiento frente a la procedencia de la libertad condicional, por carencia de objeto.

Recuérdese que cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario para su procedencia, que cumpla, entre otros requisitos, el de subsidiariedad, y que se demuestre que la decisión o actuación constituye una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, por error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución, como ha sido decantado por la Corte Constitucional en sentencias C-590/05 y T-332/06.

De ahí que, sea un primer motivo para denegar la acción constitucional bajo examen, el que la parte actora haya contado con los medios idóneos de control al interior del proceso a fin de propender por la defensa de los derechos fundamentales de su prohijado. Así pues, el aspecto central de inconformidad es que el 10 de agosto de 2020, no se dio trámite a los recursos de reposición y apelación frente a la decisión del 24 de junio de 2020, a través de la cual el juzgado de ejecución de penas otorgó la libertad por pena cumplida a Mejía Palacio, oportunidad donde le fue indicado a su defensor, aquí actor, que *contra el auto que declara desierto el recurso de*

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

reposición procede el recurso de reposición y contra el auto que niega el recurso de apelación procede el de queja.

Pero en el escrito de tutela nada se evidencia frente a tan importante escenario, como tampoco en los elementos aportados por el actor se aprecia el agotamiento de los medios de defensa puestos a su disposición, menos una justificación del por qué no acudió a ellos. En esas condiciones, es palmario que el señor Eduardo Mejía Palacio, a través de su apoderado, concurrió a esta acción consitutucional de manera alternativa desconociendo su carácter subsidiario, pues solo se activa ante la ausencia de mecanismos de defensa judicial al interior del proceso.

En todo caso, tampoco se avizora la estructuración de una vía de hecho con lo decidido el pasado 10 de agosto, cuando la Juez de Ejecución de Penas de El Santuario, Antioquia, por la ausencia de argumentos que lo atacaran de forma directa, no dio trámite a los recursos de reposición y apelación frente al auto en el que concede la libertad por pena cumplida al señor Eduado Mejía Palacio y se abstiene de decidir sobre a la libertad condicional por carencia de objeto.

Ello es así porque en el referido auto mediante el cual no se imprime algún trámite posterior a los recursos de reposición y apelación, se aducen razones suficientes sobre la imposibilidad de conceder el recurso horizontal, como de igual manera sucedió con el de apelación, recordando así mismo que el tópico de la libertad condicional no fue desarrollado en la decisión del mes de junio,

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

precisamente por el cumplimiento total del tiempo fijado como sanción penal en la respectiva sentencia condenatoria.

Y sumado a lo expuesto, tampoco es que se evidenciara el interés para recurrir de la defensa, que se estructura una vez es acreditado un agravio claro y contundente con lo decidido el 24 de junio, fecha en que para la juez de instancia no fue acorde al devenir procesal decidir acerca del otorgamiento de una libertad condicional, cuando ya se había cumplido la totalidad de la sanción penal, pues mal podría hablarse de un período de prueba bajo el cual se encontraría Mejía Palacio, si finalmente no existe, precisamente, se itera, por haber descontado la totalidad de los 8 meses de prisión a los que fuera condenado.

Además señaló que tratándose de una decisión preponderante y definitiva como lo de otorgar la libertad por pena cumplida, es una situación que releva, por supuesto, del estudio de sustitutos como el echado de menos, pues la naturaleza de la libertad condicional en el caso del señor Mejía Palacio, obedece justamente a la posibilidad de acceder al beneficio en una fase anterior a la pena cumplida, bajo unas estrictas condiciones, cuya inobservancia daría lugar a su revocatoria, más no como lo entiende el señor defensor, quien se duele de que se hubiera declarado la liberación definitiva de su prohijado, cuando éste cumplía con las tres quintas partes de la pena impuesta para acceder a la libertad condicional.

En esas condiciones, tratándose del otorgamiento de la libertad incondicional y sin ser sometida su materialización a requisitos adicionales, de ninguna manera cabría otro tratamiento más favorable al sentenciado, y mucho menos podría aceptarse un

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

desgaste a la administración de justicia permitiendo la interposición de unos recursos para cuya procedencia era exigible al menos el interés para recurrir, que surge de aspectos como el relativo a que con lo decidido se haya generado un agravio a la parte inconforme.

Que el juzgado hubiese omitido una decisión oportuna frente a una solicitud anterior buscando el otorgamiento de la mentada libertad condicional, es un evento que finalmente excedió su capacidad de respuesta por razones de congestión, y si bien no se trata de una carga trasladable al sentenciado, no representa una afrenta a sus derechos fundamentales pues la libertad por este asunto se le ha garantizado en los términos ya expuestos, sin que haya lugar a retrotraer la actuación, mucho menos adoptar una decisión con fecha del momento en que se cumplió el requisito objetivo de la figura del artículo 64 de la ley penal, pues como fuera expuesto por la funcionaria accionada, primó en la actualidad decretar la libertad por pena cumplida del señor Mejía Palacio, evento en el cual fue advertido incluso, que los 35.75 días que se excedió la privación de su libertad en concreto, serían descontados dentro del proceso por el cual va a continuar recluso.

Es en ese orden de ideas que, insiste la Sala, no es posible predicar la configuración de un defecto sustantivo o bien de una actuación al margen de precedentes constitucionales, pues de lo que se trata es de la inconformidad esbozada por la parte actora en torno a un criterio asumido por la judicatura, con pleno respaldo en las decisiones más trascendentales en punto al análisis que debe mediar para conceder o no los recursos legales, por lo

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

que mal podría desconocerse por el actor, anteponiendo un mejor criterio, toda vez que,

“(..).el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Constitución Política) impide al juez de tutela inmiscuirse en providencias como las controvertidas solo porque el impugnante no las comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dichos pronunciamientos, sustentados con criterio razonable a partir de los hechos probados y la interpretación de la legislación pertinente.”¹

De ahí que resulte infundado el detrimento de la garantía fundamental al debido proceso que invocara la parte actora, en orden a las supuestas irregularidades que plantea respecto a lo decidido por el Juzgado accionado en autos 2796 y 2797 del 10 de agosto de 2020; resultando así, a todas luces improcedente el trámite constitucional examinado, habida cuenta que se promueve contra una actuación judicial ponderada y razonable.

Así pues, el presente mecanismo de protección constitucional, al que le es inherente un carácter subsidiario, residual y fragmentario, no habría de erigirse en una diversa instancia de revisión de lo actuado.

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

¹ Mírese sentencia T106823 del 1º de octubre de 2019, CSJ. MP Patricia Salazar Cuellar.

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE TUTELA promovida por el ciudadano EDUARDO MEJÍA PALACIO, a través de su apoderado, contra el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, acorde a lo señalado en la parte motiva de esta decisión.

De no impugnarse la presente decisión, **SE DISPONE** remitir la actuación ante la *H. Corte Constitucional* para efectos de su eventual revisión, según la normativa dispuesta sobre el particular en el *artículo 31, Decreto 2591 de 1991*.

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

N° Interno : 2020-0761-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Jorge Humberto Mejía Ocampo
Afectado : Eduardo Mejía Palacio
Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario,
Antioquia

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL DE DECISIÓN

N.I.	2020-0735-3
RADICADO	05 1013104001202000107
ACCIONANTE	JAIME ALEXANDER HENAO BERMUDEZ (REPRESENTANTE LEGAL DE COOCAFISA)
ACCIONADO	DIAN Y OTRO
ASUNTO	IMPUGNACION FALLO TUTELA
DECISION	CONFIRMA

Medellín, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020)

(Aprobado acta No 104 de la fecha)

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por **JAIME ALEXANDER HENAO BERMUDEZ**, representante legal de la Cooperativa de Caficultores de Salgar – **COOCAFISA**, contra el fallo de tutela de primera instancia proferido el 14 de agosto de 2020, por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, Antioquia, mediante la cual resolvió negar por improcedente el amparo.

HECHOS

Señala el accionante que el 3 de septiembre de 2019, COOCAFISA adquirió maquinaria (tostadora de café), a la empresa Joao Rodríguez Pereira S.A. con domicilio en Portugal, mercancía que arribó a Cartagena el 28 de octubre de 2019, con documento de transporte y manifiesto de carga, fecha de la cual no estuvo al tanto la empresa, comoquiera que interpretó erróneamente el contrato con la transportadora CRAFT COLOMBIA S.A.S., ya que esperaba la entrega de la carga en el destino final.

El 25 febrero de 2020, el accionante recibió respuesta del jefe del Grupo interno de Comercialización de la Dirección Seccional de Aduanas de Cartagena, en la cual indicaron que la mercancía había sido reportada como “...*abandono legal por*

terminal de Contenedores de Cartagena SAS a la división de la operación aduanera mediante oficio Nro 1619 de noviembre de 2019...”, razón por la que el 22 de enero de 2020, se reportó como abandono a favor de la Nación. Sostiene que COOCAFISA no conoció esas decisiones.

El 11 de marzo de 2020, instauró petición ante la DIAN Cartagena, con el fin que se notificara el acto administrativo que declaró el abandono legal de la mercancía, obteniendo respuesta el 13 de marzo de 2020, con la cual comunican que conforme a la normatividad aduanera, el abandono legal a favor de la nación opera de forma automática, sin acto administrativo que lo declare, debido al vencimiento de los términos de almacenamiento, tras el incumplimiento de requisitos legales por parte del interesado para la nacionalización de la mercancía o reembarque.

El 6 de julio de 2020, la División de Gestión Administrativa y Financiera, informó a COOCAFISA, que el artículo 736 del Decreto 1165 de 2019, faculta a la DIAN para disponer, a favor de la nación, de la mercancía en diferentes modalidades, y en razón de ello, se había remitido el 16 de marzo de 2020, para proyecto de venta a la subdirección de la Gestión Comercial de la DIAN, de acuerdo al artículo 741 del Decreto 1165 de 2019, al ser de obligatoria observancia según el citado artículo 736.

Estima vulnerados los derechos de **COOCAFISA**, al impedírsele interponer el recurso de reconsideración, contra la decisión que declaró el abandono legal de la máquina, ni poder rescatar la mercancía.

En consecuencia, solicita dejar sin efecto la declaratoria de abandono legal de la máquina tostadora de café, impuesta a través de oficio Nro 148201245-00206 de 22 de enero de 2020; ordenar a la DIAN Cartagena emitir acto administrativo por medio del cual se declara el abandono legal de la mercancía con cumplimiento de la ley 1437 de 2011 del CPACA, indicando los recursos disponibles; amparar la notificación personal del acto administrativo por medio del cual se declara el abandono, así como suspender cualquier acción orientada a disponer de la máquina.

LA DECISIÓN RECURRIDA

Concluye la primera instancia la improcedencia del mecanismo constitucional, pues el régimen aduanero vigente no impone a la DIAN la obligación de notificar al

importador, desprovisto del derecho de propiedad sobre la mercancía, el acto administrativo que reporta el abandono legal, por ser la consecuencia de su estatismo en relación con las obligaciones que le corresponden al accionante durante el trámite aduanero tendiente a legalizarla artículo 6 del Decreto 1165 de 2019.

Establece que la empresa transportadora CRAFT COLOMBIA SAS, informó al importador COOCAFISA que el 12 de octubre de 2019, había zarpado del lugar de origen la mercancía, e indicó como fecha probable de desembarque el 29 del mismo mes y año, itinerario que se cumplió. Desde ese instante, la Cooperativa era la responsable de acreditar la legal introducción de la mercancía al territorio aduanero nacional, de conformidad con el artículo 8 del Decreto 1165 de 2019, dando cumplimiento a lo expuesto en los artículos 19, numerales 3.10 y 3.14.

No evidenció las insistentes solicitudes de información vía telefónica realizadas por el accionante en el tiempo del reporte de abandono de la máquina; por el contrario, fue notorio la sustracción del importador al cumplimiento de sus obligaciones y usos de medios establecidos para las diligencias que le eran exigibles.

Sostiene que solo hasta el 11 de marzo de 2020, el accionante solicitó la notificación del acto que materializó la modalidad del abandono de la mercancía (a pesar que obtuvo respuesta desde el 25 de febrero, sobre el abandono de la carga a favor de la Nación); cuando no había posibilidad de recurrir la decisión, pues había fenecido los términos para levantar, solicitar prórroga y/o rescatar la mercancía.

Concluye que el proceso para establecer el abandono a favor de la Nación, fue observado cabalmente por la DIAN; y que COOCAFISA tenía conocimiento de la llegada de la mercancía a puerto desde el 28 de octubre de 2019, de acuerdo al preaviso de la transportadora, aspecto que también se registró en la factura de venta 15649. De ahí que la propia incuria no pueda ser justificación para procurar un amparo de derechos y activación de opciones que tuvo en el régimen aduanero.

No accedió a las pretensiones de COOCAFISA, al no advertir afectación de prerrogativas básicas, en razón de las actuaciones de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, o sus dependencias, que originó la declaración de abandono a favor de la Nación de la maquina tostadora de café.

LA APELACIÓN

El accionante **JAIME ALEXANDER HENAO BERMÚDEZ**, representante legal de la Cooperativa de Caficultores de Salgar – **COOCAFISA**, impugna la decisión de primera instancia al estimar vulnerado el debido proceso y derecho de defensa por parte de la DIAN, en el proceso de abandono legal de mercancías.

Critica que el Juzgado *a quo* no tenga en cuenta la jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado frente a la declaratoria de abandono de la mercancía, afirmando, por el contrario, que no es necesario la expedición de un acto administrativo, ni su notificación, mucho menos la interposición de recursos.

Cita la sentencia 13001-23-33-000-2014-00205-01 (AC) de 22 de julio de 2014 del Consejo de Estado, Sala Contenciosa Administrativa, Sección Segunda; para referir sobre los mecanismos de defensa administrativos y judiciales procedentes contra el acto administrativo que declara el abandono legal de la mercancía (rescate de la mercancía).

Sostiene que contra el acto administrativo que declara el abandono de la mercancía puede presentarse el recurso de reconsideración, y que, agotada la vía gubernativa, el importador puede ejercer las acciones de control contra los actos administrativos, pues le parece irracional que una actuación administrativa de esa transcendencia, donde forzosamente el Estado se apropia de un bien, con un efecto sancionatorio para el particular, no se efectúe un procedimiento administrativo susceptible de defensa, como en otros, por ejemplo la “APRENSIÓN DE MERCANCIAS”, que permite el citado recurso de reconsideración. Anexa actos administrativos emitidos por la DIAN, sobre aprensión de mercancías, con notificación y la posibilidad de recursos.

Insiste que el desarrollo de los procedimientos administrativos aduaneros y demás ejercicio de funciones debe atender los principios de orden constitucional y los establecidos en Decreto 1165 de 2 de julio de 2019, así como el marco de las leyes 1609 de 2013, 1437 de 2011 y 1564 de 2012.

Solicita se tutele el derecho al debido proceso, toda vez que, como determina el Consejo de Estado, órgano de cierre en lo Contencioso Administrativo, se requiere de acto administrativo por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales,

que declare el abandono legal de la mercancía, luego de dar cumplimiento al principio de publicidad con la notificación, para ejercer el derecho a la defensa, con el agotamiento de la vía gubernativa a través del recurso de reconsideración, proceder al rescate y ejercer las acciones o mecanismo de control consagradas en la Ley 1437 de 2011.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

DE LA COMPETENCIA

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 1°, del decreto 1382 de 2000, es competente la Sala para conocer de la impugnación interpuesta en el caso *sub-lite*.

PROBLEMA JURÍDICO

La inconformidad del apelante se centra en relación con la improcedencia de amparo de los derechos fundamentales esbozados a favor de la entidad Cooperativa de Caficultores de Salgar – **COOCAFISA**, pues considera que existe vulneración al debido proceso y derecho de defensa por parte de la DIAN, con la declaratoria de abandono legal de mercancía.

La Corte Constitucional ha señalado de manera clara y reiterativa que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o, en algunos casos, de los particulares. A través de ella, en consecuencia, únicamente se protegen derechos constitucionales fundamentales siempre y cuando la persona no tenga otro medio o mecanismo de defensa judicial para preservarlos.

La sentencia C-034 de 2014, sobre el contenido y alcance del derecho al debido proceso, refirió que:

*“El debido proceso es un derecho fundamental. Posee una estructura compleja, en tanto **se compone por un plexo de garantías que deben ser observadas en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público.** Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de*

Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad. (...)

En ese contexto, **la jurisprudencia constitucional ha definido el debido proceso como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo.**^[10] Entre estas se cuentan el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos.^[11]

“(…) en el ámbito de las actuaciones administrativas, **el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a “actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción”** 5.5. En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la **actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico**, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”.^[15]

(...)

De lo expuesto, es posible concluir que (i) **el debido proceso se desarrolla a partir del conjunto de exigencias y condiciones previstas por la ley para adelantar un procedimiento administrativo y judicial**; (ii) está provisto de garantías mínima definidas en la Carta Política y la jurisprudencia constitucional, las cuales deben ser observadas por el Legislador al regular cada procedimiento; (iii) la extensión del debido proceso al ámbito de la administración es una característica de especial relevancia en el diseño constitucional del año 1991, de manera que en todas las actuaciones de las autoridades públicas debe asegurarse la participación del interesado, y sus derechos de defensa y contradicción; pero (iv), a pesar de ello no es posible trasladar irreflexivamente el alcance de las garantías judiciales a las administrativas porque en el segundo ámbito existe una vinculación a dos mandatos constitucionales, que deben ser armónicamente satisfechos. De una parte, las del artículo 29 Constitucional y de otra parte, las del debido proceso administrativo, definidas en el artículo 209 de la Carta Política (y actualmente desarrolladas por el Legislador en el artículo 3° del CPACA). Por ello, el segundo es más ágil rápido y flexible.

Por su parte La jurisprudencia constitucional define el derecho a la defensa como la “oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la ley otorga” (Sentencia T 018 de 2017)

El Decreto 1165 de 2019, "por el cual se dictan disposiciones relativas al Régimen de Aduanas en desarrollo de la Ley 1609 de 2013", define la figura jurídica del abandono legal, la permanencia y responsable de legalizar la mercancía, términos y el procedimiento establecido por la DIAN:

"(...)

Artículo 3°.Definiciones. (...)

Abandono legal. Situación en que se encuentra una mercancía cuando, vencido el término de permanencia establecido para cada depósito, no ha sido reembarcada, no ha sido sometida a un régimen aduanero o no se ha modificado el régimen inicial, en los términos establecidos en este decreto.

También procede el abandono legal cuando las mercancías permanezcan en el lugar de arribo por un término superior a un (1) mes, contado desde la fecha de su llegada al territorio aduanero nacional.

(...)

Artículo 6°.Naturaleza de la obligación aduanera. **La obligación aduanera es de carácter personal, sin perjuicio de que pueda hacerse efectivo su cumplimiento sobre la mercancía, mediante el abandono o el decomiso,** con preferencia sobre cualquier otra garantía u obligación que recaiga sobre ella.

Artículo 7°.Obligados aduaneros. Los obligados aduaneros son:

1. Directos: Los usuarios aduaneros;

(...)

Artículo 8°.Responsables de la obligación aduanera. Son responsables de la obligación aduanera los obligados de que trata el artículo 7° de este decreto, por las obligaciones derivadas de su intervención y por el suministro de toda documentación e información exigida por la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

El importador será responsable de acreditar la legal introducción de las mercancías al Territorio Aduanero Nacional, con el lleno de los requisitos exigidos y el pago de los tributos aduaneros a que haya lugar de conformidad con lo previsto en este decreto.

(...)

Artículo 171. Permanencia de la mercancía en el depósito. Para efectos aduaneros, la mercancía podrá permanecer almacenada mientras se realizan los trámites para obtener su levante, hasta por el término de un (1) mes, contado desde la fecha de su llegada al territorio aduanero nacional. Cuando la mercancía se haya sometido a la modalidad de tránsito, la duración de este suspende el término aquí señalado hasta la cancelación de dicho régimen.

El término establecido en este artículo **podrá ser prorrogado hasta por un (1) mes adicional en los casos autorizados por la autoridad aduanera y se suspenderá en los eventos señalados en el presente decreto.**

Parágrafo 1°. **Vencido el término previsto en este artículo sin que se hubiere obtenido el levante, o sin que se hubiere reembarcado la mercancía, operará el abandono legal.** El interesado podrá rescatar la mercancía de conformidad con lo dispuesto en el inciso

primero del numeral 1 del artículo 293 del presente decreto dentro del mes siguiente a la fecha en que se produzca el abandono.

Transcurrido el término establecido para rescatar la mercancía, sin que se hubiere presentado la respectiva declaración de legalización, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá disponer de la mercancía por ser esta de propiedad de la Nación.

(...)

Artículo 260. Término de permanencia en depósito. Los envíos que lleguen al territorio aduanero nacional por la red oficial de correos podrán permanecer en las instalaciones de la Sociedad Servicios Postales Nacionales por el tiempo que esta entidad lo determine, según su propia reglamentación.

Las mercancías introducidas al país bajo la modalidad de envíos urgentes, podrán permanecer almacenadas en el depósito del intermediario, hasta por el término de un (1) mes contado desde la fecha de su llegada al territorio aduanero nacional. **Vencido este término sin que la mercancía se hubiere sometido a la modalidad o reembarcado operará el abandono legal.**

Dentro del mes siguiente a la fecha en que produzca el abandono, el intermediario de la modalidad de tráfico postal y envíos urgentes podrá legalizarla liquidando en el documento de transporte, además de los tributos aduaneros, el valor del rescate de que trata el inciso primero del numeral 1 del artículo 293 del presente decreto.

Transcurrido este término sin que la mercancía se hubiere legalizado, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá disponer de la misma por ser de propiedad de la Nación.

(...)

Artículo 293. Rescate. Se podrá rescatar la mercancía en los siguientes eventos:

1. Rescate de mercancía en abandono.

La mercancía que se encuentre en abandono legal podrá ser rescatada presentando Declaración de Legalización, dentro del plazo previsto en el parágrafo 1° del artículo 171 del presente decreto en la cual se cancele, además de los tributos aduaneros, por concepto de rescate, el diez por ciento (10%) del valor en aduana de la mercancía. También deberá acreditarse el pago de los gastos de almacenamiento que se hayan causado.

(...)

Artículo 736. Formas de disposición. La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) **podrá disponer de las mercancías decomisadas o abandonadas a favor de la Nación**, mediante la venta, donación, asignación, destrucción y/o gestión de residuos, chatarrización y dación en pago.

(...)

No se podrán entregar mercancías, bajo ninguna modalidad de disposición, a las personas a las cuales les fueron aprehendidas o las que aparezcan registradas como consignatarias en el documento de transporte en los eventos de abandono, a menos que se trate de mercancías con características especiales o de mercado restringido, según lo previsto en el reglamento.

Los menajes y equipajes en situación de abandono podrán ser entregados directamente a su propietario, siempre y cuando cancele todos los gastos de transporte, almacenamiento y demás servicios en que incurra la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para la guarda y custodia de la mercancía.”

El accionante considera vulnerados los derechos a la defensa y debido proceso de la empresa que representa legalmente – **COOCAFISA-**, en la medida que la DIAN no notificó el acto administrativo por el cual se declaró el abandono legal de la maquina tostadora de café, importada desde Portugal el 12 de octubre de 2019, y que tuvo arribo al puerto de Cartagena el 28 de ese mes y año.

Reconoce el accionante que hubo indebida comprensión del contrato suscrito con la transportadora CRAFT COLOMBIA SAS, y a pesar que la empresa informó a COOCAFISA el 17 de octubre de 2019, la fecha posible de llegada de la mercancía, esto es 28 de octubre de 2019, y de la responsabilidad a cargo del importador para legalizarla ante las autoridades aduaneras, obvio ceñirse al trámite para tal efecto, dejando de lado la obligación impuesta de carácter personal que trata los citados artículos 6° y 7° del Decreto 1165 de 2019.

En ese orden, mal podría el accionante obtener beneficios de su propia desidia a través del presente mecanismo constitucional, cuando no acató las formalidades tendientes a efectuar la declaración de importación de la mercancía dentro del término del artículo 171 *ibidem*. Tampoco presentó solicitud de prórroga a efectos de obtener el levante de la máquina.

Como lo consideró la Juez de primera instancia, se verifica que la actuación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, se encuentra ajustada a derecho, sin trasgresión de derechos fundamentales derivado de una acción u omisión, pues la maquina arribó al puerto el 28 de octubre de octubre de 2019, se dio la espera reglamentaria, y fenecido el término, fue reportada por el Terminal de Contenedores de Cartagena S.A. a la División de la Operación Aduanera con oficio de 29 de noviembre de 2019; por lo tanto, al operar el abandono legal, con oficio de 22 de enero de 2020, se reportó la mercancía a favor de la Nación.

No se advierte una actuación arbitraria o desproporcionada por parte de la DIAN, y el acto administrativo que exige el accionante le sea notificado, es inexistente de acuerdo a la normatividad aduanera establecida en el citado Decreto 1165 de 2019, al operar de manera automática el abandono legal de la mercancía, tras el

vencimiento de los términos de almacenamiento, luego de un 1 mes, contado desde la fecha de llegada de la carga al territorio aduanero nacional.

No podría acogerse acríticamente el planteamiento del apelante, en el sentido de aplicar la sentencia 13001-23-33-000-2014-00205-01 (AC) de 22 de julio de 2014, emitida por la Sección Segunda del Consejo de Estado, Sala Contenciosa Administrativa. Primero, por no constituir por si sola precedente jurisprudencial en la materia, y menos, cuando el pronunciamiento se desarrolla bajo los parámetros del Decreto 2685 de 1999, más no con el actual Decreto 1165 de 2019; y, segundo, porque el caso concreto de esa decisión hace alusión a menajes y equipajes en situación de abandono, los cuales son entregados al propietario y establece un procedimiento disímil a la mercancía.

Acertadamente la Juez de primera instancia estableció que lo ocurrido con la carga derivó de la negligencia del importador, más no de un presunto inadecuado procedimiento de la DIAN, pues la declaración de abandono de la mercancía es consecuencia de la inactividad de **COOCAFISA**, al no obtener su levante dentro del mes siguiente a la entrada en el territorio nacional, o dentro de los 2 meses, en el caso de solicitar prórroga.

Para dar respuesta al apelante, deviene razonable que la inactividad del importador tenga la consecuencia jurídica que la norma prevé como abandono legal, por cuanto la carga no podría permanecer indefinidamente en el territorio nacional sin el pago de los derechos aduaneros y tributarios con el correspondiente levante, pues ello se interpreta como desinterés en obtener la mercancía o rescatarla.

Entiéndase que la intención de dejar la mercancía a favor de la Nación se encuentra implícita en la figura del abandono legal, por tanto, no constituye una sanción en contra del importador, pues no lo despoja en forma arbitraria de la mercancía, tampoco la confisca, pues opera cuando no se interesa en obtener el levante, pese a la oportunidad y términos otorgados en el Decreto 1165 de 2019.

No sobra recordar que la DIAN, como autoridad aduanera, es quien tiene la facultad para exigir o controlar el cumplimiento de sus normas; por tanto, la acción de tutela no es medio idóneo para discutir inconformidades del procedimiento preestablecido para la declaratoria del abandono legal de la mercancía, ya que, adicionalmente, si el accionante considera que en la jurisdicción contenciosa – administrativa tiene

vocación de éxito su tesis, con base en la decisión que reseña como fundamento de la necesidad de proferir un acto administrativo y su notificación, pues tampoco se satisface, el principio de subsidiariedad, en la medida que reconoce un mecanismo idóneo en la jurisdicción diferente a la constitucional, para la discusión y logro de sus pretensiones.

En consecuencia, se confirmará íntegramente la decisión emitida el 14 de agosto de 2020, por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, Antioquia, mediante la cual resolvió negar por improcedente el amparo.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR íntegramente la decisión de primera instancia emitida el 14 de agosto de 2020, por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, Antioquia, mediante la cual resolvió negar por improcedente el amparo.

SEGUNDO: ORDENAR a la Secretaría de la Sala que, en el término de ley, remita el expediente a la Corte Constitucional para la revisión eventual de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

¹ 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 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:

8a352dfde13f7c83d4c31f2f9c1f2d51f6ad4f291c77e35b36c78afbb4adb350

Documento generado en 10/09/2020 05:06:37 p.m.