

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 081

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
2020-0848-5	Tutela 2° instancia	Humberto Cardona Cuartas	Colpensiones	Confirma fallo de 1° instancia	Oct. 07 de 2020
2020-0744-6	Auto ley 906	Actos sexuales con menor de 14 años.	Alexander Rodríguez Gallón	Decreta nulidad	Oct. 07 de 2020
2020-0867-6	Tutela 1° instancia	Elder Manuel Serrano Ochoa	Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo	Declara improcedente por hecho superado	Oct. 07 de 2020
2020-0891-5	Tutela 1° instancia	Jeferson Carmona Palacio	Juzgado E.P.M.S. de El Santuario Ant., y otros	Concede amparo constitucional	Oct. 07 de 2020
2020-0869-6	Tutela 1° instancia	Juan Camilo Herrera Bandar	Juzgado Penal del Circuito El Santuario	Declara improcedente por hecho superado	Oct. 07 de 2020
2020-0936-3	Tutela 1° instancia	Luis Aleison Castañeda Zapata	Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad	Concede 3 días para subsanar tutela	Oct. 08 de 2020

FIJADO, HOY 09 DE OCTUBRE DE 2020, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, ocho (8) de octubre de dos mil veinte (2020)

Tras revisar la demanda que formuló **LUIS ALEISON CASTAÑEDA ZAPATA**, es imposible establecer los hechos o razones que lo motivaron a presentarla, pues él indicó *“negligencia en el acentamiento de la condena”*, pero se desconoce a qué quiso referirse. Al parecer acudió a la acción de tutela por la mora del juzgado que lo condenó, en remitir su expediente a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para adelantar su proceso de resocialización.

En consecuencia, en aplicación del artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, se dispone:

PREVENIR al señor **LUIS ALEISON CASTAÑEDA ZAPATA**, para que indique con claridad los hechos o razones que motivan su solicitud, es decir, para que diga por qué hechos (acciones y/u omisiones) acudió a la acción de tutela, para lo cual se le concede el término de 3 días, so pena de rechazo de plano.

Comisionar al **ÁREA JURÍDICA DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ANDES**, o del lugar de reclusión del actor, por la secretaría, se averiguará, para *i)* notificar esta decisión al demandante, y para que *ii)* le preste asesoría, para entregar por correo electrónico, la información requerida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
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:

ead3a7f3c6a5aaaca9f317da4d783e3c35ef453b38aabf76c44501ed7a436578

Documento generado en 08/10/2020 02:46:11 p.m.

Proceso No: 055796003420150062

NI.: 2020-0744-6

Procesado: ALEXANDER RODRIGUEZ GALLON

Delito: Actos sexuales con menor de 14 años.

Decisión: Anula

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 055796003420150062

NI.: 2020-0744-6

Procesado: ALEXANDER RODRIGUEZ GALLON

Delito: Actos sexuales con menor de 14 años.

Decisión: Anula

Aprobado Acta virtual 87

Sala No: 6

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

Medellín, octubre siete de dos mil veinte.

I. Objeto del pronunciamiento.-

El pasado 17 de julio del año en curso el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio absolvió a ALEXANDER RODRIGUEZ GALLON, de los cargos que en su contra había lanzado la Fiscalía General de la Nación por el delito de acto sexual abusivo. Contra dicha determinación el delegado del ministerio público interpuso el recurso de apelación, frente a lo cual el Juzgado de Primera Instancia consideró no procedía recurso lo que dio origen al trámite de un recurso de Queja, que fue concedido por esta Corporación el pasado 24 de agosto del año en curso, razón por la cual ahora se entra a resolver de fondo sobre la apelación propuesta.

II. Hechos y Actuación procesal relevante.-

Según se consignó en la acusación y se reseñó en la sentencia de primera instancia “ *los mismos ocurrieron el 4 de agosto del 2015 en la carrera 1 entre calle 15 y 16 en el Barrio Puerto Colombia del municipio de Puerto Berrio cuando el individuo CARLOS RODRIGUEZ GALLON, le sobó o manipuló los senos y la vagina por enciman de la ropa a la niña S.P.F. de 9 años de edad para la época de los hechos y a quien identifica como ELKIN y como el novio de la abuela materna hechos que ocurrieron mientras ella veía muñequitos en la televisión.*”

El 25 de agosto del 2015, se efectuaron las audiencias preliminares de formulación de imputación y legalización de captura en la que se imputó a RODRIGUEZ GALLON el delito de actos sexual abusivo. El 18 de noviembre del 2016 se radicó escrito de acusación y el 26 de julio del 2017 se efectuó la audiencia de acusación y la audiencia preparatoria el 22 de marzo del 2018 donde la Fiscalía enunció y pidió como pruebas entre otras los testimonios de la niña supuesta víctima, de su progenitora, de la médico que la valoró, de dos psicólogas que la valoraron y entrevistaron, de dos patrulleros de la policía y de un sargento del ejército; el juicio oral se adelantó en una sola sesión el día 9 de julio del 2020, y terminó con una solicitud de absolución de parte de fiscalía y defensa que fue aceptada por el despacho de primera instancia.

El pasado 17 de Julio del año en curso el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrio dio lectura a la sentencia absolutoria en favor de ALEXANDER RODRIGUEZ GALLON por el delito de acto sexual abusivo determinación frente a la cual el señor Procurador Judicial destacado en ese proceso interpuso el recurso de apelación, del cual indicó realizaría la sustentación escrita dentro de los cinco días siguientes.

Una vez se corrieron los traslados para la sustentación del recurso tanto al recurrente como a los no recurrentes, el señor Procurador reclamó la nulidad de la actuación desde el momento en el que la Fiscalía desistió de las pruebas que había pedido pues en su sentir esto vulneró los derechos a la verdad, la justicia y la reparación a la víctima, pues el Ente instructor no podía renunciar al ofrecimiento de prueba y tal renuncia indefectiblemente desembocó en la absolución, pues no podía el Juez condenar sin pruebas. En el traslado a los no recurrentes el señor representante de la Fiscalía General de la Nación reclamó no se conceda el recurso, pues no se está atacando la sentencia absolutoria emitida por el Juzgado de instancia, sino que se está alegando una nulidad que solo puede pedirse antes del proferimiento del fallo. El señor Juez *a quo*, consideró en determinación tomada el pasado 6 de agosto del año en curso que contrario a lo que ocurre en el Código General del Proceso donde existe un incidente de nulidad en la Ley 906 del 2004, la posibilidad de pedir nulidades culmina antes de emitirse el sentido de fallo por ende la apelación propuesta no era admisible. Contra tal determinación se interpuso recurso de queja por el Procurador Judicial, la que se concedió el pasado 24 de agosto del año en curso por esta misma Sala de decisión.

IV .Sentencia de primera instancia.

Se refirió el juez de primera instancia inicialmente a los hechos, la actuación procesal y lo alegado por las partes y relacionó lo ocurrido en la audiencia de juicio oral donde se expusieron tres estipulaciones, la plena identidad del acusado ALEXANDER RODRIGUEZ GALLON, la minoría de edad de la niña afectada, y la ausencia en el cuerpo de esta de señales de afectación en su integridad.

Luego se refirió a que las peticiones de absolución que haga la Fiscalía General de la Nación no obligan al Juez, sin embargo, en el presente caso no aparece que aparte de las tres estipulaciones que fueron presentada, milite algún tipo de prueba que permita demostrar la hipótesis fáctica de la acusación, lo que genera entonces que la petición de absolución deba ser acogida.

Señaló que si bien es cierto como lo pregona el representante del Ministerio Público, existe la posibilidad de recurrir a la prueba de referencia o a la prueba anticipada, en este caso no fue posible como lo expuso el Ente instructor y por ende, ante tal situación debe acogerse la petición de defensa que se presentó, pues las estipulaciones aportadas de manera alguna permiten arribar al grado de convencimiento necesario para demostrar no solo la ocurrencia de la conducta, sino la responsabilidad del acusado en la misma.

V. Apelación.

Considera el señor Procurador Judicial, que en el presente caso se están vulnerando flagrantemente los derechos de las víctimas, pues la Fiscalía General de la Nación no podía desistir de las pruebas en las que pretendía fundar su acusación y posteriormente entrar a reclamar la nulidad de la misma, pues esto no solo desconoce cuál es su deber sino que además afecta el derecho a lograr la verdad de lo que ha ocurrido y la protección de las víctimas que para el presente caso son menores de edad. Considera entonces se debe

decretar la nulidad de la actuación a partir de la etapa del juicio a fin de que la Fiscalía General de la Nación cumpla con su deber.

Resalto como frente a casos de no posibilidad para que recurran los testigos la ley previó otras figuras como la prueba anticipada o la de referencia y en el presente caso no se hizo uso de las mismas.

La representación de la Fiscalía considera que una petición de nulidad ya no es posible, pues estas deben ser alegadas en las oportunidades precisas y no es posible que ahora se pretenda fundar la misma en una apelación.

VI. Consideraciones de la Sala.

El asunto que concita el interés de la Sala es el establecer si en el presente caso la nulidad deprecada por el señor representante del Ministerio Público está llamada a prosperar.

Lo primero que advierte la Sala al repasar la actuación es la total decidía con la que la misma fue adelantada , los hechos se presentan en el año 2015 y así se notician a la Fiscalía, un año después se realiza la formulación de imputación, al año siguiente se radica el escrito de acusación, al siguiente año se hace la audiencia de acusación, al otro año la preparatoria y dos años después en una única sesión de pocas horas se liquida el juicio, alegando la fiscalía que no pudo encontrar a los testigos que había relacionado en la acusación y la única prueba que podía ofrecer era la producto de la estipulación con la defensa- esto es la identidad del procesado, la minoría de edad de la niña afectada, y la “ *ausencia en el cuerpo de afectación en la integridad de esta*”, luego este sujeto procesal al igual que la defensa de victimas reclama la absolución y por supuesto la defensa acompaña tal pedimento, con la sola oposición de la representación del Ministerio Público que no puede dar crédito a la actitud francamente pasiva del representante del Ente instructor, que ni siquiera hizo uso de otras herramientas como la prueba de referencia si es que no podía ubicar a la presunta víctima, ni mucho menos se pidió conducción de testigos u otro medio para lograr su comparecencia.

Lo ocurrido en la actuación evidencia que contrario al mandato constitucional que establece el deber de corresponsabilidad en la protección de los niños ,niñas y adolescentes,- artículo 44- la Fiscalía General de la Nación no hizo ningún esfuerzo para presentar pruebas en el juicio , y luego escudándose en su propia desidia reclama la absolución, olvidando el mandato constitucional- artículo 250- que tiene de investigar y acusar por los delitos que se le denuncien, y en especial como se le viene resaltando en proteger los derechos de niños niñas y adolescentes.

La Corte constitucional en materia del deber de investigar en especial los los delitos en los que son víctimas niños niñas y adoleces ha señalado¹.

“El deber de garantizar los derechos fundamentales de las víctimas de violencia sexual, especialmente cuando son niños y mujeres, impone a las autoridades judiciales – incluidos los fiscales- la obligación de adelantar las respectivas investigaciones y juicios penales con debida diligencia. Este deber de debida diligencia se traduce en obligaciones concretas como (i) adelantar la investigación de manera oportuna y dentro de un plazo razonable; (ii) no tomar decisiones discriminatorias basadas en estereotipos de género; (iii) brindar a las víctimas oportunidades para ser oídas y participar dentro del proceso, así como tomar en cuenta sus opiniones y reclamos, y adoptar mecanismos para facilitar la rendición del testimonio y para proteger su intimidad; (iv) dictar mandatos judiciales de amparo para evitar nuevas agresiones, así como para garantizar la seguridad de la víctima y su familia durante y después del proceso; (v) dar aviso a las víctimas de la liberación de los agresores; (vi) brindar información a las víctimas sobre sus derechos y la forma cómo puede participar en el proceso, así como orientación psicológica; (vii) permitir a las víctimas solicitar el control de legalidad de las decisiones que afectan sus derechos; y (viii) guardar la debida reserva de la identidad de la víctima. Adicionalmente, cuando la víctima es un menor de 18 años, los funcionarios judiciales deben (i) armonizar los derechos de los presuntos agresores con los derechos de los niños, por ejemplo, aplicando el principio de in dubio pro reo en última instancia después de una investigación seria y exhaustiva; (ii) minimizar los efectos adversos sobre los niños que se derivan de su participación en el proceso, por ejemplo, a través de apoyo interdisciplinario; (iii) dar prioridad a los casos y resolverlos con celeridad; (iv) tratar a los niños con consideración teniendo en cuenta su nivel de madurez y su situación de indefensión como víctimas; (v) permitir que los niños en todas las etapas sean acompañados y asistidos por personas de su confianza; (vi) informar a los niños y a sus representantes sobre las finalidades, desarrollo y resultados del proceso, resolver todas sus inquietudes al respecto y orientarlos sobre la forma como pueden ejercer sus derechos al interior del proceso; (vii) informar al Ministerio Público para que pueda velar por los intereses de los niños; y (viii) acudir el principio pro infames como criterio hermenéutico.”

¹ Sentencia T 843 del 2011.

Tal imperativo es reiterado con especial énfasis cuando la víctima es una niña o mujer así² :

“Se encuentra la obligación de (i) prevenir, investigar, juzgar y sancionar los delitos sexuales contra mujeres, que constituyen graves violaciones a los derechos humanos, de conformidad con las normas internacionales, de manera que se apliquen los principios de debida diligencia y rigurosidad, y cumplimiento de un plazo razonable; (ii) la garantía de los derechos de información y participación de las víctimas y sus familiares dentro del proceso penal, máxime cuando se trata de mujeres que se encuentran en especiales condiciones de vulnerabilidad, dada su pertenencia a algún grupo étnico, el bajo nivel de escolaridad o analfabetismo, el tratarse de personas en estado de discapacidad, y tratarse de personas en especiales o extremas condiciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta; (iii) la necesidad de tomar medidas cautelares frente al agresor para evitar una re victimización, tales como medidas restrictivas de la libertad, protección de la identidad de la víctima; (vi) el imperativo de tomar medidas en favor de las mujeres víctimas de violencia sexual, tales como valoración por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y la atención médica física, psicológica y de rehabilitación idónea y adecuada.”

Igualmente la Corte Interamericana de Derechos Humanos³ sobre este inexcusable deber de los estados de investigar y juzgar los delitos sexuales en los que sean víctimas niños niñas y mujeres señala:

“155. La Corte considera que, sin perjuicio de los estándares establecidos en casos de violencia y violación sexual contra mujeres adultas, los Estados deben adoptar, en el marco del acatamiento del artículo 19 de la Convención Americana, medidas particularizadas y especiales en casos donde la víctima es una niña, niño o adolescente, sobre todo ante la ocurrencia de un acto de violencia sexual y, más aún, en casos de violación sexual. En consecuencia, en el marco del presente caso, y a lo largo de la presente Sentencia, el Tribunal analizará las presuntas violaciones a derechos en perjuicio de una niña, no solo con base en los instrumentos internacionales de violencia contra la mujer, sino que también los examinará “a la luz del corpus juris internacional de protección de los niños y las niñas” (supra párr. 42), el cual debe servir para definir el contenido y los alcances de las obligaciones que ha asumido el Estado cuando se analizan los derechos de las niñas, niños y adolescentes , y en el caso particular, de la obligación estatal reforzada de debida diligencia. Asimismo, la Corte dará aplicación concreta a los cuatro principios rectores de la Convención sobre los Derechos del Niño, esto es el principio de no discriminación , el principio del interés superior de la niña , el principio de respeto al derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo , y el principio de respeto a la opinión de la niña en todo procedimiento que la afecte, de modo que se garantice su participación , en lo que resulte pertinente para identificar las medidas especiales que son requeridas para

² Sentencia T 593 del 2013

³ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO V.R.P., V.P.C.* Y OTROS VS. NICARAGUA SENTENCIA DE 8 DE MARZO DE 2018

dotar de efectividad a los derechos de niñas, niños y adolescentes cuando son víctimas de delitos de violencia sexual.

156. *Las medidas especiales de protección que el Estado debe adoptar se basan en el hecho de que las niñas, niños y adolescentes se consideran más vulnerables a violaciones de derechos humanos, lo que además estará determinado por distintos factores, como la edad, las condiciones particulares de cada uno, su grado de desarrollo y madurez, entre otros. En el caso de las niñas, dicha vulnerabilidad a violaciones de derechos humanos puede verse enmarcada y potenciada, debido a factores de discriminación histórica que han contribuido a que las mujeres y niñas sufran mayores índices de violencia sexual, especialmente en la esfera familiar. En lo que se refiere a la respuesta institucional con miras a garantizar el acceso a la justicia para víctimas de violencia sexual, este Tribunal nota que las niñas, niños y adolescentes pueden enfrentarse a diversos obstáculos y barreras de índole jurídico y económico que menoscaban el principio de su autonomía progresiva, como sujetos de derechos, o que no garantizan una asistencia técnica jurídica que permita hacer valer sus derechos e intereses en los procesos que los conciernen. Estos obstáculos no solo contribuyen a la denegación de justicia, sino que resultan discriminatorios, puesto que no permiten que se ejerza el derecho de acceso a la justicia en condiciones de igualdad. De lo anterior se colige que el deber de garantía adquiere especial intensidad cuando las niñas son víctimas de un delito de violencia sexual y participan en las investigaciones y procesos penales, como en el presente caso.*

157. *Al efecto, es pertinente precisar que la propia Convención de Belém do Pará consideró pertinente resaltar que las políticas estatales orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, debían tener en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que podría sufrir una niña o adolescente. Dicha Convención establece en su artículo 9 que los Estados Partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón de ser una persona menor de 18 años de edad, por lo que los casos en los que una niña o adolescente sea víctima de violencia contra la mujer, en particular violencia o violación sexual, las autoridades estatales deberán tener particular cuidado en el desarrollo de las investigaciones y procesos a nivel interno, así como al momento de adoptar medidas de protección y de acompañamiento durante el proceso, y después del mismo, con el fin de lograr la rehabilitación y reinserción de la víctima."*

Evidente es entonces como lo denuncia el señor Procurador que aquí se afectó gravemente las garantías no solo a la protección de los niños, niñas y adolescentes, sino en especial a la verdad justicia y reparación, pues la absolución que finalmente se decretó no se deriva de la imposibilidad de derruir la presión de inocencia, sino de la decidía del Ente instructor que se limitó a presentar unas estipulaciones probatorias sobre identidad, minoría de edad y ausencia de afectación en el cuerpo de la menor, pero desistió de abundante prueba testimonial como lo era el dicho de la menor supuesta víctima, y su progenitora, de dos psicólogos que valoraron a la niña y de los patrulleros de la Policía Nacional que conocieron del caso, bajo el purito de que no los pudo llevar el día del juicio, sin demostrar que en

efecto esto no era posible o no podía usarse los otros medios que la ley ha establecido para estas situaciones , -como la conducción o búsqueda de los testigos por otros medios incluso el eventual uso de prueba anticipada o prueba de referencia- si es que se posee declaraciones anteriores -, y sin esfuerzo adicional y en pocos minutos que duró el debate probatorio del juicio declinó de su pretensión sin que se constante que hubiere desplegado una debida diligencia para cumplir con la misión que legal y constitucionalmente se le ha otorgado.

Ahora bien, es cierto que en nuestro sistema procesal no es posible condenar solo con prueba de referencia, pero aquí ni siquiera esta prueba se aportó, el Ente instructor presento tres estipulaciones, y desistió de toda su otro ofrecimiento de prueba, con lo que evidente es que renunció a su deber sin que aparezca para la Sala una razón válida como lo insinuó el fallador de primera instancia, pues aquí no es que se descubrieron nuevas pruebas que lleven a la absolución, aquí el Ente instructor simple y llanamente renuncia a sus pretensiones, y después de pocos minutos de haber dicho en su alegato de apertura que demostraría la responsabilidad del acusado, vira sus pretensiones y pide absolución fundándose en su propia incapacidad de presentar las pruebas pedidas y decretadas.

Este actuar indebidamente afecta el debido proceso , que como garantía de nuestro sistema de enjuiciamiento penal no solo cobija al procesado sino también a las víctimas y a la misma sociedad, que tiene derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación y que a voces del artículo 457 de la Ley 906 del 2004 genera la nulidad de la actuación , desde el inicio del debate probatorio en el juicio, a fin de que el delegado del fiscal General de la Nación que concurra cumpla con su deber, exponga las pruebas que anunció o haga uso de las herramientas que la ley establece en los eventos de indisponibilidad o ausencia material de sus testigos y cumpla entonces no solo con el deber de investigar y acusar por los delitos que se le noticien sino además garantice la cabal protección de niños , niñas y adolescentes, vista la calidad de menor de edad de la víctima que aquí se reporta.

Debe aquí resaltarse que obran en sentido contrario y mantener la absolución implica fundada en la inactividad de la Fiscalía que se cercenen derechos que como ya se indicó son de especial protección cuando se trata de niños , niñas y adolescentes, y no implica de manera alguna aquí que se esté pretendiendo dar al traste con otros principios como el del *indubio pro reo* o la presunción de inocencia, porque aquí no es que el Ente Instructor no

pudo demostrar su pretensión, sino que en efecto no hizo nada por demostrarlo y desistió del ofrecimiento de prueba que había hecho previamente, con lo que la vulneración del debido proceso no solo trasciende los derechos a la verdad justicia y reparación, sino además de protección de niños, niñas y adolescentes y no tiene otro medio de reparación, visto que aquí quien tenía un deber constitucional como lo era el representante de la Fiscalía General de la Nación de investigar , acusar y presentar la prueba de sus pretensiones, no lo hizo.

Ahora bien, como ineludible es que quien representó al Ente Instructor en esta actuación no obró con diligencia se dispone compulsar copias con destino a la Jurisdicción Disciplinaria a fin de que se establezca la eventual responsabilidad del Fiscal que obró en esta actuación.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales en concordancia con lo señalado en el acuerdo PCSJ20- PCSJA20-11629.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Decretar la nulidad de la actuación a patria del inicio del debate probatorio del juicio oral, a fin de que se rehaga la misma como es debido en consonancia a lo señalado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. Compulsar las copias señaladas en la parte motiva de este proveído con destino a la Sala jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura.

TERCERO. Vuelva de manera inmediata la actuación virtual al jugado de origen.

Proceso No: 055796003420150062

NI.: 2020-0744-6

Procesado: ALEXANDER RODRIGUEZ GALLON

Delito: Actos sexuales con menor de 14 años.

Decisión: Anula

Firma electrónica

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome

Magistrado

Aprobado correo electrónico Aprobado correo electrónico

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Nancy Ávila de Miranda

Magistrada

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:

a31f648355abcbbea2cc3edc3c3085eca9410a4628afb4cfd4997e0c5d79b833

Documento generado en 07/10/2020 10:29:59 a.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05000220400020200080800 **NI:** 2020-0867-6
Accionante: ELDER MANUEL SERRANO OCHOA
Accionado: FISCALÍA 114 SECCIONAL DELEGADA DE TURBO
Decisión: Declara improcedente por hecho superado
Aprobado Acta No.: 87 **Sala No.:** 6

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

Medellín, octubre siete del año dos mil veinte

VISTOS

El señor Elder Manuel Serrano Ochoa solicita la protección constitucional de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por parte de la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo, Antioquia.

LA DEMANDA

Señala el señor Elder Manuel Serrano Ochoa que el 27 de enero de los corrientes, mediante poder conferido por su apoderado judicial, se solicitó copia del proceso número 05-837-60-00353-2018-80166 a la Fiscalía 114 Seccional de Turbo, pidiendo se expidieran copias de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información obtenida del proceso; sin que hasta la fecha se haya obtenido respuesta alguna en tal sentido.

Peticiona entonces tutelar en su favor el derecho fundamental invocado y, en consecuencia, se ordene a la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo proceda a resolver de fondo lo peticionado.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del pasado 24 de septiembre de la presente anualidad, admitió la acción de amparo y se notificó a la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo.

Es así como el señor Fiscal 114 Seccional Delegado de Turbo, señala que mediante oficio Nro. 80.166 se dio respuesta al abogado Delmir Darwich Perea Moreno, a la petición que obra en la carpeta recibida el 27 de enero del 2020, y que es la misma a que refiere el señor Serrano Ochoa. Refiere que revisada la actuación que corresponde al número 058376000353201880166, para las fechas del 29 de enero y 18 de marzo del 2019 se le había entregado constancia del caso, así como copias por éste solicitadas a través de poder conferido a la abogada Luz Estella Ortiz quien venía actuando en el caso, sin que se evidencie revocatoria, renuncia, sustitución del poder conferido a la misma por la citada persona.

Apunta que se evidenció petición radicada por parte del abogado Delmir Darwich Perea Moreno, con poder conferido del señor Elder Manuel Serrano Ochoa y Joaquín María Castro Higueta, a la que reitera, se dio respuesta. Refiere que se dejó a disposición del peticionario la carpeta y los elementos del caso, con la salvedad de que nuestra Constitución y legislación establece para la protección de la información y de la cual esa Institución asume responsabilidad.

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.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el señor Elder Manuel Serrano Ochoa solicitó se ampare en su favor el derecho fundamental de petición, presuntamente conculcado por parte de la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo.

De lo que se puede extractar entonces de la solicitud de amparo, se tiene que el tema a desatar y que es la causa de inconformidad por parte de quien acciona, lo es frente a la solicitud que hiciera por intermedio de su apoderado judicial a la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo, con el único fin de que se le expidieran copias del proceso radicado 2018-80166; sin haber obtenido una respuesta frente a lo peticionado.

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.

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.

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.

En el presente asunto lo que se puede evidenciar es que el señor Elder Manuel Serrano Ochoa, a través de su apoderado judicial solicitó a la Fiscalía Seccional Delegada de Turbo desde el pasado 27 de enero de los corrientes, se expidieran copias de los elementos materiales probatorios, evidencia física e información obtenida del proceso con número de radicado 05-837-6000-353-2018-80166; sin embargo, transcurrido algún tiempo aún no recibe respuesta en tal sentido.

Por su parte el señor Fiscal 114 Seccional Delegado de Turbo, señala que mediante oficio 80.166 se dio respuesta a la solicitud elevada por el abogado Delmir Darwich Perea Moreno el 27 de enero de los corrientes, que es la misma a que se refiere el señor Serrano Ochoa en el escrito de tutela.

Así mismo, apunta que se dejó a disposición del peticionario la carpeta y los elementos del caso. Deja en claro también que al señor Serrano Ochoa ya se le habían expedido copias de la actuación, a través de la abogada que venía actuando en el caso.

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

Para respaldar lo anterior, se cuenta en la actuación con el oficio DSA-20600-01-02-114-Nro. 2020-80.166 del 01 de octubre del 2020, dirigido al doctor Delmir Dariwch Perea Moreno a la siguiente dirección calle 103 Nro. 99ª 25 local 1 barrio Chinita de Apartadó, correo electrónico Darwichp@hotmail.com., que es precisamente la aportada en la dirección como de notificación.

En la comunicación le expresan que revisada la carpeta se evidencia que al señor Elder Manuel Serrano Ochoa, para las fechas del 29 de enero y 18 de marzo del 2019, ya se le habían expedido copias de la actuación a través de la abogada Luz Estella Ortíz quien venía actuando en el proceso. Además, le indican que ese Despacho accede nuevamente a la entrega de copia de los informes y actuaciones del caso, para lo cual deberá concertar el ingreso a esa oficina para proceder a la toma de copias o disponer el medio que considere pertinente para que le sean allegadas.

Es claro entonces que frente a la pretensión del señor Elder Manuel Serrano Ochoa, de cara a que la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo se pronunciara con respecto a la solicitud de expedición de copias del proceso que se adelanta en esa Seccional bajo el radicado 05-837-6000-353-2018-80166, ya se agotó, pues que el actor ya obtuvo respuesta a través de su apoderado judicial, que fuera precisamente quien peticionara reproducción de los elementos materiales probatorios y evidencia física obtenida dentro de la actuación.

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 señor Elder Manuel Serrano Ochoa ante la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo, a través de su apoderado judicial el pasado

27 de enero del 2020, 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 solicitud de amparo, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional el demandado ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta demanda, 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, sede Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar Improcedente el amparo del derecho fundamental invocado por el señor Elder Manuel Serrano Ochoa, en contra de la Fiscalía 114 Seccional Delegada de Turbo, Antioquia, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

La notificación de la presente providencia se realizará de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Providencia discutida y aprobada por medios electrónicos conforme a las directrices del Consejo Superior de la Judicatura sobre trabajo virtual.

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:

845b2bdad22438afec192d3a67371231ee2e42

efb48814b4c0ccdf2a1f718e3b

Documento generado en 07/10/2020

10:16:19 a.m.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05000220400020200081000 **NI:** 2020-0869-6
Accionante: JUAN CAMILO HERRERA BANDAR
Accionado: JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO EL SANTUARIO
Decisión: Declara improcedente por hecho superado
Aprobado Acta No.:87 **Sala No.:** 6

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

Medellín, octubre siete del año dos mil veinte

VISTOS

Procede la Sala a pronunciarse respecto de la solicitud de amparo invocada por el señor Juan Camilo Herrera Bandar, solicitando la protección constitucional de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por parte del Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia.

LA DEMANDA

Apunta el acusado Juan Camilo Herrera Bandar en su escrito de tutela, que solicitó al Juzgado Primero Penal del Circuito de El Santuario por ser el Despacho de conocimiento, decretara la libertad absoluta o prescripción de la acción penal; sin embargo, no ha obtenido respuesta alguna en tal sentido.

Peticona entonces tutelar en su favor el derecho fundamental invocado y, en consecuencia, se ordene al Juzgado Penal del Circuito de El Santuario proceda a dar respuesta a lo peticionado.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del pasado 25 de septiembre de la presente anualidad, admitió la acción de amparo y se notificó al Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, al tiempo que se dispuso la vinculación de la Fiscalía 124 Seccional Delegada de Puerto Triunfo, del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Salamina, Caldas y del señor defensor del procesado.

El señor Juez Penal del Circuito de El Santuario, señala que esa Judicatura adelanta el proceso radicado 2018-00187 en contra de Juan Camilo Herrera Bandar y otros, por los delitos de Hurto Calificado y Agravado en concurso con Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios Partes o Municiones, actuación dentro de la cual se tiene fijada fecha para audiencia preparatoria el 11 de noviembre de la corriente anualidad.

Apuntó que por el proceso que tramita esa Agencia Judicial el accionante no está privado de la libertad, pues que en audiencia del 03 de julio del corriente año el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Triunfo le concedió la libertad por vencimiento de términos, por lo que éste se encuentra purgando pena por otro proceso.

Refiere que el 03 de septiembre de la presente anualidad, se recibió petición del señor Juan Camilo Herrera Bandar solicitando lo que

denomina libertad absoluta, prescripción de la acción penal y preclusión por ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado. Señala que esa Judicatura envió la respuesta a la petición instaurada por el accionante el 10 de septiembre del año que transcurre, adjuntando como evidencia copia de la respuesta, comisión para su notificación y constancia de envío a la Dirección del Establecimiento Carcelario de Salamina, Caldas.

Concluye indicando que de su petición se envió copia al abogado designado por la Defensoría Pública para asumir su representación, con la finalidad de que la evalúe y adopte las medidas que a bien considere.

Por su parte la Fiscalía 024 Seccional Delegada de Puerto Triunfo, señala que esa Unidad tramita el proceso radicado 055916000343201880177 por los delitos de Hurto Calificado y Agravado en concurso con Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios Partes o Municiones, en contra de Juan Camilo Herrera Bandar y otros.

Señaló que por el proceso que tramita esa Unidad se vencieron los términos descritos en el artículo 317, por lo que los procesados no se encuentran privados de la libertad pues que el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Triunfo en audiencia del 03 de julio del corriente año, les concedió la libertad por vencimiento de términos.

Concluye indicando que al señor Juan Camilo Herrera Bandar le fue negada la libertad concedida, toda vez que debía purgar pena de prisión al haber sido condenado en otro proceso.

El señor Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Salamina, señala que revisada la hoja de vida de Juan Camilo Herrera Bandar se pudo observar que este fue presentado con boleta de detención emanada del Juzgado Promiscuo Municipal de Granada, Antioquia, por los delitos de Hurto Calificado Agravado y Fabricación, Tráfico y Porte de Armas de Fuego, proceso que asumió para conocimiento el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario.

Refiere que el 03 de julio del 2020 se recibe en ese Establecimiento oficio 0285 y acta de audiencia, por medio de la cual el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Triunfo ordena dejar en libertad a Herrera Bandar por vencimiento de términos en el proceso radicado 055916000343201880177.

Continúa señalando que el 09 de septiembre de los corrientes, se recibe en este Establecimiento auto emanado del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Manizales, donde decide negar a Herrera Bandar la libertad por pena cumplida, la prisión domicilia y la libertad condicional dentro del proceso radicado 056156000000201800025.

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.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el acusado Juan Camilo Herrera Bandar solicitó se ampare en su favor el derecho fundamental de petición, presuntamente conculcado por parte del Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia.

De lo que se puede extractar entonces de la solicitud de amparo, se tiene que el tema a desatar y que es la causa de inconformidad por parte de Herrera Bandar, lo es frente a la solicitud que hiciera al Juzgado Penal del Circuito de El Santuario el 03 de septiembre del 2020, donde pedía se procediera a decretar la libertad absoluta, la prescripción de la acción penal o la preclusión por ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado; sin haber obtenido una respuesta frente a lo peticionado.

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.

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.

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.

En el presente asunto lo que se puede evidenciar es que el acusado Juan Camilo Herrera Bandar, solicitó al Juzgado Penal del Circuito de El Santuario desde el 03 de septiembre de los corrientes, se decretara de acuerdo a su escrito la libertad absoluta, la prescripción de la acción penal o la preclusión por ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado, dentro del proceso radicado 055916000343-2018-80177 que por los delitos de Hurto Calificado y Agravado y Tráfico, Fabricación o Porte de Armas de Fuego se tramita en su contra; sin embargo, transcurrido algún tiempo aún no recibe respuesta en tal sentido.

Por su parte el señor Juez Penal del Circuito de El Santuario, señala que esa Agencia Judicial envió respuesta a la petición instaurada por el acusado Herrera Bandar el 10 de septiembre del año que avanza, respecto de lo que éste denomina como libertad absoluta, prescripción de la acción penal y preclusión por ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.

Para respaldar lo anterior, se cuenta en la actuación con el oficio Nro. 1440 del 10 de septiembre del 2020, dirigido al señor Juan Camilo Herrera Bandar donde le anuncian que por el proceso que adelanta esa Judicatura no se encuentra privado de la libertad, en razón del auto proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Triunfo el 03 de julio del presente año, que ordenó su excarcelación por vencimiento de términos.

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

Así mismo, le indican que con relación a la solicitud expresa de prescripción de la acción penal o preclusión de la misma, dada la oralidad que rige el proceso penal, tales peticiones deben hacerse dentro de la audiencia correspondiente a través de su abogado defensor y para ese efecto le informan los datos del apoderado asignado por la Defensoría Pública.

De igual forma se tiene que esa respuesta le fue debidamente notificada a Herrera Bandar a través del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Salamina, el 10 de septiembre de los corrientes, donde estampó su firma y huella.

La respuesta ofrecida por el juzgado demandado tiene su sustento, entre otros, en los artículos 9 y 145 del Estatuto Procesal Penal, cuando señalan:

“Artículo 9º Oralidad. La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan imprimirle mayor agilidad y fidelidad, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido. A estos efectos se dejará constancia de la actuación.”

“Artículo 145. Oralidad en la actuación. Todos los procedimientos de la actuación, tanto preprocesales como procesales, serán orales.”

Así las cosas, si bien lo resuelto por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario no fue conforme lo pretendido por Herrera Bandar, lo cierto del caso es que se le indicó el procedimiento a seguir y se corrió traslado de su solicitud al señor apoderado judicial, quien será en

asocio con el acusado, si dispone sostenerse en esa súplica o no, lo que deberá hacerse como lo señaló el demandado en audiencia.

Es claro entonces que frente a la pretensión del acusado Juan Camilo Herrera Bandar, de cara a que el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario se pronunciara con respecto a la solicitud de prescripción de la acción penal o preclusión de la misma, dentro del proceso 055916000343-2018-80177 que en su contra adelanta esa Judicatura, ya se agotó, pues que el actor ya obtuvo respuesta frente a este asunto.

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 procesado Herrera Bandar ante el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario el pasado 03 de septiembre del 2020, 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 solicitud de

amparo, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional el demandado ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta demanda, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido. Providencia discutida y aprobada por medios electrónicos conforme a lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura sobre trabajo virtual.

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

RESUELVE

PRIMERO: Declarar Improcedente el amparo del derecho fundamental invocado por el acusado Juan Camilo Herrera Bandar, en contra del Juzgado Penal del Circuito 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.

Desvincular de la presente acción de amparo a la Fiscalía 124 Seccional Delegada de Puerto Triunfo, la Fiscalía 11 Seccional de El Santuario, la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Salamina, Caldas y el señor defensor del procesado doctor Juan Ernesto Álvarez Restrepo.

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 Aprobado correo electrónico

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:

6550efc4d28e5abf20eb43cc9efc5c7fbcfe34ecf

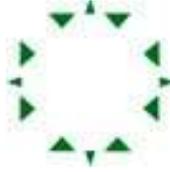
bec0276159199fd65fef3cc

Documento generado en 07/10/2020

10:10:37 a.m.

Tutela primera instancia

Accionante: Jeferson Carmona Palacio
Accionado: Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y otro
Radicado interno: 2020-0891-5



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Medellín, siete (7) de octubre de dos mil veinte

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 104

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Jeferson Carmona Palacio
Accionado	Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y otro
Tema	Derecho de petición
Radicado	(2020-0891-5)
Decisión	Concede

ASUNTO

Procede la Sala a decidir en primera instancia la acción de tutela presentada por el señor JEFERSON CARMONA PALACIO, en contra del JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO-ANTIOQUIA Y EL E.P. EL PESEBRE DE PUERTO TRIUNFO, al considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

HECHOS

Expuso el accionante en su demanda de tutela que el 19 de junio de 2020 entregó al E.P. Puerto Triunfo la documentación necesaria y solicitud para el reconocimiento de la prisión domiciliaria del artículo 38 G del C.P. Su petición fue remitida por el E.P. al Juzgado executor el 29 de julio de 2020 retrasando el trámite. El Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario no le ha dado respuesta.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Pretende el actor que se responda su petición relacionada con el otorgamiento de la prisión domiciliaria del artículo 38 G del C.P y que las autoridades accionadas sean más diligentes en el trámite de sus solicitudes relacionadas con mecanismos de alternatividad penal.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

La Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, informó que, mediante auto interlocutorio del 2 de octubre de 2020, negó la solicitud del condenado Carmona Palacio de prisión domiciliaria del artículo 38 G del C.P., por no haber descontado aun el monto de la pena exigido por la ley. La decisión se encuentra en trámite de notificación.

Dentro del término otorgado por esta Sala no se recibió respuesta por parte del E.P. El Pesebre de Puerto Triunfo

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el numeral 2º del artículo 1º del decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para conocer la acción de tutela objeto de estudio.

De los hechos relatados por la parte actora, se desprende que la acción de tutela tenía como objeto que el Juzgado de Ejecución de Penas de El Santuario respondiera petición relacionada con la concesión de la prisión domiciliaria del artículo 38 G del C.P, por lo que ésta Sala entrará a determinar si efectivamente dicha petición fue resuelta.

El Juzgado accionado respondió la tutela adjuntando el auto interlocutorio No. 3605 del 2 de octubre de 2020 con el que negó la solicitud realizada por el actor desde el 29 de julio de 2020.

Sin embargo, según informó la autoridad accionada, la decisión no ha sido notificada aún al señor Carmona Palacio.

Con relación a las reglas para dar respuesta al derecho de petición, la Corte Constitucional¹ ha manifestado reiteradamente lo siguiente:

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

El Juzgado de Ejecución de Penas de El Santuario, continúa sin allegar respuesta al accionante, porque no le ha notificado la decisión adoptada mediante auto del 2 de octubre de 2020 con el que resolvió la solicitud de prisión domiciliaria, conculcándose de esta manera su derecho esencial de petición.

Siendo así, se concederá la protección constitucional solicitada, ordenándose al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho

¹ Corte Constitucional, sentencia T-412 de 2006

(48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión ponga en conocimiento del señor JEFERSON CARMONA PALACIO de forma efectiva, la respuesta al derecho de petición relacionado con la prisión domiciliaria del artículo 38 G del C.P.

En este caso el accionante no aportó copia de la petición realizada al Juzgado accionado o constancia de recibido de la documentación a través del área de Jurídica del E.P. Puerto Triunfo, por lo que no es posible determinar cuánto tiempo tardó la penitenciaria en remitir su solicitud ante el Juzgado accionado. Lo que se sabe, según la respuesta de la juez, es que llegó al Despacho el 29 de julio de 2020.

De cualquier manera, se llama la atención de la Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y del Director del E.P. El Pesebre de Puerto Triunfo, para que en lo sucesivo se tramite con más diligencia las solicitudes en relación con sustitución de pena, pues en este caso la petición del actor se resolvió dos meses después de haber llegado al Juzgado accionado.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la tutela al derecho fundamental de petición

invocado por el señor JEFERSON CARMONA PALACIO.

SEGUNDO: ORDENAR al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión ponga en conocimiento del señor JEFERSON CARMONA PALACIO de forma efectiva, la respuesta relacionada con la prisión domiciliaria del artículo 38 G del C.P.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Tutela primera instancia
Accionante: Jeferson Carmona Palacio
Accionado: Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El
Santuario y otro
Radicado interno: 2020-0891-5

Firmado Por:

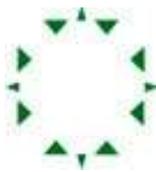
RENE MOLINA CARDENAS
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE
MEDELLIN-ANTIOQUIA

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:

c47756c5d87dc796db629138b8b86b6265640b8b51abeac712230a6913
db65f7

Documento generado en 07/10/2020 09:45:56 a.m.



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

Medellín, siete (7) de octubre de dos mil veinte

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 104

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Humberto Cardona Cuartas
Accionado	Colpensiones
Tema	Pago de incapacidades superior a 180 y hasta 540 días.
Radicado	05376 31 04001 2020 00118 (Radicado TSA: 2020-0848-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

Decidir la impugnación que interpusiera Colpensiones contra la decisión proferida el 7 de septiembre de 2020 por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja (Antioquia), que tuteló los derechos fundamentales invocados por el señor HUMBERTO CARDONA CUARTAS.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Manifestó el accionante que está afiliado a Colpensiones y en la actualidad se encuentra incapacitado por el diagnóstico de enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada.

Tutela segunda instancia

Accionante: Humberto Cardona Cuartas

Accionado: Colpensiones

Radicado: 05376 31 04001 2020 00118

(Radicado TSA: 2020-0848-5)

Desde enero de 2020 Colpensiones no le paga las incapacidades que le adeuda. Continúa incapacitado de forma ininterrumpida. Está enfermo, no labora y las incapacidades que se le adeudan constituyen su único sustento y el de su familia.

2. El Juzgado Penal del Circuito de La Ceja (Antioquia), concedió el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y viga digna del afectado y le ordenó a Colpensiones reconocer y pagar las incapacidades generadas desde el día 180 y hasta el día 540 de incapacidad o hasta tanto se emita la calificación de invalidez del señor CARDONA CUARTAS.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido por el Juzgado, lo impugnó Colpensiones, argumentando que no es procedente el pago de incapacidades a cargo de la entidad por haberse emitido concepto desfavorable de rehabilitación a nombre del afectado por parte de la NUEVA E.P.S.

Añadió que Colpensiones emitió formulario de calificación de la pérdida de la capacidad laboral del actor el 5 de junio de 2020, con un porcentaje de PCL de 27,12% con fecha de estructuración 23 de mayo de 2020 y de origen común.

Pide que se declare improcedente la acción de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico planteado

Determinará la Sala en esta oportunidad si corresponde a Colpensiones pagar las incapacidades que se le adeudan al accionante del día 181 hasta el día 540 de incapacidad.

3. Valoración y resolución del problema jurídico

La procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de las incapacidades que le adeudan las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral en Salud a sus afiliados se analiza en clave de la afectación del derecho fundamental al mínimo vital.

Ha dicho la Corte Constitucional que el pago de las incapacidades sustituye el salario durante el tiempo en el cual el trabajador se encuentra al margen de sus labores de forma involuntaria¹.

En este caso el accionante ha estado incapacitado desde el 29 de enero de 2020 hasta la fecha, de manera que el no pago de esas prestaciones económicas vulneran su derecho fundamental al mínimo vital. El tiempo que ha estado inactivo esos dineros constituyen su salario. Por tanto, la acción de tutela es procedente para reclamar su reconocimiento y pago.

¹ Sentencia T-312 de 2018.

Tutela segunda instancia

Accionante: Humberto Cardona Cuartas

Accionado: Colpensiones

Radicado: 05376 31 04001 2020 00118

(Radicado TSA: 2020-0848-5)

La entidad encargada, por ahora, de su reconocimiento y pago es Colpensiones, toda vez que se ha superado ya el día 181 de incapacidad sin pasar los 540 días. El diagnóstico reportado es de origen común (EPOC enfermedad general) según los certificados de incapacidad que se anexaron al trámite de tutela, reconocidos por la primera instancia como objeto de protección constitucional.

En este asunto, aunque Colpensiones afirma que calificó la pérdida de capacidad laboral del afectado, no hay constancia en el trámite de tutela de que ese dictamen se encuentre en firme. Esto es, no se ha definido aún si el afectado está en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o si es potencial beneficiario a la pensión de invalidez.

Siendo así y sin necesidad de otras consideraciones, ésta Sala CONFIRMARÁ en su integralidad la decisión del Juzgado Penal del Circuito de La Ceja (Antioquia).

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

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia por lo antes expuesto.

Tutela segunda instancia

Accionante: Humberto Cardona Cuartas

Accionado: Colpensiones

Radicado: 05376 31 04001 2020 00118

(Radicado TSA: 2020-0848-5)

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Tutela segunda instancia

Accionante: Humberto Cardona Cuartas

Accionado: Colpensiones

Radicado: 05376 31 04001 2020 00118

(Radicado TSA: 2020-0848-5)

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:

36aa3739d5f34bf9f23e7df4537377a48f0611075b71082b2933f113db2e4b58

Documento generado en 07/10/2020 09:45:00 a.m.