

## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



### TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

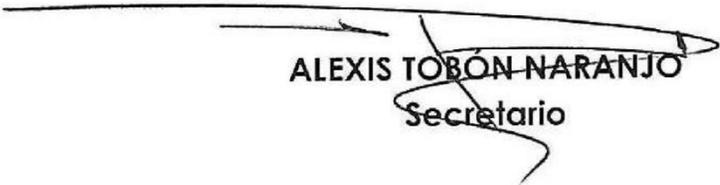
#### ESTADO ELECTRÓNICO 001

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.

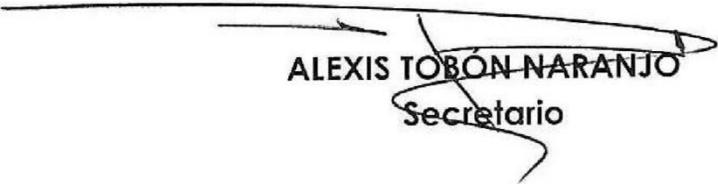
Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2020-1214-1	Tutela 1° instancia	MANUEL TRUQUE CÓRDOBA.	.	Rechaza acción constitucional	Dic. 18 de 2020
2020-1186-1	Consulta incidente de desacato	MANUEL TRUQUE CÓRDOBA.	ECOOPSOS EPS	Confirma sanción	Dic. 18 de 2020
2020-1219-1	Tutela 2° instancia	VIVIANA RAMÍREZ GARCÍA	Dirección General de Sanidad Militar	declara nulidad	Dic. 18 de 2020
2020-1166-1	Consulta incidente de desacato	MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMÍREZ	ECOOPSOS EPS	Revoca sancion	Dic. 18 de 2020
2020-1205-1	Tutela 1° instancia	EDWAR ALZATE GARCÉS	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE EL SANTUARIO Y OTRO	Niega por improcedente	Dic. 18 de 2020
2020-1202-2	Tutela 1° instancia	OSCAR DE JESÚS GIRALDO TORRES	juzgado penal del circuito de Cauca y o	Niega por improcedente	Dic. 18 de 2020
2020-1190-2	Consulta incidente de desacato	LUCRECIA DEL SOCORRO CASTAÑEDA	EPS COOMEVA Y OTRO	declara nulidad	Dic. 18 de 2020
2020-1113-2	auto ley 906	JHON FABER ARIAS MONTOYA	.	concede recurso de casación	Dic. 18 de 2020
2019-1574-2	Sentencia 2° instancia	ACCESO CARNAL VIOLENTO	DEIMER VALENCIA ESCOBAR	Modifica fallo de 1° instancia	Dic. 18 de 2020
2020-1136-2	Tutela 2° instancia	LUIS ENRIQUE HERRERA NAVARRO	COLPENSIONES y otro	Revoca fallo de 1° instancia y tutela	Dic. 18 de 2020
2020-1189-2	Tutela 2° instancia	PETRONA JOSEFA GAVIRIA PEÑA	COLPENSIONES y otro	Confirma fallo de 1° instancia	Dic. 18 de 2020
2020-0217-4	auto ley 906	OMAR DE JESÚS VELÁSQUEZ MEJÍA	.	Da respuesta a solicitud	Dic. 18 de 2020
2019-0742-4	auto ley 906	MIRIAM DEL CARMEN QUINTANA AGUIRRE	.	Da respuesta a solicitud	Dic. 18 de 2020
2017.1797-4	auto ley 906	HOMICIDIO Y OTRO	Rafael Antonio Monsalve Guzmán	Declara desierto recurso de casación	Dic. 18 de 2020
2020-1206-4	Tutela 1° instancia	LUÍS FERNEY RODRÍGUEZ MORALES	Juzgado de E.P.M.S. de El Santuario Ant, y otro	Deniega por hecho superado	Dic. 18 de 2020
2020-1096-4	Tutela 1° instancia	ANYELO YUCED GARCÍA C.	.	concede recurso de apelación	Dic. 16 de 2020

2019-1136-4	auto ley 906	SEBASTIÁN FLOREZ ARANGO	.	Da respuesta a solicitud	Dic. 18 de 2020
2020-1146-4	Tutela 1° instancia	MAURICIO DE JESÚS GÓMEZ GÓMEZ	Sala Penal T.S.A	Remite por competencia	Dic. 18 de 2020
2020-1196-6	Tutela 1° instancia	JOSÉ ALEJANDRO YEPES	Juzgado 4° penal del Circuito Especializado de Antioquia y otro	Ampara derechos invocados	Dic. 18 de 2020
2020-1213-6	Acción de revisión	ANTONIO JOSÉ ESCUDERO OSPINA	Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó Ant	inadmite acción de revisión	Dic. 18 de 2020
2020-1165-6	Tutela 2° instancia	LUZ AMPARO AREIZA VALLEJO	INPEC y otros	Modifica fallo de 1° instancia	Dic. 18 de 2020

**FIJADO, HOY 13 DE ENERO DE 2021, A LAS 08:00 HORAS**

  
ALEXIS TOBON NARANJO  
Secretario

**DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS**

  
ALEXIS TOBON NARANJO  
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Medellín, diciembre dieciséis (16) de dos mil veinte

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el Dr. Iván Alejandro Montes Valencia como apoderado de Anyelo Yuced García C., contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

**CÚMPLASE**

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

**Firmado Por:**

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 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:

**eb08b0d32c1807024f515d2cc02e05def570c6e7fc8c9c3da3bb6903b076fb1a**

Documento generado en 18/12/2020 09:06:46 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

CARRERA 52 NRO. 42-73, PISO 27, OFICINA 2701.

232 5569 -232 0868

[secsptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:secsptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co)

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

Medellín, diciembre dieciocho (18) de dos mil veinte

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionante Dr. John Faber Arias Montoya, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia de la suscrita Magistrada.

Remítase el expediente para tal fin.

**CÚMPLASE**

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**

**SALA PENAL**

---

**M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA**



**Ref.:** Acción de tutela de segunda instancia N° 032

**Radicado:** 053763104001202000014500

**Rdo. Tribunal:** 2020-1136-22

**Accionante:** Luis Enrique Herrera Navarro

**Afectada:** María Adalgiza Álvarez Buitrago.

**Entidad Accionada:** Colpensiones.

**Decisión:** SE REVOCA

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Aprobado en sesión de la fecha, acta No. 100

**1. ASUNTO**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por el accionante LUIS ENRIQUE HERRERA NAVARRO, contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la Ceja, Antioquia, el 8 de octubre de 2020, por medio del cual se denegó la tutela sobre el derecho fundamental de petición, al declarar la existencia de un hecho superado.

---

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

## 2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

Fueron sintetizados por el Juzgado de Primer Grado en la siguiente forma:

*“Informó el accionante que su prohijada es una señora adulta mayor, de 64 años de edad, campesina, analfabeta (no sabe leer, ni escribir) de escasos recursos durante todo el tiempo de su vida ha estado realizando los oficios del campo en agricultura, en la siembra de papa, en la vereda La Palmera ubicada en el municipio de la Unión- Antioquia, quedó como madre soltera desde el 17 de abril de 2009, debido al fallecimiento de su cónyuge JESUS ALBEIRO OSORIO CARDONA, desde esa época estuvo como madre cabeza de familia con dos hijos, le correspondió laborar sol a sol, para sacarlos adelante. En la actualidad presenta una serie de enfermedades, debido a su edad, como son de hipertensión y problemas de tiroides, debido al tema de la emergencia sanitaria del COVID 19, es una persona que se encuentra dentro de la población de alto riesgo, en caso de contraer el COVID 19, por esta razón, le es imposible salir a jornalear o buscarse el sustento diario, debido a esto carece del mínimo vital.-*

*Es así como se dio inicio a la solicitud de Pensión de Sobrevivientes ante COLPENSIONES radicado el día 20/05/2020 en calidad de cónyuge del causante JESÚS ALBEIRO OSORIO CARDONA, identificado con la cédula de ciudadanía número 15.352.870 de la Unión, Antioquia, quien falleció el día 17/04/2009, según registro civil de defunción de la notaría 4 del Circulo de Medellín.*

*De acuerdo al análisis de la pensión, Colpensiones reconoce y ordenó el pago de una pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento del señor OSORIO CARDONA JESUS ALBEIRO, a partir del 17 de abril de 2009, pero con efectos fiscales a partir del 20 de mayo de 2017, según Resolución número radicado 2020-5022791 y SUB 144029 07 del pasado 7 de julio de 2020. Acto administrativo expedido por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, como aparece inscrito en el título de CONSIDERACIONES “de la siguiente manera: La prestación junto con el retroactivo y hay lugar a ello, será ingresada a la nómina del período 202008 que le paga el período en el 202009 en la central de pagos del BANCO BBVA C.P QUINCENA de MEDELLIN CARA 80 NRO 49F-13 CALAZANS.*

*El mencionado acto administrativo le fue notificado como apoderado a LUIS ENRIQUE HERRERA NAVARRO, identificado con la cédula de ciudadanía número 91.272.527 y TP 299.367 ´del C. S de la J, recibió en su correo electrónico [gestionlegal527@gmail.com](mailto:gestionlegal527@gmail.com) la constancia de notificación electrónica 2020\_64545448 del Acto administrativo Nro SUB-144029 DE FECHA JULIO 07 DE 2020.*

*Seguidamente se le comunicó a la cliente que debe viajar de la Vereda La Palmera del municipio de la Unión a Medellín, indicándole la dirección donde había sido citada para recibir el pago de la pensión de sobreviviente otorgado, donde se encuentra ubicado el BBVA (en la central de pago del*

banco BBVACP), carrera 80 Nro 49F-13 Sector Calasanz, indicada en la Resolución, posteriormente se trasladó hasta el Banco en mención, en compañía de la señora MARÍA ADALGIZA ALVAREZ BUITRAGO, identificada con la c.c. Nro 39.435.634, en calidad de cónyuge, después de realizar una extenuante fila, les informan los asesores del BANCO BBVA, que debido a un daño de la energía eléctrica, no los podían atender y por tal motivo debían trasladarse hasta el BBVA del sector la Playa (centro) municipio de Medellín. Es así que procedieron a efectuar dicho desplazamiento hasta la mencionada sucursal bancaria, allí nuevamente les correspondió realizar la fila para ingresar al interior de la oficina bancaria, donde fueron atendidos por la asesora ANA MARIA GIRALDO, una vez revisados los documentos contenidos del Acto Administrativo número SUB-144029 expedido por COLPENSIONES, se le informa que el acto administrativo se encontraba bien diligenciado, pero que en la comunicación interna COLPENSIONES le envía al sistema del Banco y se observa ERROR, en cuanto al nombre de la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, en dicho correo electrónico aparece su prohijada con el nombre de MARIA ADALGISA ALVAREZ ALVAREZ y que por este motivo no se podían realizar los trámites, en aras de efectuar los pagos de la pensión de sobreviviente otorgada para esa quincena, al igual que el retroactivo, toda vez que el acto administrativo registra el nombre de MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO.

A la fecha, no ha recibido respuesta alguna por parte de la entidad encargada.

Pretende el accionante se tutelen los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se ordene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, de manera inmediata CORREGIR EL ERROR o YERRO con respecto a la inconsistencia del apellido, toda vez que es un manejo interno del Fondo de Pensiones, y envíe desde el correo el auto donde se corrija el nombre de la pensionada al BBVA y se le envíe el nombre real de la pensionada MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, tal como aparece inscrita en la Resolución radicada 2020-5022791 y SUB 144029 07 de julio de 2020, acto administrativo en mención y se ordene el pago inmediato de la pensión de sobreviviente y retroactivo a que tiene derecho su prohijada.

Toda vez que esta corrección no la puede realizar su prohijada, debido a que es un manejo entre COLPENSIONES y el BANCO BBVA”.

## **2. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Penal del Circuito de la Ceja, Antioquia, declaró la existencia de un hecho superado dentro de la presente acción constitucional, al considerar que conforme a las respuestas allegadas por los accionados, se pudo constatar que se procedió conforme a sus obligaciones legales y constitucionales, habida cuenta que estando dentro del término de traslado de la tutela, se aportó respuesta al derecho de petición invocado por

el accionante, informando que corrigió el apellido en la base de datos para la nómina de septiembre efectiva en octubre de 2020.

De igual manera estimó que, con respecto al pago de la mesada de agosto de 2020, se remitió la autorización de pago al Banco BBVA, de dicho período y se le informó la corrección del nombre, por lo tanto, podrá aplicar el respectivo cobro de manera inmediata en la central de pagos, en modalidad de ventanilla.

Asimismo, apuntaló que, el Banco BBVA recibió instrucciones de pago por ventanilla de la suma de \$33.840.788, cuya beneficiaria es la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 39.435.634, teniendo en cuenta que el banco se encuentra en la obligación de realizar la identificación de la persona beneficiaria y de la presentación.

Que posteriormente, el banco recibió indicaciones por parte de COLPENSIONES para el pago por ventanilla de la suma de \$807.503, siendo beneficiaria la señora MARÍA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO con c.c. Nro 39.435.634, el cual se encuentra pendiente para su cobro.

Conforme a lo anterior, consideró el A quo que, en los términos de la jurisprudencia, en el presente evento se configuró un hecho superado, debido a que la pretensión del accionante se concretó en debida forma, esto es, se le dio respuesta de manera clara y de fondo con respecto a la corrección de su nombre.

Concluye el juez de tutela que, en lo atinente a la pretensión del accionante, en el sentido de que se ordene el pago inmediato de la pensión de sobrevivientes y el retroactivo a que tiene derecho su protegida, según la Jurisprudencia, la acción de tutela no es un mecanismo diseñado para dirimir las controversias relativas al reconocimiento y pago de prestaciones sociales, ello en consideración que para ventilar esta controversia el accionante cuenta con mecanismos idóneos y eficaces ante la jurisdicción ordinaria.

Por último, ordenó desvincular del presente trámite al BANCO BBVA, al considerar que no apreció en su comportamiento ninguna vulneración a derechos fundamentales.

#### 4. DE LA APELACIÓN Y SU SUSTENTO

El accionante al estar en desacuerdo con la decisión de primera instancia, interpone el recurso de alzada y lo sustenta en los siguientes términos:

*“Teniendo en cuenta que el Juzgado fundamentó su decisión únicamente en el derecho de petición, más no tuvo en cuenta los demás derechos inculcados en la demanda de tutela, como son el mínimo vital, la salud, seguridad social y debido proceso, garantizados por la Constitución Política. No se tuvo en cuenta la situación económica paupérrima en que se encuentra la señora MARÍA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO y más aún cuando desde el mes de julio de 2020, le fue otorgada la pensión de sobreviviente y le suspendieron el subsidio de adulto mayor.*

*El juzgado deviene de las pruebas que la accionada aportó en la tutela con respecto a las respuestas u oficios del 11 de septiembre de 2020 y 23 de septiembre del mismo año, emanadas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES y el juez fundamento la existencia de un hecho superado. Cuando en la tutela impetrada se le pone en conocimiento al juez, que las mencionadas respuestas no van acordes con la información que suministra al Banco BBVA **donde en repetidas ocasiones nos informan que entre los Correos internos de COLPENSIONES AL BANCO BBVA, no se evidencia corrección alguna con respecto al nombre completo el cual aparece ERRADO “MARIA DALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ”** cuando su nombre verdadero es MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO. Por lo Tanto, señores magistrados, no se puede dar como hecho superado, toda vez que **Colpensiones, mediante correo electrónico interno dirigido al Banco BBVA. Según como lo manifiesta la asesora al cliente, aparece el error en el apellido “ALVAREZ DE ALVAREZ” registra dicha INCONSISTENCIA,** en el momento que la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, se presenta ante la entidad bancaria BBVA,*

esta se abstiene de cumplir con el pago contemplado en la Resolución número radicado No 2020 5022791 y SUB 144029 O7 JUL. 2020. donde se le concede la pensión de sobrevivientes a la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, toda vez que sus datos de identificación que registran en la cédula de ciudadanía y en la resolución no son concordantes con los datos que envió por correo electrónico interno Colpensiones al Banco BBVA, **por tal motivo, no es posible por parte del banco BBVA dar cumplimiento a lo ordenado en la resolución en mención, hasta tanto la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES. Envíe otro correo al Banco BBVA, aclarando el nombre**

Es así, como la secretaria del juzgado, me envía copia de la contestación de la tutela por parte de Colpensiones, donde se plasma la CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, manifestada por parte de COLPENSIONES, es así que el suscrito apoderado efectúa el traslado hasta la mencionada oficina bancaria BBVA. Una vez allí, nuevamente se me informa por parte de la asesora al cliente del Banco BBVA, **que COLPENSIONES corrigió el nombre de la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, en el correo interno para la mesada pensional del mes de octubre del año 2020, más no corrigió el error en el apellido, en el correo interno que fue enviado de Colpensiones al Banco BBVA, donde autoriza a la titular del derecho pensional a reclamar la mesada pensional del mes de septiembre y el valor del retroactivo contemplados en la resolución número 2020 5022791 y SUB 144029 del 7 de julio de 2020 en la cual se registra el nombre real MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO y en el mencionado correo interno enviado a Colpensiones al Banco BBVA aparece mi prohijada con el nombre de MARIA ADALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ el cual es ERRONEO.**

Debido A este ERROR EN EL APELLIDO, no se ha reconocido el derecho contemplado en la Resolución número radicado No 2020 5022791 y SUB 144029 O7 JUL 2020.

Cabe anotar señor Magistrado, que en este caso, no se puede dar un fallo donde declara "LA EXISTENCIA DE UN HECHO SUPERADO" cuando la realidad es otra, por lo tanto, no se ajusta a las pretensiones y

vulneraciones en las que incurre COLPENSIONES, en la actualidad se evidencia una vulneración de los derechos invocados en la tutela por la parte actora y aún más cuando la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO en estos momentos se encuentra paupérrimamente afectada en su mínimo vital.

Se evidencia una vez más la vulneración a los derechos invocados, cuando COLPENSIONES manifiesta que realizó las correcciones pertinentes en el segundo apellido de la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, conforme se aporta a continuación y donde aparece corregido el nombre, únicamente para la mesada pensional del mes de octubre de 2020 y así mismo nuevamente in curre en el error en cuanto a la resolución donde inscribe un número errado SUB 1440259 del 07/07/2020. Y la resolución original corresponde al número SUB144029.

Es así como el suscrito apoderado se desplaza nuevamente con su prohijada hasta el banco BBVA donde se nos expide un cheque con fecha 15 de octubre de 2020 número 0003908 a nombre de ALVAREZ DE ALVAREZ M, ante esta situación el suscrito abogado le informa a la cajera que el cheque que nos suministra con relación a la resolución SUB 144029, por valor de \$33.840.788, no registra el nombre corregido de la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, ante esta situación, nos informa que el Banco, nos retiene el cheque hasta tanto Colpensiones, envía un correo interno al Banco BBVA, corrija el apellido de la señora MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO para que el Banco BBVA, proceda a reconocer el derecho otorgado en la Resolución. Con fundamento en lo anterior apporto copia de la certificación expedida por el Banco BBVA y copia del respectivo cheque donde se evidencia el error en cuanto al apellido de la titular del derecho".

Solicita se revoque el fallo de primera instancia, toda vez que COLPENSIONES, es quien debe y puede efectuar los cambios o correcciones a errores cometidos por la misma entidad en cuanto a sus correos internos enviados al Banco BBVA.

## 5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

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

Acorde a la queja y motivo de inconformidad de la parte recurrente, corresponde a esta Corporación determinar si en el presente caso, la entidad accionada persiste en la vulneración del derecho fundamental de petición.

Sea lo primero reiterar como lo ha hecho en otras oportunidades esta Sala, la acción de tutela fue institucionalizada por el Constituyente como un instrumento tendiente a brindar protección inmediata cuando los derechos fundamentales de las personas hayan sido vulnerados o amenacen serlo por la acción u omisión de una autoridad o de un particular, en los casos previstos por la ley, caracterizada entonces por la *subsidiariedad* y la *inmediatez* a la luz del canon 86 de nuestra Carta Política que la consagra y del artículo 6º del Decreto 2591 de 1.991, que la reglamenta.

En otras palabras, la acción de tutela ha sido concebida única y exclusivamente para dar solución eficiente y oportuna a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para los cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, para lograr la protección del derecho presuntamente amenazado.

El derecho de petición se encuentra previsto en el artículo 23 de la Constitución Política, consagra que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”*.

Ahora, al referirse la Jurisprudencia de la Corte Constitucional a las características esenciales de este fundamental derecho, ha reiterado que el núcleo esencial reside en la resolución pronta y oportuna de la solicitud.

En efecto, así lo ha manifestado:

*“(i) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión; (ii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión; (iii) **la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado**; (iv) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible<sup>2</sup>; (v) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita; (vi) este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares<sup>3</sup>; (vii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición<sup>4</sup> pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición; (viii) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa<sup>5</sup>; (ix) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder;<sup>6</sup> y (x) ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado”.<sup>7</sup>*

---

<sup>2</sup> Sentencia T-481 de 1992, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein.

<sup>3</sup> Al respecto véase la sentencia T-695 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>4</sup> Sentencia T-1104 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda.

<sup>5</sup> Sentencias T-294 de 1997 y T-457 de 1994.

<sup>6</sup> Sentencia 219 de 2001, M.P. Fabio Morón Díaz.

<sup>7</sup> Sentencia 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

*De los anteriores componentes jurisprudenciales cabe destacar que el derecho de petición exige, por parte de las autoridades competentes, una decisión de fondo a lo requerido por el ciudadano, lo cual implica la prohibición de respuestas evasivas o abstractas, sin querer decir con ello que la respuesta deba ser favorable. La respuesta de fondo implica un estudio sustentado del requerimiento del peticionario, acorde con las competencias de la autoridad frente a la que ha sido presentada la petición.”<sup>8</sup>(s.n)*

Es claro entonces que la respuesta brindada por la entidad Colpensiones no es precisa frente al objeto de la petición, vulnerando con ello, las pautas de orden jurisprudencial con miras a la protección del derecho de petición, tal y como lo señala la H. Corte Constitucional.

En el caso concreto, se advierte que la entidad COLPENSIONES no ha cumplido en su totalidad con emitir la respuesta del derecho de petición del accionante Luis Enrique Herrera Navarro, cuyo objeto era la corrección del apellido de la señora MARÍA ADALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ, por su apellido real, el cual es MARÍA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, en aras de obtener su pleno derecho a la pensión de sobreviviente.

Nótese que, no obstante del reconocimiento de la pensión de sobreviviente otorgada mediante la resolución número 2020-5022791 y SUB 144029 del 7 de julio de 2020, expedida por Colpensiones, dicha entidad emana una respuesta a la solicitud aludiendo que se corrigió el nombre de la titular en su base de datos y correo interno enviado al Banco BBVA, pero se advierte que dicha corrección del apellido de la afectada se realizó de manera parcial, habida consideración que únicamente se corrigió el apellido para la mesada pensional correspondiente al mes de octubre de 2020; incluso, la entidad Colpensiones, nuevamente incurrió en un error en cuanto a la Resolución donde inscribe un número errado, esto es, SUB 1440259 del 07/07/2020 y la resolución original corresponde al número SUB 144029.

---

8

Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

De ahí que se advierta por esta Sala que, en el mencionado correo de corrección del apellido de la señora María Adalgisa éste se realizó de manera parcial, autorizando el pago de la mesada pensional del mes de octubre de 2020, por lo tanto esa corrección no se dio de manera total en el derecho pensional que le asiste a la afectada y no cobijó los derechos otorgados en la resolución SUB 144029 del 7 de julio de 2020, donde a la fecha continúa figurando con el nombre de MARIA ADALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ, ello de acuerdo a la certificación expedida por el Banco BBVA, en la que certificaron que: *“el día 15 de octubre de 2020 se realizó el pago del retroactivo de la resolución No 2020-5022791144029 de la señora María Adalgisa Alvarez Buitrago identificada con cédula de ciudadanía No 39.435.634, el cual no se debió pagar porque el apellido no corresponde. Por error se generó este pago con cheque No 3908 Vr \$33.840.788 el cual se procederá a realizar la devolución de este dinero a pagos masivos, hasta que Colpensiones nos de las instrucciones de pago correcto”*.

Con fundamento en lo anterior, a la fecha se percibe una ausencia de respuesta de fondo sobre lo peticionado, por cuanto la solicitud de corrección del apellido de la señora María Adalgisa no se ha cumplido a cabalidad con lo contemplado en la Resolución SUB 144029 del 7 de julio de 2020 frente a los correos internos enviados al Banco BBVA, por parte de Colpensiones.

De ahí que, esta Corporación al contrario de lo esbozado por el Juez *A quo* observa que, al accionante, se le continúa vulnerando su derecho fundamental de petición. Pues no hay repuesta de fondo, tal y como se evidencia en las pruebas aportadas a la actuación constitucional-. De tal suerte, que no comprende esta Sala en qué se fundamentó el Juez para señalar la existencia de un hecho superado, cuando ni siquiera se ha procedido con la corrección del apellido de la señora María Adalgisa, pues en los correos internos enviados al Banco BBVA por parte de Colpensiones, todavía figura el nombre de MARIA ADALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ, afectando con ello su mínimo vital, pues no ha podido tener acceso a su pleno derecho a la pensión de sobreviviente.

Por tal razón la Sala **REVOCARÁ** la sentencia proferida el 8 de octubre de 20207 proferida por el Juzgado Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la Ceja, Antioquia; para en su lugar, **TUTELAR** el derecho fundamental de petición a favor del señor **LUIS ENRIQUE HERRERA NAVARRO** apoderado judicial de la señora **MARÍA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO**, que viene siendo vulnerado por Colpensiones, según lo expuesto en líneas precedentes.

En consecuencia, se **ORDENARÁ** a **COLPENSIONES**, siendo la entidad que maneja sus bases de datos y correos internos mediante el convenio para utilización de servicios bancarios con el Banco BBVA, que en un término de quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, **CORRIJA** el apellido que aparece en el correo interno de la señora **MARÍA ADALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ**, por sus nombres con sus apellidos que registra tanto en su cédula de ciudadanía como en la resolución sub 144029 del 7 de julio de 2020, expedida por Colpensiones, el cual corresponde a **MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO**, en aras de obtener su pleno derecho a la pensión de sobrevivientes. Y dicha corrección sea comunicada tanto al Banco BBVA como al accionante.

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

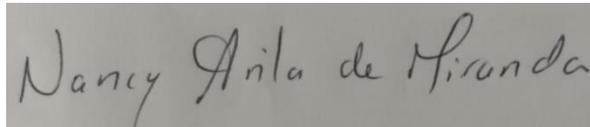
## **6. RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 8 de octubre de 20207 por el Juzgado Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la Ceja, Antioquia; para en su lugar, **TUTELAR** el derecho fundamental de petición a favor del señor **LUIS ENRIQUE HERRERA NAVARRO** apoderado judicial de la señora **MARÍA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO**, que viene siendo vulnerado por Colpensiones, según lo expuesto en líneas precedentes.

**SEGUNDO:** se **ORDENA** a **COLPENSIONES**, siendo la entidad que maneja sus bases de datos y correos internos mediante el convenio para utilización de servicios bancarios con el Banco BBVA, que en un término de quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, CORRIJA el apellido que aparece en el correo interno de la señora MARÍA ADALGISA ALVAREZ DE ALVAREZ, por sus nombres con sus apellidos que registra tanto en su cédula de ciudadanía como en la resolución sub 144029 del 7 de julio de 2020, expedida por Colpensiones, el cual corresponde a MARIA ADALGISA ALVAREZ BUITRAGO, en aras de obtener su pleno derecho a la pensión de sobrevivientes. Y dicha corrección sea comunicada tanto al Banco BBVA como al accionante.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

**(en permiso)  
JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ  
MAGISTRADO**

**(aprobado virtualmente)  
PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

---

<sup>9</sup> Se firma la providencia con la firma escaneada de la magistrada debido a que la firma electrónica está presentando fallas técnicas.

**ALEXIS TOBÓN NARANJO**  
**SECRETARIO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL**

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE REVISIÓN 2020-1146-4  
ACCIONANTE: ALBEIRO DE JESÚS TORRES GIRALDO  
AFECTADO MAURICIO DE JESÚS GÓMEZ GÓMEZ  
ACCIONADO: SALA PENAL TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
ASUNTO: REMITE POR COMPETENCIA

Del estudio de la presente acción se concluye la falta de competencia de esta Corporación para surtir el trámite de la misma.

En efecto, del libelo presentado por el accionante Albeiro de Jesús Torres Giraldo, en favor del señor MAURICIO DE JESÚS GÓMEZ GÓMEZ, se advierte que lo pretendido con la acción de revisión, es dejar sin efecto la sentencia proferida por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, proferida el 18 de noviembre de 2016, y mediante la cual fue revocada la decisión absolutoria del JUZGADO SEGUNDO ADJUNTO AL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, del 25 de abril de 2013.

En efecto, en la decisión de segunda instancia, el actor fue condenado por el delito de Secuestro extorsivo agravado, a la pena de prisión de 486.1 meses de prisión, negándosele el

subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Así las cosas, esta Colegiatura debe vincularse como autoridad accionada en el presente trámite, al participar como superior funcional que revocó la sentencia absolutoria inicialmente proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADJUNTO AL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA. En consecuencia, al tenor del artículo 32 de la ley 906 de 2004, que regula aquellos asuntos propios del conocimiento de la H. Corte Suprema de Justicia, y, concretamente, su numeral 2° *(La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia conoce: (...) 2. de la acción de revisión cuando la sentencia o la preclusión hayan sido proferidas en única o segunda instancia por esta corporación o los tribunales)*, **SE ORDENA** remitir las presentes diligencias a la H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA –SALA PENAL-, para lo de su competencia.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**PLINIO MEDIANTA PACHECO**

**MAGISTRADO**

Firmado Por:

PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 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: **30f3e1afc8c2a4d57867519c0729a3aeecd5d6614c8d1d3c4cc607871fb3aa1d**

Documento generado en 18/12/2020 03:53:47 p.m.

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

### SALA DE DECISIÓN PENAL

**Proceso No:** 05887310400120200012900 **NI:** 2020-1165-6  
**Accionante:** LUZ AMPARO AREIZA VALLEJO  
**Accionada:** INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -  
INPEC Y LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPENSIONES  
**Decisión:** CONFIRMA Y DECLARA HECHO SUPERADO  
**Aprobado Acta No.:** 118 **Sala No:** 6

Magistrado Ponente

**Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, diciembre dieciocho del año dos mil veinte

### VISTOS

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, en contra de la providencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia), el pasado 13 de noviembre de la presente anualidad, que tuteló los derechos fundamentales de petición y debido proceso invocados por la señora Luz Amparo Areiza Vallejo.

### LA DEMANDA

Los hechos materia de la presente acción constitucional fueron relatados por el Despacho de instancia de la siguiente manera:

*“Expresa como fundamentos facticos a sus pretensiones, que desde el siete de septiembre de 1994 inicio relación laboral con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, de manera ininterrumpida hasta el año 2015, la cual se reanudo en el año 2018 hasta la fecha; durante el tiempo de servicio los aportes a pensión se han realizado en el fondo público de pensiones, aunque desde septiembre del año 1994 al año 1995 se realizó en Cajanal, posteriormente y con la creación de la*

*administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES, o sea de 1995 a la fecha ha sido en dicha entidad.*

*Manifestó la accionante que el 29 de enero del año en curso, radicó ante la dirección nacional del instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, derecho de petición en el que solicitaba el pago de los certificados CETIL pensionales desde el mes de septiembre de 1994 hasta el mes de julio de 1995, además de solicitar la actualización y pago de todos los periodos pensionales desde 1994 al año 2015, tiempo en el cual laboro de forma ininterrumpida en esa entidad; el 09 marzo de 2020 se recibió respuesta por parte de la División de Pensiones del INPECC, en donde no se realizó respuesta de fondo a lo pedido.*

*En la misma fecha la división de pensiones del INPEC, comisiono al director del establecimiento penitenciario de mediana seguridad y carcelario (EPMSC) de Yarumal Dr. Pablo Yamid Ramírez Peña, con el fin d que adelantara todos los tramites tendientes a aclarar la historia laboral de la accionante.*

*Teniendo en cuenta la suspensión de términos decretados por la pandemia, el término para la resolución de la petición delegada en el director de la EPMSC de Yarumal se extendió, y aunque el término empezó a contar desde el día 12 de marzo de 2020, este feneció el 06 de agosto de este mismo año sin recibir respuesta.*

*Manifiesta además la accionante que el día 15 de julio de 2019, recibido respuesta al derecho de petición en el que se solicitaba aclaración de la historia pensional y que se había radicado ante COLPENSIONES el 07 de mayo de ese mismo año, donde se le informo que se había realizado requerimiento al empleador para que realizara corrección a las inconsistencias en los pagos de seguridad social, respuesta en la cual COLPENSIONES omite el cobro de los periodos pensionales comprendidos desde el mes de septiembre de 1994 al 05 de julio de 1995 al INPEC.*

*Que en el mes de marzo de 2020, acude a las instalaciones de COLPENSIONES, con el fin de dar inicio al trámite administrativo para acceder a la pensión de vejez, teniendo en cuenta que cumple con los requisitos exigidos; la funcionaria que le atiende le informa que no se dará inicio a dicho trámite aduciendo que faltaban semanas en el reporte, los certificados CETIL expedidos por el INPEC, y la aclaración de la historia laboral; aclara además la accionante que ya ella había agotado todas*

*las solicitudes al INPEC, y a COLPENSIONES, para que le diera respuesta de fondo respecto de las aclaraciones a que hubiese lugar.*

*En el mes de octubre de 2020 se realiza consulta nuevamente de la historia pensional que se expide de manera virtual por COLPENSIONES, donde es evidente que falta que se realice la actualización en las semanas por lo que no se ha podido materializar la solicitud para acceder a la pensión.*

*La afectada hace relación de las semanas que, según ella, le faltan por reportar y/o aclarar por el INPEC a COLPENSIONES y que comprenden algunos periodos de los años 1994 a 2005 y que suman un total de 151,562(sic) semanas.*

*Las dos entidades hoy tuteladas han vulnerado derechos fundamentales de petición y debido proceso, pues ninguna de las dos ha realizado acciones efectivas para resolver sus peticiones.*

*Solicita en consecuencia que se le protejan los derechos fundamentales que considera venerados, y como consecuencia se le ordene al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, que en un plazo máximo de 48 horas hábiles siguientes a la notificación de la decisión, sean aclarados los aportes en seguridad social y pensiones en su historia laboral y que corresponde a algunos periodos de periodos de 1994 a 2015 y que suman un total de 151,562 (sic) semanas.”*

### **TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO**

Una vez admitida la acción de tutela el pasado 3 de noviembre del corriente año, se efectuó la notificación de las partes accionadas, esto es, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, y a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES.

LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, por medio de escrito calendado el día 5 de noviembre de 2020, suscrito por la directora de acciones constitucionales, se pronunció frente al requerimiento efectuado por el despacho *a-quo*, solicitando se desestimen las pretensiones

incoadas por la accionante conforme al requisito de la subsidiariedad de la acción de tutela, que si la accionante presenta inconformidad en cuanto a la corrección de su historia laboral debe de acudir a los medios judiciales creados para tal fin, y no reclamar su reconocimiento vía acción de tutela, ya que ésta es procedente solamente ante la inexistencia de otro medio judicial. Que la Corte Constitucional ha sido reiterativa en la improcedencia de la acción de tutela que versen sobre acreencias laborales, pues su naturaleza es subsidiaria, y no puede reemplazar las acciones ordinarias existentes.

El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, por medio de escrito suscrito por el coordinador del grupo de tutelas, el día 3 de noviembre de 2020, manifestó que la Dirección General del INPEC, no ha vulnerado derecho fundamental alguno, por cuanto la dependencia encargada por competencia funcional es la Subdirección de Talento Humano - INPEC, solicitando su desvinculación dentro de la presente acción constitucional.

Informó que corrió traslado de la admisión de tutela a la oficina prenombrada a fin de que se pronunciara acerca de los hechos, y atienda el requerimiento efectuado, así mismo refiere que conforme al decreto 4151 del 2011, y resolución 2122 artículo 78, son funciones de la Subdirección de Talento Humano - INPEC atender las peticiones y consultas que sean de su competencia, tal como ocurre en el presente caso.

### **LA SENTENCIA IMPUGNADA**

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción constitucional y el trámite impartido, luego el Juez *a-quo* analizó el caso en concreto.

Inicio señalando que la acción de tutela es procedente por cumplirse con lo reseñado en el artículo 5 de la ley 2551 de 1991, que la accionante ha radicado varios derechos de petición solicitando el pago de los certificados CETIL, y que solo recibió una respuesta del INPEC, donde no emiten

pronunciamiento de fondo, que en iguales condiciones ocurrió con Colpensiones respecto a la respuesta emitida el día 15 de julio de 2019.

Que en virtud del artículo 20 del decreto 2552 de 1991 se tendrá por cierto lo manifestado por la accionante en cuanto fueron varios los derechos de petición que no fueron contestados, pues respecto a ese tema las entidades demandadas no realizaron ningún pronunciamento.

Relata que se puede evidenciar que existe una vulneración a los derechos fundamentales de la señora Luz Amparo Areiza, por parte de Colpensiones y el Inpec, en cuanto no han brindado el trámite debido a sus solicitudes, por lo anterior, no solo le ordenó a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, que le brindara respuesta en debida forma a la petición incoada por el accionante, si no que le impone como carga el trámite correspondiente a la aclaración de la historia laboral.

Que es importante valorar todo lo que ha tenido que soportar la accionante en la obtención de su historia laboral sin yerros, por lo anterior concedió a la señora Luz Amparo Areiza la protección a sus derechos fundamentales de petición y al debido proceso, por ende se ordenó al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, y a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, que en el término de 15 días hábiles siguientes a la notificación de la tutela, procediera a realizar las gestiones necesarias para la expedición de los certificados CETIL pensionales correspondientes al periodo de septiembre de 1994 y julio de 1995.

Así mismo ordenó a las entidades demandadas realicen la actualización y pago de todos los periodos pensionales, desde el año 1994 al 2015, tiempo que la accionante laboró para el INPEC y realizó aportes a COLPENSIONES.

### **LA APELACIÓN**

Inconforme con la determinación de primer grado, la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, por medio de escrito suscrito por

la señora Malky Katrina Ferro de la dirección de acciones constitucionales, impugnó la misma, y para sustentar el recurso comenzó manifestando que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual que está supeditada a la inexistencia de otros medios ordinarios idóneos y eficaces.

Que referente a la expedición del certificado CETIL, no es de su competencia y deberá ser expedido por parte del Instituto Penitenciario y Carcelario INPEC.

Indica que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha señalado que el afiliado debe probar la existencia de errores en la información, para que las administradoras de pensiones puedan tomar medidas con el fin de que las inconsistencias negativas en la información no se trasladen al afiliado.

Señala que de proceder con el reconocimiento de las prestaciones y cargue de tiempos en la historia laboral de la afiliada, sin el recaudo efectivo de los aportes y cuya omisión recaiga sobre el empleador conllevaría a un detrimento de los recursos públicos administrados por Colpensiones.

Que la accionante no demostró la afectación a sus derechos fundamentales, o que se encuentre en una situación de amenaza de un perjuicio irremediable, como la afectación al mínimo vital.

Finalmente solicita se revoque el fallo de primera instancia y como consecuencia se declare la improcedencia de la acción de tutela en contra de esa administradora de pensiones.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las

autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial o que de existirlos no sean idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva la señora Luz Amparo Areiza, que protesta ante el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC y la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, proceda actualizar los aportes a la seguridad social y pensiones en su historia laboral, de los periodos comprendidos del año 1994 al año 2005 de manera interrumpida.

El juez *a-quo*, tuteló los derechos fundamentales de la señora Luz Amparo Areiza y procedió a ordenarle a las entidades demandadas procedieran mancomunadamente a coordinar las gestiones pertinentes con el fin de efectuar la actualización a la historia laboral de la accionante, además de la expedición del certificado CETIL.

Por su parte el día el día 15 de diciembre de 2020, esta Corporación recibió vía correo electrónico pronunciamiento de la Subdirección de Talento Humano del Instituto Penitenciario y Carcelario INPEC, por medio del cual adjunta la certificación electrónica de tiempos laborados CETIL, expedido el día 4 de diciembre de 2020, a nombre de la señora Luz Amparo Areiza.

Para demostrar lo anterior la oficina de Subdirección de Talento Humano - Grupo de Seguridad Social del INPEC, adjunta el certificado CETIL N° 202012800215546000820040 a nombre de la accionante donde certifica los periodos de septiembre de 1994 a julio de 2015, así mismo asevera que fue enviado vía correo electrónico a la accionante y diligenciado en la plataforma implementada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que frente a lo ordenado por el juez *a-quo* en cuanto a la expedición del certificado CETIL por los periodos solicitados, 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<sup>(78)</sup>.”***

*“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”<sup>(79)</sup>.”*

*“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991<sup>(80)</sup>, 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<sup>(81)</sup>.”*

*“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<sup>(82)</sup>, el suministro de los servicios en salud requeridos<sup>(83)</sup>, o dado trámite a las solicitudes formuladas<sup>(84)</sup>, 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, en cuanto a la expedición del certificado CETIL, pues para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional el despacho demandado ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

En consecuencia esta Sala avizora que, frente al tema de la expedición del certificado CETIL existe un hecho superado conforme al informe brindado por la Subdirección de Talento Humano del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. Aun así, continua latente la vulneración a derechos fundamentales, pues no se ha constatado la actualización de la historia laboral de la señora Luz Amparo Areiza.

Así las cosas, esta Sala confirmará el fallo de primera instancia en el entendido de ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES para que, con la información allegada por el Inpec, proceda a realizar la actualización de la historia laboral de la accionante; así mismo se

decretará el hecho superado en cuanto a la expedición del certificado CETIL por parte de la oficina de Subdirección de Talento Humano del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC. Providencia discutida y aprobada por correo electrónico

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: SE CONFIRMA** el fallo de tutela de primera instancia del 13 de noviembre del 2020 proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal, Antioquia, en el entendido de ordenar a la Administradora Colombiana de Pensiones “COLPENSIONES” para que, con la información allegada por el Inpec, proceda a realizar la actualización de la historia laboral de la accionante señora Luz Amparo Areiza Vallejo.

**SEGUNDO: SE DECLARA HECHO SUPERADO**, en cuanto a la expedición del certificado CETIL por parte de la oficina de Subdirección de Talento Humano del Instituto Penitenciario y Carcelario INPEC.

**TERCERO:** La notificación de la presente decisión se realizará conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO:** Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

firma electrónica  
**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado Ponente

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:

**e1d0d85cb4a8c6ac1633a147a6565aef910a1cdf0b0b2097a48ca0be0278c33**

**3**

Documento generado en 18/12/2020 10:03:06 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

---

**Medellín, dieciocho (18) de diciembre dos mil veinte (2020)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 136

PROCESO : 2020 - 1166-1  
ASUNTO : CONSULTA DESACATO  
INCIDENTANTE: MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMÍREZ  
AFECTADO: ALIRIO DE JS. OCAMPO RAMÍREZ  
INCIDENTADA : ECOOPSOS EPS-S  
PROVIDENCIA : REVOCA SANCIÓN

**V I S T O S**

La Sala resuelve la consulta de la decisión emitida por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario– Antioquia-, el día 12 de noviembre de 2020, en la que resolvió sancionar por desacato a la orden contenida en la sentencia de tutela del 29 de junio de 2011, al al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA Representante Legal de ECOOPSOS EPS.

**ANTECEDENTES**

Mediante sentencia de tutela del 29 de junio de 2011, el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario –Antioquia- resolvió amparar los derechos fundamentales invocados por MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMÍREZ, como agente oficiosa de ALIRIO DE JESÚS OCAMPO RAMÍREZ, y como consecuencia de ello, ordenó a ECOOPSOS EPS, que:

*“...que en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de la notificación del presente fallo expida orden para LA HOSPITALIZACIÓN PERMANENTE PARA EL TRATAMIENTO de las enfermedades denominadas TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, EPILEPSIA Y RETARDO MENTAL y se ordena además, el tratamiento integral respecto al diagnóstico objeto de tutela el que deberá ser prestado de manera conjunta, coordinada y compartida entre la E.P.S.-S y la DSSA, asumiendo la primera de las nombradas los procedimientos POS y la segunda lo no POS.”.*

Ordenó el recobro de ante la Dirección Seccional de Salud de Antioquia, por los servicios prestados no POSS.

Debido al incumplimiento en el fallo de tutela, la señora MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMÍREZ, a través de apoderado, y actuando como agente oficiosa del señor ALIRIO DE JESÚS, presentó incidente de desacato, razón por la que el Juzgado mediante auto del 05 de noviembre de 2020, ordenó la apertura del incidente de desacato, ordenó:

*“...al DR. YEZID ANDRES VERBEL GARCIA, REPRESENTANTE LEGAL de ECOOPSOS E.P.S., que en un término de tres (3) días contadas a partir de la notificación del presente auto, proceda a informar la razón del incumplimiento de lo dispuesto en el fallo, parte que se ha transcrito arriba, como lo autorizan los arts. 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.*

*De no dar respuesta en el término indicado SE PROCEDERÁ A IMPONER LA CORRESPONDIENTE SANCIÓN de acuerdo con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.”*

Ordenó requerir al Ministro de Salud y al Representante de la Superintendencia Nacional de Salud, con el fin de que conminen al representante legal de la EPS para cumpla con la orden impartida.

La notificación fue efectuada al correo electrónico de la entidad: [ecoopsos@ecoopsos.com.co](mailto:ecoopsos@ecoopsos.com.co).

El 05 de noviembre de 2020, el Dr. Yezid Andrés Verbel García, remitió al despacho memorial donde solicita la sustitución de la sanción de arresto por arresto domiciliario.

### **LA DECISIÓN CONSULTADA**

Mediante auto del 12 de noviembre de 2020, se resolvió el incidente de desacato, imponiendo sanción de tres días de arresto domiciliario y multa equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, Representante Legal de ECOOPSOS EPS, notificándole lo resuelto mediante oficio

1084 de la misma fecha, siendo remitido el expediente a esta Sala a efectos de desatar la consulta.

Obra dentro de la actuación memorial suscrito por el dr. Yezid Andrés Verbel García, del 13 de noviembre de 2020, dentro del cual, señala que interpone recurso de reposición contra la anterior decisión y solicita se revoque la misma.

Lo anterior por cuanto afirma que la entidad que representa le viene prestando los servicios requeridos al señor ALIRIO DE JESÚS OCAMPO RAMÍREZ. Con respecto a la hospitalización permanente que requiere el paciente para el tratamiento de su patología, resaltó que el afectado a la fecha se encuentra internado en la Institución Hogar Villareal, desde el 03 de agosto de 2011, sin alguna interrupción del tratamiento, por lo que considera que a la fecha no ha vulnerado derecho fundamental alguno al afiliado.

También señaló que:

*“...Los Asuntos encaminados al incumplimiento de las relaciones contractuales entre las Entidades, son asuntos de naturaleza administrativa, es decir que la falta de radicación de los Facturas por parte de la Institución Hogar Villareal y el respectivo cruce de Cuentas entre Entidades, es un pleito encaminado a resolverse administrativamente entre las partes que celebraron el contrato, y de no haber Conciliación se ha de resolver ante la Jurisdicción Ordinaria, mas no desgastando el mecanismo de la Tutela que como bien expresa el Decreto 2591 del 1991, es un mecanismo para la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto. En caso tal que la conciliación no prospere con la Entidad, ECOOPSOS EPS*

*SAS se encuentra en la libertad de realizar el trámite de traslado para institucionalizar al paciente ALIRIO DE JESUS OCAMPO en otro centro habilitado que preste los servicios y cuidados requeridos por el afiliado. Lo anterior, teniendo en cuenta que si bien es cierto el fallo No. 2011 00121, ordena a ECOOPSOS EPS SAS le garanticen al usuario ALIRIO DE JESUS OCAMPO la hospitalización permanente para el tratamiento de enfermedades de Trastorno Afectivo Bipolar, este mismo no exige que sea en el Centro HOGAR VILLAVIEJA REAL, motivo por el cual ECOOPSOS EPS, está en el derecho de realizar el traslado con la Red de prestadora contratada para ello.*

Mediante oficio del 01 de diciembre de 2020, la Corporación procedió a informar al sancionado sobre la Consulta de la sanción impuesta, a fin de que ejercieran en derecho de contradicción. Sin recibir respuesta.

Teniendo en cuenta lo anterior, mediante comunicación sostenida con el doctor ADADIER PERDOMO URQUINA (Cel. 3144754212) con el fin de verificar si se dio cumplimiento al fallo de tutela, con respecto al afectado, señor ALIRIO DE JESUS OCAMPO RAMÍREZ, informó el togado que la entidad accionada ECOOPSOS EPS, a pesar de haber celebrado un acuerdo conciliatorio de pago con el Director del hogar de paso “Hogar Villareal”, a la fecha no ha realizado el respectivo pago, el cual adeuda desde hace tres años y asciende a casi \$30.000.000 de pesos, motivo por el cual la familia del señor Alirio, ha recibido llamadas del Hogar Villareal, donde le manifiesta que debido a la mora en el pago, se verá en la obligación de entregar al paciente.

## CONSIDERACIONES

Resulta oportuno recordar que la jurisprudencia ha precisado que el incidente de desacato no tiene como única o principal finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla, sin perjuicio, obviamente, de que en ocasiones el incumplimiento del fallo comporte sancionar al funcionario renuente. Entendido el alcance de la decisión que asume el juez constitucional, como la manifestación clara y expresa frente a la protección inmediata de derechos fundamentales, resulta razonable señalar que, al producirse una decisión sancionatoria originada por el incumplimiento de tal orden y ser sometida al grado de jurisdicción llamado consulta, el objeto se encuentra centrado a determinar si en verdad existió incumplimiento, en los términos y condiciones señalados en la sentencia correspondiente, lo que de suyo no se erige como un medio de impugnación, de ahí que en el incidente de desacato no queda otra alternativa que confrontar la perentoria orden constitucional con los actos de cumplimiento y la disposición del accionado para proceder en tal sentido, aclarando eso sí, que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”*<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: La primera, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; la segunda, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, *“como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial”*<sup>2</sup>.

Igualmente, se ha puntualizado que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”*<sup>3</sup>.

Ahora, en el presente caso el fallo de tutela proferido por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario– Antioquia-, consistió en ordenar a ECOOPSOS EPS, que:

*“...que en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de la notificación del presente fallo expida orden para LA HOSPITALIZACIÓN PERMANENTE PARA EL TRATAMIENTO de las enfermedades denominadas TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, EPILEPSIA Y RETARDO MENTAL y se ordena además, el tratamiento integral respecto al diagnóstico objeto de tutela el que deberá ser prestado*

---

<sup>2</sup> CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

*de manera conjunta, coordinada y compartida entre la E.P.S.-S y la DSSA, asumiendo la primera de las nombradas los procedimientos POS y la segunda lo no POS.”.*

La entidad accionada se pronunció frente a la sanción impuesta donde resaltó que el servicio por el cual se interpuso el presente trámite incidental no se le ha negado al afectado, toda vez que el mismo viene interno en la Institución Hogar Villareal, desde el 03 de agosto de 2011 de manera ininterrumpida, sin que los problemas de carácter administrativo y contractual que se generen entre la EPS y la referida institución sean del resorte del juez constitucional.

De lo expuesto, se puede establecer que la entidad accionada por ahora no ha negado el cumplimiento a lo ordenado en el fallo constitucional, en el sentido de que el señor ALIRIO DE JESÚS OCAMPO RAMÍREZ, por el momento le vienen prestando los servicios de internamiento en la Institución Hogar Villarreal, sin que los inconvenientes contractuales que se presenten entre la EPS y la mencionada Institución, deba ser solucionados por los usuarios a través del mecanismo de incidente de desacato, pues es claro que esta figura es aplicable en la medida en que las entidades a las cuales se les ordena dar cumplimiento a un fallo de tutela de manera dolosa no lo cumplen, sin que pueda el juez constitucional a través de este mecanismo entrar a resolver conflictos contractuales que claramente tiene la jurisdicción ordinaria para definirse.

---

<sup>3</sup> CSJ, Sala Penal. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

Por lo tanto, al verificarse que la entidad accionada ECOOPSOS EPS está prestando por ahora el servicio ordenado en el fallo constitucional, así fuera con incumplimiento del contrato que realizó con la entidad que presta el servicio, no puede hablarse de una conducta dolosa encaminada a sustraerse de manera deliberada del cumplimiento de la decisión.

Lo anterior, es suficiente para señalar que la Entidad accionada por el momento está cumpliendo con la orden impartida en la tutela, a pesar de los inconvenientes contractuales puestos de presente en el trámite incidental, de los que no surge evidente que ésta se haya colocado en posición de rebeldía frente a la decisión judicial, pues la orden de tutela finalmente se está acatando, hecho que fue corroborado con la manifestación realizada por la parte incidentante, pues, si bien es cierto pone de presente la mora en el pago a la Institución Hogar Villareal, también lo es que al señor ALIRIO DE JESÚS OCAMPO RAMÍREZ se le está garantizando el servicio, por lo que la Corporación procederá a revocar la sanción impuesta.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal,

### **RESUELVE:**

**REVOCAR** la decisión objeto de consulta, por la cual se sancionó por desacato al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, Representante Legal de ECOOPSOS EPS, a las penas de TRES

(03) días de arresto domiciliario y multa de UN (01) salario mínimo legal mensual vigente, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 29 de junio de 2011. Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para las actuaciones subsiguientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

(EN PERMISO)

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ

Magistrado

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

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chr...  
outlook.office.com/mail/deeplink?version=20201211022.07&po...  
Responder a todos | 90 % Restablecer

**Re: PROYECTO CONSULTA 2020-1166-1**

Respondió el Vie 18/12/2020 4:50 PM.

**N** Nancy Avila De Miranda  
Vie 18/12/2020 4:49 PM  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa

Buenas tardes. Apruebo proyecto de consulta 2030-1166-1.

---

**De:** Edilberto Antonio Arenas Correa  
<earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** viernes, 18 de diciembre de 2020 16:14  
**Para:** Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** PROYECTO CONSULTA 2020-1166-1

Señora Magistrada  
Nancy Ávila de Miranda  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Antioquia

Cordial Saludo. Adjunto se remite proyecto de decisión, M.P. Dr.Edilberto Antonio Arenas Correa, la cual se relaciona a continuación:

PROCESO : 2020 - 1166-1  
ASUNTO : CONSULTA DESACATO  
INCIDENTANTE: MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMÍREZ  
AFECTADO: ALIRIO DE JS. OCAMPO RAMÍREZ  
INCIDENTADA : ECOOPSOS EPS-S  
PROVIDENCIA : REVOCA SANCIÓN

CONSULTA: No. 2020-1166-1.  
ACCIONANTE: MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMIREZ  
AFECTADO: ALIRIO DE JS. OCAMPO RAMÍREZ.  
REVOCA SANCIÓN

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

-----

CONSTANCIA

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (**quien la preside**), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz (**EN PERMISO**), de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

**“REVOCAR** la decisión objeto de consulta, por la cual se sancionó por desacato al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, Representante Legal de ECOOPSOS EPS, a las penas de TRES (03) días de arresto domiciliario y multa de UN (01) salario mínimo legal mensual vigente, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 29 de junio de 2011. Devuélvase el expediente al Juzgado de origen para las actuaciones subsiguientes.”

PROCESO : 2020 - 1166-1  
ASUNTO : CONSULTA DESACATO  
INCIDENTANTE: MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMÍREZ  
AFECTADO: ALIRIO DE JS. OCAMPO RAMÍREZ  
INCIDENTADA : ECOOPSOS EPS-S  
PROVIDENCIA : REVOCA SANCIÓN

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, entre ellos el Acuerdo PCSJA20-11632 de 30 de septiembre de 2020, art. 12, que para tal efecto dispuso:

*“Artículo 12. Sesiones no presenciales. Las sesiones no presenciales de los órganos colegiados de la Rama Judicial se podrán realizar por los medios técnicos de comunicación simultánea o remota dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial para el efecto.”*

El suscrito Magistrado<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

CONSULTA: No. 2020-1166-1.  
ACCIONANTE: MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMIREZ  
AFECTADO: ALIRIO DE JS. OCAMPO RAMÍREZ.  
REVOCA SANCIÓN

**Firmado Por:**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
MAGISTRADO  
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 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:

**ff3f337e6600c650f37848f00fb24b817b22660429d519179f2b9353fded3775**

Documento generado en 18/12/2020 05:02:45 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

---

**Medellín, dieciocho (18) de diciembre dos mil veinte (2020)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 135

PROCESO : 2020 - 1186-1  
ASUNTO : CONSULTA DESACATO  
INCIDENTANTE: DENIS DEL SOCORRO CARDONA BUITRAGO  
AFECTADO: STIVEN CARDONA BUITRAGO  
INCIDENTADA : ECOOPSOS EPS-S  
PROVIDENCIA : CONFIRMA SANCIÓN

**V I S T O S**

La Sala resuelve la consulta de la decisión emitida por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja– Antioquia-, el día 25 de noviembre de 2020, en la que resolvió sancionar por desacato a la orden contenida en la sentencia de tutela del 03 de febrero de 2014, al Dr. DAVID ESQUIVEL NAVARRO como Gerente General de ECOOPSOS E.P.S y al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA Representante Legal para surtir el trámite y cumplimiento de tutela.

**ANTECEDENTES**

Mediante sentencia de tutela del 03 de febrero de 2014, el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja –Antioquia- resolvió amparar los derechos fundamentales invocados por DENIS DEL SOCORRO

CARDONA BUITRAGO en favor de STIVEN CARDONA BUITRAGO, y como consecuencia de ello, ordenó a ECOOPSOS EPS, que:

*“...se ORDENA a ASMET SALUD E.P.S.-S., a través de su representante legal, que inmediatamente disponga lo necesario para la provisión de los medicamentos denominados RISPERIDONA de 37.5 MG y CBZ 200 MG 2-0-2, al igual que se haga efectiva la cita con el psiquiatra, servicios que se deben seguir suministrando de manera oportuna y sin dilación alguna en los términos que señalen los médicos tratantes”.*

Así mismo se concedió el tratamiento integral para la patología “RETRASO MENTAL MODERADO”.

Debido al incumplimiento en el fallo de tutela, la señora DENIS DEL SOCORRO CARDONA BUITRAGO actuando en representación de su hijo STIVEN CARDONA BUITRAGO presentó incidente de desacato, razón por la que el Juzgado mediante auto del 12 de noviembre de 2020<sup>1</sup>, ordenó realizar requerimiento previo a la apertura del trámite incidental en contra de YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, “representante legal para surtir el trámite de acciones de tutela y EL DR. DAVID ESQUIVEL NAVARRO Gerente General y superior jerárquico del DR. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA de la EPS mencionada”.

---

<sup>1</sup> Es de anotar que mediante Auto proferido por esta Corporación el 26 de octubre de 2020 m dentro del Rad. 2020 0961, resolvió decretar la nulidad de lo actuado dentro del trámite de incidente de desacato promovido por la parte actora, dentro del cual el juzgado penal del circuito de La Ceja, sancionó al Dr. Jesús David Esquivel Navarro, al advertir que éste no fue debidamente requerido para dar cumplimiento al fallo de tutela.

Ante el no cumplimiento por parte de la entidad, el despacho ordenó la apertura del trámite incidental en contra de los ya referidos, remitiendo la respectiva comunicación el 19 de noviembre de 2020, mediante oficio 1204 al correo electrónico [tutela@ecoopsos.com.co](mailto:tutela@ecoopsos.com.co). Durante dicho trámite la entidad guardó silencio.

## LA DECISIÓN CONSULTADA

Mediante auto del 25 de noviembre de 2020, se resolvió el incidente de desacato, imponiendo sanción de tres días de arresto y multa equivalente a cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, “representante legal para surtir el trámite de acciones de tutela y el DR. DAVID ESQUIVEL NAVARRO Gerente General y superior jerárquico de ECOOPSOS EPS, notificándole lo resuelto el 26 de noviembre de 2020 a través del correo electrónico que tiene la entidad habilitado para tal efecto<sup>2</sup>, siendo remitido el expediente a ésta Sala a efectos de desatar la consulta.

Mediante oficio del 04 de diciembre de 2020, la Corporación procedió a informar a los sancionados sobre la Consulta de la sanción impuesta, a fin de que ejercieran en derecho de contradicción. Sin recibir respuesta.

Teniendo en cuenta lo anterior, mediante comunicación sostenida con la señora DENIS DEL SOCORRO CARDONA BUITRAGO, el 18 de diciembre de 2020, informó que a la fecha la entidad accionada no le ha cumplido con las órdenes del médico tratante

---

<sup>2</sup> [tutelas@ecoopsos.com.co](mailto:tutelas@ecoopsos.com.co) Se confirmó recibido por la Asistente Operativo I, secretaria general ECOOPSOS EPS S.A.S.

frente a la cita para la realización de “RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE CEREBRO, RESONANCIA MAGNÉTICA DE CEREBRO SIMPLE, RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE COLUMNA CERVICAL, RESONANCIA MAGNÉTICA DE CEREBRO SIMPLE, RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE COLUMNA TORACCICA CON CONTRASTE, RESONANCIA MAGNÉTICA DE CEREBRO SIMPE”, e interconsulta por Neurología. También señaló que no se ha dado cumplimiento respecto de la remisión de su hijo a una institución donde se le brinde la supervisión y terapias que requiere. Igualmente señaló que el medicamento RISPERIDONA que le aplican a su hijo los 15 y los 30 de cada mes, con respecto a la que le correspondía el 15 de diciembre de 2020, aún no se la han autorizado.

### **CONSIDERACIONES**

Resulta oportuno recordar que la jurisprudencia ha precisado que el incidente de desacato no tiene como única o principal finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla, sin perjuicio, obviamente, de que en ocasiones el incumplimiento del fallo comporte sancionar al funcionario renuente. Entendido el alcance de la decisión que asume el juez constitucional, como la manifestación clara y expresa frente a la protección inmediata de derechos fundamentales, resulta razonable señalar que, al producirse una decisión sancionatoria originada por el incumplimiento de tal orden y ser sometida al grado de jurisdicción llamado consulta, el objeto se encuentra centrado a determinar si en verdad existió incumplimiento, en los términos y condiciones señalados en la sentencia correspondiente, lo que de

suyo no se erige como un medio de impugnación, de ahí que en el incidente de desacato no queda otra alternativa que confrontar la perentoria orden constitucional con los actos de cumplimiento y la disposición del accionado para proceder en tal sentido, aclarando eso sí, que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”*<sup>3</sup>.

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: La primera, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; la segunda, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, *“como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial”*<sup>4</sup>.

Igualmente, se ha puntualizado que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”*<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

<sup>4</sup> CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

<sup>5</sup> CSJ, Sala Penal. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

Ahora, en el presente caso el fallo de tutela proferido por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja– Antioquia-, consistió en ordenar a ECOOPSOS EPS, que:

*“...se ORDENA a ASMET SALUD E.P.S.-S., a través de su representante legal, que inmediatamente disponga lo necesario para la provisión de los medicamentos denominados RISPERIDONA de 37.5 MG y CBZ 200 MG 2-0-2, al igual que se haga efectiva la cita con el psiquiatra, servicios que se deben seguir suministrando de manera oportuna y sin dilación alguna en los términos que señalen los médicos tratantes”.*

La entidad accionada no se pronunció frente a la sanción impuesta por lo que la Sala, procedió a verificar con la incidentante, DENIS DEL SOCORRO CARDONA BUITRAGO, quien manifestó que aún no han dado las ordenes que se requieren para el tratamiento de su hijo Stiven Cardona Buitrago-

Significa entonces que los doctores YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, “representante legal para surtir el trámite de acciones de tutela y el DR. DAVID ESQUIVEL NAVARRO Gerente General y superior jerárquico de ECOOPSOS EPS están en desacato a la orden judicial y se han sustraído sin causa alguna del cumplimiento de la decisión, conducta que puede estimarse dolosa, dado que fue notificado de cada una de las actuaciones dentro de este trámite y hasta el momento no ha presentado una explicación razonable que indique la imposibilidad de la entidad accionada de dar cumplimiento al fallo de tutela, debiéndose resaltar también que la orden impartida por el Juez de tutela, data del 03 de febrero de

2014 y que con respecto al afectado, se trata de una persona de especial protección, concluyéndose que ha tendido bastante tiempo la accionada para dar trámite a una actuación que le es propia, si se tiene en cuenta que desde el 12 de junio de 2020, que inició el trámite de incidente la señora CARDONA BUITRAGO, han tenido conocimiento de la situación del afectado.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia 75786 del 11 de septiembre de 2014<sup>6</sup>, al resolver una consulta de incidente de desacato expuso:

“Indudablemente, la orden impartida en sede de tutela es de obligatorio acatamiento por la autoridad llamada a cumplirla, por tanto, debe hacerlo dentro del término perentorio establecido en el fallo respectivo. Si no ocurre así, además de continuar vulnerando el derecho o derechos fundamentales objeto de amparo, se desconoce la providencia mediante la cual se protegieron dichas garantías.

En torno de dicha situación y de conformidad con los principios de eficacia y efectividad, el ordenamiento jurídico radicó en cabeza del juez constitucional las facultades necesarias para obtener el cumplimiento material de la orden respectiva y sancionar por desacato al funcionario que la ha incumplido injustificadamente.

En salvaguarda de la inmediatez que debe existir entre la vulneración o amenaza del derecho constitucional prohiado y la efectividad del amparo aplicado por la jurisdicción de tutela, el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991 prevé:

---

<sup>6</sup> ATP5450-2014. M.P. María del Rosario González Muñoz

***Cumplimiento del fallo.*** Proferido el fallo que conceda la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirla sin demora.

*Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél. Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia”.*

Por su parte, el artículo 52 del mismo plexo normativo consagra el instituto jurídico conocido como *desacato*, el cual opera cuando, ...“*La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”.*

Así las cosas, es evidente que la ley ofrece dos vías que, aunque diferentes, son complementarias y están orientadas a obtener el restablecimiento del derecho conculcado o la respuesta ante su amenaza. De esta manera, la persona que estima incumplido el fallo respectivo, puede solicitar a la autoridad judicial que lo profirió, cualquiera de estas opciones o las dos.

Ante ello, el juez constitucional debe proceder en su orden -según se desprende de la interpretación del artículo 27 del decreto en cita- a ejecutar los procedimientos respectivos para obtener el cumplimiento de la orden de tutela, pues su competencia se mantiene hasta cuando sea completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza.

Por ello, la Corte Constitucional, en la sentencia de tutela T-939 del 2005 y en el auto No. 122, del 5 de abril del 2006, precisó lo siguiente:

*El marco reglamentario de la acción de tutela consagra entonces, un conjunto de facultades y –también- el punto cardinal conforme al cual podemos derivar un conducto regular desde donde el juez podrá determinar si es necesario, como última ratio, el inicio del incidente de desacato. Por supuesto, conforme a lo anterior encontramos que dentro de las obligaciones del juez de primera instancia se encuentra, en primera medida, verificar el cumplimiento del fallo y luego sí, podrá evaluar la necesidad de evacuar los demás recursos consignados en el artículo 27 y, en caso de considerarlo necesario, acudir al desacato. Ahora bien, dentro de este último evento es necesario tener en cuenta, que su trámite no puede desconocer las garantías inherentes al debido proceso y el derecho de defensa, es decir, la brevedad del mismo no puede ser óbice para menguar derechos fundamentales. Sería contradictorio y lesivo de la propia Carta que los mecanismos que sirven de apoyo para asegurar la realización de una tutela, constituyeran medios para vulnerar los derechos fundamentales de aquellos que deben cumplir la orden de amparo constitucional. (Subrayas propias)”.*

La Corte Constitucional, respecto al mismo tema, ha sostenido que el objeto principal del incidente de desacato no es la sanción en sí misma, sino persuadir al responsable para que cumpla la orden constitucional<sup>7</sup>:

“(…) El objeto del incidente de desacato, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación, se centra en conseguir que el obligado obedezca la orden impuesta en la providencia originada a partir de la resolución de un recurso de amparo constitucional. Por tal motivo, la finalidad del mencionado incidente no es la imposición de una sanción en sí misma sino una de las formas de buscar el cumplimiento de la respectiva sentencia.

En el presente caso, al constatar la carencia de pruebas suficientes en el plenario, que den cuenta del cumplimiento al fallo de tutela, puede afirmarse sin lugar a dudas que se está desconociendo la orden constitucional emitida el 03 de febrero de 2014, y no hay justificación válida para no haberla acatado, lo que implica que la sanción por desacato proferida el 25 de noviembre de 2020 deba ser confirmada, dado que subsisten los motivos que dieron lugar a su proferimiento, situación que es corroborada con la accionante, mediante llamada telefónica donde informó que la entidad accionada aún no ha cumplido con la orden dada en la tutela.

Por esta razón, dado que el Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, “representante legal para surtir el trámite de acciones de tutela” y el Dr. DAVID ESQUIVEL NAVARRO Gerente General y superior jerárquico de ECOOPSOS EPS no allegaron pruebas que justifique válidamente el incumplimiento al fallo de tutela, ni mucho menos

---

<sup>7</sup> Sentencia T-421 de 2003

han acreditado el cumplimiento en su totalidad, puede hablarse de una conducta dolosa encaminada a sustraerse de manera deliberada de cumplir la decisión, por lo que no le queda más a esta Judicatura que confirmar la sanción impuesta. Por la calidad de los sancionados y su nivel de dirección en la entidad, tenían a su cargo hacer cumplir las órdenes judiciales en materia de tutela, por lo que sus responsabilidades se ven comprometidas toda vez que el Juzgado previo al incidente les informó sobre el incumplimiento.

Una vez notificada la presente decisión, remítanse las diligencias al Juzgado de origen para que realice las actuaciones tendientes al cumplimiento de la orden dada en el fallo de tutela y para que se haga efectiva la respectiva sanción.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la decisión objeto de consulta, por la cual se sancionó por desacato al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, “representante legal para surtir el trámite de acciones de tutela y al DR. DAVID ESQUIVEL NAVARRO Gerente General y superior jerárquico de ECOOPSOS EPS, a la pena de tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 03 de febrero de 2014.

**SEGUNDO:** Una vez notificada la presente decisión, remítanse las diligencias al Juzgado de origen<sup>8</sup> para que realice las actuaciones tendientes al cumplimiento de la orden dada en el fallo de tutela y para que se haga efectiva la respectiva sanción.

Notifíquese a las partes lo resuelto y devuélvase donde está ordenado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

(EN PERMISO)

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ

Magistrado

---

<sup>8</sup> Juzgado Penal del Circuito de La Ceja– Antioquia-

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

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome  
outlook.office.com/mail/deeplink?version=20201211022.07&popoutv2=1

Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear

**Re: Proyecto CONSULTA DESACATO 2020 1186**

Respondió el Vie 18/12/2020 2:53 PM.

**N** Nancy Avila De Miranda  
Vie 18/12/2020 2:53 PM  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa

Buenas tardes. Apruebo proyecto de consulta desacato Rad. 2020-1186

---

**De:** Edilberto Antonio Arenas Correa <earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** viernes, 18 de diciembre de 2020 13:16  
**Para:** Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** Proyecto CONSULTA DESACATO 2020 1186

Señora Magistrada  
Nancy Ávila de Miranda  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Antioquia

Cordial Saludo. Adjunto se remite proyecto de decisión en CONSULTA DE DESACATO, M.P. Dr.Edilberto Antonio Arenas Correa, la cual se relaciona a continuación:

PROCESO : 2020 - 1186-1

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

-----

CONSTANCIA

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz (EN PERMISO), de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

**“CONFIRMAR** la decisión objeto de consulta, por la cual se sancionó por desacato al Dr. YEZID ANDRÉS VERBEL GARCÍA, “representante legal para surtir el trámite de acciones de tutela y al DR. DAVID ESQUIVEL NAVARRO Gerente General y superior jerárquico de ECOOPSOS EPS, a la pena de tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 03 de febrero de 2014.”

PROCESO : 2020 - 1186-1  
ASUNTO : CONSULTA DESACATO  
INCIDENTANTE: DENIS DEL SOCORRO CARDONA BUITRAGO  
AFECTADO: STIVEN CARDONA BUITRAGO  
INCIDENTADA : ECOOPSOS EPS-S  
PROVIDENCIA : CONFIRMA SANCIÓN

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, entre ellos el Acuerdo PCSJA20-11632 de 30 de septiembre de 2020, art. 12, que para tal efecto dispuso:

*“Artículo 12. Sesiones no presenciales. Las sesiones no presenciales de los órganos colegiados de la Rama Judicial se podrán realizar por los medios técnicos de comunicación simultánea o remota dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial para el efecto.”*

El suscrito Magistrado<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**Firmado Por:**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**  
**MAGISTRADO**  
**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 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:

**4fee2f90221386a12bd037b27b9d0056e6e4925cc183c0ff4786810f**  
**8c407682**

Documento generado en 18/12/2020 04:15:26 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



### TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

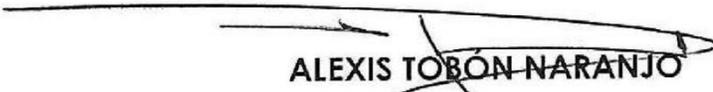
#### ESTADO ELECTRÓNICO 001

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.

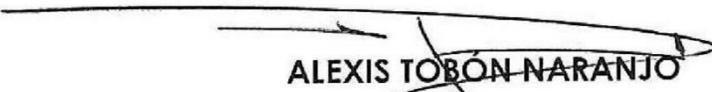
Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2020-1214-1	Tutela 1° instancia	MANUEL TRUQUE CÓRDOBA.	.	Rechaza acción constitucional	Dic. 18 de 2020
2020-1186-1	Consulta incidente de desacato	MANUEL TRUQUE CÓRDOBA.	ECOOPSOS EPS	Confirma sanción	Dic. 18 de 2020
2020-1219-1	Tutela 2° instancia	VIVIANA RAMÍREZ GARCÍA	Dirección General de Sanidad Militar	declara nulidad	Dic. 18 de 2020
2020-1166-1	Consulta incidente de desacato	MARÍA SOCORRO OCAMPO RAMÍREZ	ECOOPSOS EPS	Revoca sancion	Dic. 18 de 2020
2020-1205-1	Tutela 1° instancia	EDWAR ALZATE GARCÉS	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE EL SANTUARIO Y OTRO	Niega por improcedente	Dic. 18 de 2020
2020-1202-2	Tutela 1° instancia	OSCAR DE JESÚS GIRALDO TORRES	juzgado penal del circuito de Caucaasia y o	Niega por improcedente	Dic. 18 de 2020
2020-1190-2	Consulta incidente de desacato	LUCRECIA DEL SOCORRO CASTAÑEDA	EPS COOMEVA Y OTRO	declara nulidad	Dic. 18 de 2020
2020-1113-2	auto ley 906	JHON FABER ARIAS MONTOYA	.	concede recurso de casación	Dic. 18 de 2020
2019-1574-2	Sentencia 2° instancia	ACCESO CARNAL VIOLENTO	DEIMER VALENCIA ESCOBAR	Modifica fallo de 1° instancia	Dic. 18 de 2020
2020-1136-2	Tutela 2° instancia	LUIS ENRIQUE HERRERA NAVARRO	COLPENSIONES y otro	Revoca fallo de 1° instancia y tutela	Dic. 18 de 2020
2020-1189-2	Tutela 2° instancia	PETRONA JOSEFA GAVIRIA PEÑA	COLPENSIONES y otro	Confirma fallo de 1° instancia	Dic. 18 de 2020
2020-0217-4	auto ley 906	OMAR DE JESÚS VELÁSQUEZ MEJÍA	.	Da respuesta a solicitud	Dic. 18 de 2020
2019-0742-4	auto ley 906	MIRIAM DEL CARMEN QUINTANA AGUIRRE	.	Da respuesta a solicitud	Dic. 18 de 2020
2017.1797-4	auto ley 906	HOMICIDIO Y OTRO	Rafael Antonio Monsalve Guzmán	Declara desierto recurso de casación	Dic. 18 de 2020
2020-1206-4	Tutela 1° instancia	LUÍS FERNEY RODRÍGUEZ MORALES	Juzgado de E.P.M.S. de El Santuario Ant, y otro	Deniega por hecho superado	Dic. 18 de 2020
2020-1096-4	Tutela 1° instancia	ANYELO YUCED GARCÍA C.	.	concede recurso de apelación	Dic. 16 de 2020

2019-1136-4	auto ley 906	SEBASTIÁN FLOREZ ARANGO	.	Da respuesta a solicitud	Dic. 18 de 2020
2020-1146-4	Tutela 1° instancia	MAURICIO DE JESÚS GÓMEZ GÓMEZ	Sala Penal T.S.A	Remite por competencia	Dic. 18 de 2020
2020-1196-6	Tutela 1° instancia	JOSÉ ALEJANDRO YEPES	Juzgado 4° penal del Circuito Especializado de Antioquia y otro	Ampara derechos invocados	Dic. 18 de 2020
2020-1213-6	Acción de revisión	ANTONIO JOSÉ ESCUDERO OSPINA	Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó Ant	inadmite acción de revisión	Dic. 18 de 2020
2020-1165-6	Tutela 2° instancia	LUZ AMPARO AREIZA VALLEJO	INPEC y otros	Modifica fallo de 1° instancia	Dic. 18 de 2020

**FIJADO, HOY 13 DE ENERO DE 2021, A LAS 08:00 HORAS**

  
ALEXIS TOBON NARANJO  
Secretario

**DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS**

  
ALEXIS TOBON NARANJO  
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL

---

**M.P NANCY AVILA DE MIRANDA**



1

**Ref.:** Acción de tutela de segunda instancia N° 033  
**Radicado:** 05837310400120200014800  
**Rdo. Tribunal:** 2020-1189-2  
**Accionante:** Petrona Josefa Gaviria Peña  
**Entidad Accionada:** Colpensiones.  
**Actuación:** Confirma.

Medellín, dieciocho de diciembre de dos mil veinte  
Aprobado en sesión de la fecha, acta No. 100

**1. ASUNTO**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado la accionante, contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo con Funciones de Conocimiento, el 10 de noviembre de 2020, por medio del cual se negó la tutela de los derechos fundamentales invocados en esta acción constitucional. .

---

<sup>1</sup> Refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Su contenido es fiel reflejo de las anotaciones de los archivos del Sistema Gestión Judicial Siglo XXI. -Para su lectura se requiere aplicación-

## 2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

Fueron sintetizados por el Juzgado de Primer Grado en la siguiente forma:

- Se encuentra afiliada al fondo de pensión COLPENSIONES, labora para la ESE HOSPITAL PEDRO NEL CARDONA DEL MUNICIPIO DE ARBOLETES en el cargo de AUXILIAR DE ODONTOLOGÍA desde el 01 de marzo de 1991, es madre soltera, cabeza de familia, con dos hijas; la menor de edad fue diagnosticada con retraso mental profundo y autismo en la niñez y depende exclusivamente de su progenitora, además su hija requiere tratamiento continuo para mejorar su calidad de vida y convivencia en comunidad, sometida a terapias de ABA en la ciudad de Montería, con asistencia diaria, requiriendo de acompañante y que por razones de trabajo solo asiste 3 veces a la semana.
- Señaló que el 18 de diciembre de 2014 COLPENSIONES dictaminó la calificación de pérdida de capacidad laboral de su hija en un 72%, de origen enfermedad y riesgo común con fecha de estructuración 12 de octubre de 2006. Así que debido al diagnóstico de su hija y por haber cumplido las semanas cotizadas, acudió a Colpensiones a solicitar la pensión especial de vejez desde al año 2014; por ello presento el 03 de agosto de 2016, reconocimiento de pensión de vejez para madre de trabajador de hijo invalido, radicada con el N°2016 -8826283, en la misma fecha obtiene respuesta con oficio BZS2016\_8826283-1934254; donde le hacen saber que debía aportar copia de registro civil de nacimiento de su hija con fecha de expedición no mayor a 3 meses, para continuar el trámite. Posteriormente, Colpensiones le hace saber que no había cumplido las semanas requeridas para su pensión.
- Así que el 26 de abril de 2017, radicó solicitud de corrección de historia laboral y en respuesta del 17 de mayo de 2017 la entidad accionada le informa que, al verificar la base de datos, los ciclos 1995 06, 1995 07 no registran en su historial de pensión. Por ello, el 04 de enero de 2018, presentó solicitud ante Porvenir para que hiciera devolución a COLPENSIONES de los periodos comprendidos entre el mes de julio de 1997 a septiembre de 1999, cuando estuvo vinculada a ese Fondo privado de pensión; luego de los tramites antes ambas entidades, COLPENSIONES expidió la RESOLUCION 304111 DEL 22 de noviembre de 2018, mediante la cual niega la pensión especial de vejez porque no se demostró la situación laboral del padre de la menor, no se acreditó las

*semanas cotizadas y el dictamen médico laboral se encontraba vencido.*

- *Como consecuencia de ellos, en el año 2019 inició nuevamente todo el proceso, actualizando del Dictamen de calificación de invalidez de su hija lo que requería exámenes complementarios y las historias clínicas de especialistas actualizadas no mayor a 3 meses. Para aportar esa información a COLPENSIONES contaba con un plazo de 30 días prorrogables, término prorrogó toda vez que no fue posible obtener dicha documentación en el plazo otorgado y cuando radica los documentos enunciados, le informan que el caso fue cerrado desde el 16 de septiembre de 2019.*
- *Ante Colpensiones continuó con el trámite para el reconocimiento de los períodos de noviembre de 1995 a septiembre de 1999 que estaban en Porvenir, obteniendo como resultado por parte de esta última entidad, la certificación del traslado de dichos periodos a Colpensiones; pero para el 28 de enero de 2020 la entidad accionada hace entrega del resumen de semanas cotizadas; registrando un total de 1.243, sin contar los tiempos Certificados por Porvenir.*

*Con fundamento en estos hechos, **SOLICITA** se le tutelen sus derechos fundamentales constitucionales al debido proceso y a la vida digna y en consecuencia se ordene al FONDO DE PENSIONES –COLPENSIONES se reconozca la pensión especial de vejez petitionada, por el cumplimiento de los requisitos.*

### **3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo con Funciones de Conocimiento, negó por improcedente la solicitud de Acción tutela presentada por la accionante con fundamento a que no se cumplió con el requisito de subsidiariedad de la tutela, por cuanto existe otro medio de defensa judicial para lograr el amparo de su derecho a de la pensión especial de vejez por hijo en situación de discapacidad.

En igual manera, los hechos en los cuales se fundamenta la presente acción de tutela radican en la discusión de la titularidad de un derecho, esto es, el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento de la prestación; pues si a ello hubiere lugar, entre otros, deben ser decididos por la jurisdicción ordinaria y no por un juez constitucional, pues durante este trámite se evidenció que COLPENSIONES atendió el requerimiento de la accionante, en tanto que PORVENIR S.A realizó la devolución en debida forma de los aportes de la señora PETRONA JOSEFA GAVIRIA PEÑA. Terminando así con su petición al configurarse el incumplimiento de algunos de los requisitos y la ausencia de acreditación de otros, todos ellos previstos en la norma.

De igual manera consideró que no hay herramientas que permitan corroborar que la acción de tutela presentada por la señora PETRONA JOSEFA GAVIRIA PEÑA evite un daño eminente, irremediable y grave a su situación actual que permitiera establecer así la urgencia y la necesidad de proteger sus derechos fundamentales, declarando la improcedencia de la acción constitucional y apreciando que a la accionante no se le ha vulnerado ningún derecho y es por ello que el fallador estimó que existen otros mecanismos procesales idóneos para darle trámite a las pretensiones de la actora; por lo tanto, señaló que la accionante debe acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, donde pueda demostrar la ilegalidad de los actos administrativos de las entidades accionadas que, a su parecer, vulneran sus derechos fundamentales.

De otro lado, tampoco se acudió a la tutela como un mecanismo de defensa transitorio, sino que la actora se dedicó a hacer un uso indebido de la acción de tutela anteponiéndola como mecanismo principal sin verdaderas razones que así lo soporten y sin que se señalará el perjuicio irremediable.

Con fundamento en los anteriores argumentos, el juez a-quo decide no amparar los derechos fundamentales invocados por la accionante.

#### **4. DE LA APELACIÓN Y SU SUSTENTO**

La accionante interpuso el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia con fundamento en los siguientes argumentos:

Argumentó que no es comprensible la decisión que expone el despacho, pues considera que el Juez no realizó un análisis sólido y profundo de la tutela, a parte de que no se interpretó debidamente el problema en cuestión, pues si bien era cierto que en determinado momento no cumplía con las semanas requeridas para acceder a la pensión especial de vejez a la fecha si cumple con todos los requisitos solicitados por la normatividad, además de que no están teniendo en cuenta que es sujeto de especial protección por su hija en situación de discapacidad.

Resalta el impugnante que su hija depende exclusivamente de ella y que COLPENSIONES está haciendo una comparación entre el concepto de madre cabeza de familia y la noción de madre trabajadora con el único propósito de negare el reconocimiento de la pensión anticipada de vejez.

Señala que en el fallo de tutela no se estudiaron dos de las causales de procedibilidad de la tutela que se relacionan con el desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución ya que pasan por alto que la seguridad social es un derecho fundamental irrenunciable.

Conforme a lo anterior, solicita el accionante que se revoque el fallo de tutela, y se acojan las pretensiones contenidas en el capítulo de las pretensiones donde se valoren todas y cada una de las pruebas que se anexaron, donde se analicen bajo la normatividad vigente y aplicable al caso y de ser necesario que solicite a la entidad accionada las pruebas que este colegiado de oficio considere pertinentes.

## **5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN**

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

Sea lo primero reiterar como lo ha hecho en otras oportunidades esta Sala, la acción de tutela fue institucionalizada por el Constituyente como un instrumento tendiente a brindar protección inmediata cuando los derechos fundamentales de las personas hayan sido vulnerados o amenacen serlo por la acción u omisión de una autoridad o de un particular, en los casos previstos por la ley, caracterizada entonces por la *subsidiariedad* y la *inmediatez* a la luz del canon 86 de nuestra Carta Política que la consagra y del artículo 6º del Decreto 2591 de 1.991, que la reglamenta.

En otras palabras, la acción de tutela ha sido concebida única y exclusivamente para dar solución eficiente y oportuna a situaciones creadas por actos u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para los cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces, para lograr la protección del derecho presuntamente amenazado.

En el caso concreto, se advierte que lo alegado por la accionante es la vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso, a la vida digna y al derecho de petición, cuya protección reclama con el **único propósito de procurar por vía de tutela el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez a su favor.**

De entrada debe advertir la Corporación que la carga de demostrar la configuración del perjuicio irremediable se encuentra a cargo de la parte accionante, por cuanto es quien se encuentra en la mejor posición de probar sus afirmaciones, por lo que nada puede hacer el Juez de Primera Instancia al decretar pruebas de oficio, cuando ni siquiera se había agotado la reclamación administrativa ante la Administradora del Fondo de Pensiones (Colpensiones) una vez negada la prestación económica a la señora PETRONA JOSEFA GAVIRIA PEÑA.

Ahora bien, si en gracia de discusión se advirtiera que la decisión fuera negativa por parte de la entidad Colpensiones, debe resaltarse que el camino expedito y ordinario para procurar la resolución de la controversia radica en la jurisdicción ordinaria que cuenta con términos más generosos y garantistas con la finalidad de establecer los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de especial de vejez deprecada por la señora PETRONA JOSEFA GAVIRIA PEÑA.

En ese orden de ideas, el objeto de la actora es procurar el reconocimiento y pago de la prestación económica a toda costa incluso, sin conocer la decisión definitiva en la actuación administrativa de Colpensiones, pues como lo determinó el juez de

primer grado al no existir la configuración de un perjuicio irremediable la acción de tutela no puede cumplir con su papel transitorio, y mucho menos, podrá desplazar la jurisdicción laboral.

En cuanto al reconocimiento de la pensión especial de vejez por hijo en condición de discapacidad, la Corte Constitucional en Sentencia T-029 de 2018, apuntaló:

*“La seguridad social es tanto un derecho fundamental social como un servicio público<sup>2</sup>. A este tenor, de su reconocimiento constitucional (artículo 48), se establece en los artículos 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, 19 del Protocolo de San Salvador y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>3</sup>. Para su garantía, la Ley 100 de 1993, como normativa general que regula este servicio público, además de organizar el Sistema General de Seguridad Social (SGSS), dispuso el reconocimiento de beneficios pensionales, siempre que se acrediten determinadas condiciones, para precaver ciertas contingencias de la vida.*

**De manera previa al estudio de las condiciones para acceder a esta modalidad especial de pensión, es necesario determinar cuál es el número de semanas que ha cotizado el tutelante que, como se precisa luego, es uno de los requisitos de este tipo de pensiones.** Sobre este aspecto, la Corte Constitucional, en la sentencia T-079 de 2016, señaló que la jurisprudencia constitucional ha identificado las siguientes obligaciones de las administradoras de pensiones, en relación con la información acerca de las cotizaciones de sus afiliados: “(i) el deber de custodiar, conservar y guardar la información y los documentos que soportan las cotizaciones<sup>4</sup>; (ii) la obligación de consignar información cierta, precisa, fidedigna y actualizada en las historias laborales<sup>5</sup>; (iii) el deber de brindar respuestas oportunas y completas a las solicitudes de información, corrección o actualización de la historia laboral que formulen los afiliados al Sistema General de Pensiones<sup>6</sup>; y (iv) la obligación del respeto por el acto propio<sup>7</sup>”.

<sup>2</sup> Cfr., sentencias T-380 y T-567 de 2017.

<sup>3</sup> Con relación a esta disposición, en la Observación General 19 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas, se afirma que, “El derecho a la seguridad social incluye el derecho a no ser sometido a restricciones arbitrarias o poco razonables de la cobertura social existente, ya sea del sector público o del privado, así como del derecho a la igualdad en el disfrute de una protección suficiente contra los riesgos e imprevistos sociales”.

<sup>4</sup> Entre otras las sentencias T-855 de 2011, T-482 de 2012, T-493 de 2013.

<sup>5</sup> T-897 de 2010 y T-603 de 2014

<sup>6</sup> C-1011 de 2003, T-847 de 2010 y T-706 de 2014

<sup>7</sup> T-208 de 2012, T-722 de 2012, T-508 de 2013, T-475 de 2013 y T-343 de 2014

En cuanto a la pensión especial de vejez por hijo en condición de discapacidad fue consagrada en el inciso segundo del parágrafo 4º del artículo 9 de la Ley 797 de 2.003, en los siguientes términos:

*“La madre trabajadora cuyo hijo padezca invalidez física o mental, debidamente calificada y hasta tanto permanezca en este estado y continúe como dependiente de la madre, tendrá derecho a recibir la pensión especial de vejez a cualquier edad, siempre que haya cotizado al Sistema General de Pensiones cuando menos el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media para acceder a la pensión de vejez. Este beneficio se suspenderá si la trabajadora se reincorpora a la fuerza laboral. Si la madre ha fallecido y el padre tiene la patria potestad del menor inválido, podrá pensionarse con los requisitos y en las condiciones establecidas en este artículo.”*

En el presente asunto, COLPENSIONES negó el reconocimiento de la pensión especial de vejez por hijo discapacitado al tutelante, con fundamento en dos razones: la primera, que el accionante no cotizó el número mínimo de semanas que exige el Régimen de Prima Media -1.300 semanas- y, la segunda, que el tutelante debía demostrar la situación laboral del padre de la menor, esto a lo relativo a la solidaridad familiar lo cual debe resolver en jurisdicción ordinaria.

Se concluye entonces que realmente lo pretendido por la accionante es utilizar como mecanismo principal la acción de tutela para procurar el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por hijo discapacitado, sin haber agotado la reclamación

administrativa ante Colpensiones, e igualmente, en el evento de ocurrir un pronunciamiento desfavorable, deberá acudir a la justicia ordinaria para que se dirima allí su controversia en materia de seguridad social, pues no se acreditó en la actuación la configuración de un perjuicio irremediable que no se origina sólo en razón de la edad y a la no afiliación al régimen contributivo de salud del reclamante; pues de ser así, los litigios en materia pensional se tramitarían vía acción de tutela y no por la vía del proceso judicial ordinario.

Así las cosas, no debe pasarse inadvertido que la acción de tutela en modo alguno tiene la pretensión de sustituir el procedimiento administrativo ordinario instituido por Colpensiones para estudiar y resolver las solicitudes de reconocimiento de pensional que hagan sus usuarios, y mucho menos, puede sustituir la Jurisdicción Ordinaria en el evento que tenga que acudir por vía judicial a su reconocimiento. De ahí que, si se tiene al alcance otros medios de defensa, se debe acudir a ellos, salvo que la misma sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, punto que no fue acreditado en este caso y tampoco se advierte la configuración de los elementos que permiten predicar el mismo.

De igual forma, la H. Corte Constitucional en la sentencia T-074 de 2009, reiterando sus precedentes jurisprudenciales ha establecido que por regla general la acción de tutela resulta improcedente para efectos de reconocer prestaciones sociales, al manifestar lo siguiente:

*“Específicamente, en el caso de litigios que versan sobre prestaciones sociales la Corte ha reiterado que: De acuerdo con*

*la doctrina (...) <sup>8</sup>, en principio, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para resolver las controversias relacionadas con el reconocimiento o reliquidación de prestaciones sociales, particularmente en materia de pensiones. Según lo ha precisado la jurisprudencia constitucional, por encontrarse comprometidos derechos litigiosos de naturaleza legal y desarrollo progresivo, la competencia prevalente para resolver este tipo de conflictos ha sido asignada por el ordenamiento jurídico a la justicia laboral o contenciosa administrativa según el caso, siendo entonces dichas autoridades las llamadas a garantizar el ejercicio de tales derechos, en caso que se logre demostrar su amenaza o violación". (...)*

Resulta claro para esta Sala que la presente acción de tutela se pretendió utilizar como mecanismo principal, sin tener en cuenta el agotamiento del trámite administrativo en materia de seguridad social en pensiones.

Bajo las anteriores consideraciones, la pretensión de la impugnante no está llamada a prosperar en esta instancia, por lo que esta Corporación habrá de **CONFIRMAR** el fallo del Juez Primario.

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

---

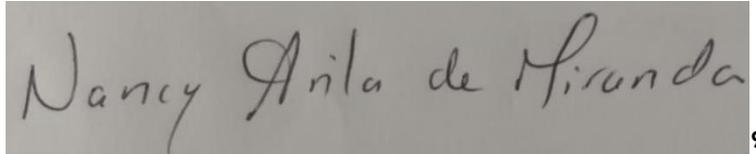
<sup>8</sup> Corte Constitucional Sentencias T-371 de 1996, T-718 de 1998, T-476 de 2001, T-1083 de 2001 y T- 634 de 2002, entre otras.

**6. RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de tutela de la naturaleza, procedencia y fecha conocidas, de conformidad con lo antes expuesto.

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A rectangular box containing a handwritten signature in black ink that reads "Nancy Ávila de Miranda".

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

*(en permiso)*  
**JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ  
MAGISTRADO**

*(aprobado virtualmente)*  
**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO  
SECRETARIO**

---

<sup>9</sup> Se firma la providencia con la firma escaneada de la Magistrada debido a que la firma electrónica presenta fallas técnicas.

Fallo tutela 2ª. Inst. 05837310400120200014800 (2020-1189-2)

Accionante: Petrona Josefa Gaviria Peña .

Accionada: Colpensiones.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

---

**M.P NANCY AVILA DE MIRANDA**



1

Ref. Consulta Desacato  
Tutela radicado: 05376310400120190104  
No. Interno: 2020-1190-2  
Accionante: LUCRECIA DEL SOCORRO CASTAÑEDA  
OROZCO  
Accionada: EPS COOMEVA  
Decisión: DECRETA NULIDAD

Medellín, dieciocho de diciembre de dos mil veinte  
Aprobado en reunión, según acta Nro. 100

**1.- EL ASUNTO.**

De conformidad a lo dispuesto en el canon 52 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado Penal del Circuito de la Ceja, Antioquia, somete a consulta la decisión emitida el 19 de noviembre de 2020, por medio de la cual sancionó al gerente Regional Noroccidente de la EPS COOMEVA, Dr. HERNAN DARIO RODRIGUEZ ORTIZ y Dr. CLAUDIO MAURICIO MEJIA VASQUEZ , Director Regional de Salud de EPS COOMEVA, o quienes hagan sus veces , con tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales

---

<sup>1</sup> Refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Su contenido es fiel reflejo de las anotaciones de los archivos del Sistema Gestión Judicial Siglo XXI. -Para su lectura se requiere aplicación-

vigentes, como responsables del desacato al fallo de tutela de primera instancia proferido el 18 de junio de 2019.

## 2. ANTECEDENTES.

El Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia, en el fallo citado dispuso, entre otros mandatos, los siguientes:

*“**SEGUNDO:** ORDENAR a la COOMEVA E.P.S que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, proceda a realizar el pago de las incapacidades superiores al día 540 y las que se lleguen a causar a la accionante, **LUCRECIA DEL SOCORRO CASTAÑEDA OROZCO**, hasta que lo determine su médico tratante, se reconozca una pensión de invalidez o se reincorpore en su lugar de trabajo.*

*(...)”*

La accionante, mediante escrito del 22 de octubre del 2020, informó al Juzgado de Conocimiento que la entidad no había cumplido con la orden impartida en el fallo de tutela, circunstancia que llevó al Despacho a proferir auto del 23 de octubre del corriente año, por medio del cual se requirió, previa admisión del incidente de desacato, a los representantes legales de la EPS COOMEVA para que se pronunciaran acerca del cumplimiento al fallo de tutela, fechado el 18 de junio de 2019.

Posteriormente y por auto del 03 de noviembre el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE LA CEJA- ANTIOQUIA procedió a requerir nuevamente a la DRA ANGELA MARIA CRUZ LIBREROS y a los señores HERNAN DARIO RODRIGUEZ ORTIZ, en calidad de Gerente regional Noroccidente y CLAUDIO MEJA VASQUEZ Director Regional de Salud, para que inmediatamente den cumplimiento del fallo proferido por el día 18 de junio del 2019.

Se obtuvo pronunciamiento por parte de la entidad accionada y en su respuesta presentada por la DRA. SASHA DIAZ JOYA, quien actúa en calidad de Analista Jurídica de COOMEVA, informó que el área encargada manifiesta que se liquidaron las incapacidades solicitadas. Generándose las notas de crédito y las cuales se encuentran pendientes de pago:

Afirman además que, internamente han organizado su estructura administrativa por áreas geográficas, asignando así gerentes regionales de cada uno de los municipios a través de una conformación especial para atender los distintos frentes de operaciones entre otros, el correspondiente a la atención en salud dentro de las correspondientes áreas de influencia y de esta forma dar respuesta a ordenes de tutela.

Así mismo, dentro de la respuesta, solicita se desvincule del presente trámite a la DRA. ANGELA MARIA CRUZ LIBREROS ya que no es la persona encargada de darle cumplimiento a los fallos de tutela.

Conforme a lo anterior, el despacho procedió a contactarse telefónicamente con la accionante, con el objeto de verificar la información suministrada por la entidad demandada y, según la constancia secretarial que reposa en el cuaderno incidental, a la accionante no le han realizado dichos pagos.

Teniendo en cuenta lo precedente, y al no materializarse lo ordenado por el despacho, la judicatura mediante auto del 10 de noviembre del presente año, decretó nuevamente la apertura del trámite incidental promovido por la accionante, en contra de los Representantes Legales de la EPS COOMEVA; DR HERNAN DARIO RODRIGUEZ ORTIZ, Gerente Regional Noroccidente, y el DR CLAUDIO MAURICIO MEJIA VASQUEZ, Director Regional de Salud de EPS COOMEVA, ello en consideración a lo ordenado mediante sentencia T- 315 de 2020, donde la Corte Constitucional de 2020 ordenó suspender por un año las órdenes de arresto de la Dra. Angela María Cruz Libreros, decisión que fue notificada a través de correo electrónico [correoinstitucionaleps@coomeva.com.co](mailto:correoinstitucionaleps@coomeva.com.co) y [oficinajuridica@coomeva.com.co](mailto:oficinajuridica@coomeva.com.co)

[medellin@coomeva.co](mailto:medellin@coomeva.co), tal y como obra en el cuaderno incidental, a folio 62 y 63 del cuaderno incidental, completándose la entrega a esto destinatarios, pero el servidor de destino no acusó recibido.

### **3. DE LA SANCIÓN**

En virtud de que no se advirtió ninguna respuesta por parte de la entidad accionada, el Juzgado a través de auto emitido el 10 de noviembre de 2020, dispuso sancionar al DR HERNAN DARIO RODRIGUEZ ORTIZ, Gerente Regional Noroccidente, y al DR CLAUDIO MAURICIO MEJIA VASQUEZ Director Regional de Salud de EPS COOMEVA, con tres (3) días de arresto y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del Consejo Superior de la Judicatura; decisión que fue notificada a través de los correos electrónicos: [correoinstitucionaleps@coomeva.com.co](mailto:correoinstitucionaleps@coomeva.com.co) y [oficinajuridica\\_medellin@coomeva.co](mailto:oficinajuridica_medellin@coomeva.co), tal y como obra en el cuaderno incidental, completándose la entrega a esto destinatarios, pero el servidor de destino no acusó recibido.

### **4. CONSIDERACIONES DE LA SALA.**

El problema jurídico que debe resolver la Sala, se circunscribe, inicialmente, a estudiar la actuación en aras de verificar que se hayan llevado a cabo todas las garantías procesales o en su defecto, se avizore alguna nulidad sobre lo actuado, igualmente la Sala, se ciñe a determinar si se debe mantener la sanción impuesta por el Juez de primera instancia o por el contrario, impera la revocatoria por cumplimiento de la orden judicial.

Se advierte que, el trámite incidental debe impulsarse con la observancia de los derechos de defensa y contradicción, lo que lleva a establecer la plena identificación y vinculación de la persona llamada a responder por la desatención del mandato judicial, y a valorar sus argumentos y elementos defensivos que existan al respecto.

En el caso concreto, una vez analizada la actuación, se advierte la violación a la garantía judicial del debido proceso, toda vez que el auto interlocutorio mediante el cual se notifica la sanción del incidente de desacato, fue indebidamente notificado pues, no existe prueba en concreto de que la entidad accionada haya tenido conocimiento del mismo.

Sobre el particular, ha dicho la Honorable Corte Constitucional, en la Sentencia T- 2117484, del 19 de marzo de 2009, lo siguiente:

*“(...) Al respecto el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 dispone que:*

*Las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes, por el medio que el juez considere más expedito y eficaz”.*

Por su parte, el artículo 5º del Decreto 306 de 1992 indica: *“De conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, todas las providencias que se dicten en el trámite de una acción de tutela se deberán notificar a las partes o a los intervinientes. Para este efecto son partes la persona que ejerce la acción de tutela y el particular, la entidad o autoridad pública contra la cual se dirige la acción de tutela de conformidad con el artículo 13 del decreto 2591 de 1991. El juez velará porque de acuerdo con las circunstancias, el medio y la oportunidad de la notificación aseguren la eficacia de la misma y la posibilidad de ejercer el derecho de defensa”.* (Subrayado fuera del texto original)...”<sup>2</sup>

Bajo este panorama, se deduce entonces como regla general, que en los trámites inmersos en el ejercicio de la acción de amparo constitucional, siempre se debe propender que las partes demandadas, como también, las que puedan verse afectadas por las decisiones que se adopten, sean debidamente integradas al contradictorio con el fin de que no sólo conozcan

---

<sup>2</sup> Negrillas del Despacho

los hechos por los cuales se centra el litigio, sino también, para que consignen los descargos a los que haya lugar.

En el presente caso, el trámite de incidente de desacato se encuentra viciado, pues si bien el Juzgado ordenó sancionar dentro del presente trámite incidental a los representantes legales de la EPS COOMEVA, DR HERNAN DARIO RODRIGUEZ ORTIZ, en su rol de Gerente Regional Noroccidente, y al DR CLAUDIO MAURICIO MEJIA VASQUEZ, como Director Regional de Salud, o a quienes hagan sus veces, lo cierto es que, no hay certeza de que los mismos hayan tenido conocimiento de la sanción del trámite incidental.

Lo anterior, en virtud de que, como ya se indicó en precedencia, todas las actuaciones surtidas al interior del desacato, fueron notificadas, como era lo procedente, a través de los correos institucionales dispuestos por la entidad para dichos efectos, empero se percata la Sala que **no obra “Acuse de recibido”**, por parte de la entidad, sin que medie una actuación clara que permita concluir que los responsables de dar cumplimiento al fallo de tutela, esto es el Gerente Regional Noroccidente como el Director Regional de Salud de EPS COOMEVA, o a quienes hagan sus veces, hayan tenido conocimiento de la sanción impuesta dentro del trámite de desacato.

Así entonces, al presentarse una irregularidad en la notificación, se afecta gravemente los derechos a la defensa y el debido proceso de la entidad sancionada.

De ahí que, la decisión que en esta oportunidad se revisa en el grado jurisdiccional de consulta, está viciada, máxime cuando lo allí adoptado trae implícita la imposición de una sanción de arresto y multa.

La Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, al respecto del derecho de contradicción, en sentencia del 25 de marzo de 1999. M.P. Dr. Magistrado Carlos Eduardo Mejía Escobar, indicó:

*“Si el derecho de contradicción –ha dicho la Corte Suprema de Justicia- hace parte del derecho de defensa y los dos son elementos que estructuran la garantía del debido proceso constitucional, no oír a las partes constituye una irregularidad insubsanable, un acto de despotismo jurisdiccional que socava la esencia controversial del proceso penal y que por lo mismo no se puede tolerar.”*

Con fundamento en lo expuesto y conforme al artículo 29 de la Carta Política, la omisión en la que se incurrió habrá de ser subsanada mediante la declaratoria de la nulidad de lo actuado, a partir de la notificación del auto de sanción por incumplimiento al fallo de tutela, en la que se sancionó a los doctores HERNAN DARIO RODRIGUEZ ORTIZ, Gerente Regional Noroccidente, y CLAUDIO MAURICIO MEJIA VASQUEZ, Director Regional de Salud de EPS COOMEVA, o a quienes hagan sus veces, lo cierto es que, no hay certeza de que los mismos hayan tenido conocimiento de la sanción impuesta dentro trámite incidental por el incumplimiento del fallo de tutela emitido el 18 de junio de 2019.

Lo anterior a fin de que, el auto de la sanción, se notifique en debida forma al Gerente Regional Noroccidente, el Director Regional de Salud de EPS COOMEVA, o a quienes hagan sus veces, verificando en todo caso, que se acuse el respectivo recibido de las providencias por parte de la entidad, acreditándose así, que los mismos se encuentren debidamente enterados de las decisiones emitidas por el Juez de Instancia.

Así las cosas, se devolverá la actuación al despacho de origen para que éste dé trámite a lo ordenado.

En consecuencia, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISION PENAL** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

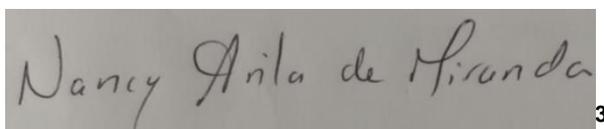
**5. RESUELVE:**

**PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD** de todo lo actuado a partir, de la notificación del auto de sanción de incidente de desacato, emitido por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia.

**SEGUNDO:** En consecuencia, se ordena al Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia que, el auto interlocutorio en la que se impone la sanción, se notifique en debida forma al Gerente Regional Noroccidente y al Director Regional de Salud de EPS COOMEVA, o a quienes hagan sus veces, verificando en todo caso, que el “*acuse de recibido*” de la providencia, se haga desde la Sede principal, donde Despachan los sancionados.

**TERCERO:** Remítase la actuación al Juzgado de origen para lo de su Competencia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE**

A rectangular box containing a handwritten signature in cursive script that reads "Nancy Ávila de Miranda".

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

*(en permiso)*  
**JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ  
MAGISTRADO**

*(aprobado virtualmente)*  
**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

---

<sup>3</sup> Se firma la providencia con la firma escaneada de la Magistrada debido a que la firma electrónica presenta fallas técnicas.

**ALEXIS TOBÓN NARANJO**  
**SECRETARIO**

## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**

### **SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No:** 05000220400020200035500

**NI:** 2020-1196-6

**Accionante:** JOSÉ ALEJANDRO YEPES

**Accionados:** JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN

**Decisión:** Concede

**Aprobado Acta No:** 118

**Sala No:** 6

Magistrado Ponente:

**Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, diciembre dieciocho del año dos mil veinte.

### **VISTOS**

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el sentenciado José Alejandro Yepes, reclamando la protección de sus derechos fundamentales que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia y del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

### **LA DEMANDA**

Apunta el sentenciado José Alejandro Yepes, en su informal escrito de tutela, que se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario “Pedregal” de Medellín, condenado por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia a la pena privativa de la libertad de 87 meses de prisión, por el delito de concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego, menciona además que el juzgado encargado vigilar su pena es el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

Asevera que elevó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, porque en su sentir cumple con los requisitos establecidos en el artículo 64, el mismo que le fue negado por la gravedad de la conducta el día 18 de agosto de 2020.

Indica que el fallo desconoce su buen desempeño en el penal, y rechazan su tratamiento penitenciario y su concepto favorable, el mismo que expidió el centro penitenciario donde se encuentra recluso, donde calificaron su comportamiento en sobresaliente y la conducta ejemplar, con eso se le violenta la inclusión social y la defensa de los derechos humanos. Que tiene el 75% de la pena cumplida, y se encuentra ubicado en la fase de confianza.

Que contra dicha negativa interpuso el recurso de apelación el día 27 de agosto de 2020, dentro de los términos legales, que al no recibir notificación de la decisión de segunda instancia en el mes de octubre realizó recordatorio, para que procedieran a desatar el recurso de alzada, y que a la fecha de interponer la presente acción no se habían pronunciado al respecto.

Manifiesta que esta situación lo está afectando gravemente en sus derechos fundamentales, en especial al de libertad, pues asegura que van más de 110 días desde que interpuso el recurso de ley y no ha recibido pronunciamiento alguno.

Relata que las respuestas a las peticiones o recursos que eleven los privados de la libertad no se puede resolver en un lapso de tiempo indefinido, pues puede ocurrir que para el momento de la respuesta ya no sea necesaria la protección constitucional afectándose el bien más preciado que es la libertad.

Menciona el derecho de petición y su relevancia constitucional, así como los requisitos del mismo para que se configure su vulneración, señala que el debido proceso exige que no existan dilaciones injustificadas, como sucede en su caso pues la tardanza en el pronunciamiento de su recurso no es justificable desde el punto de vista de los derechos fundamentales.

Basado en lo anterior solicita se le tutelen en su favor los derechos fundamentales al derecho de petición y al debido proceso presuntamente vulnerados por los despachos judiciales demandados, y se le ordene al juzgado fallador desatar el recurso de alzada, además que se tenga en cuenta la sentencia STP 4236 el 30 de junio de 2002, que señala que no puede tenerse como razón única para negar la libertad condicional la lesividad o gravedad de la conducta.

### **TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO**

Admitida la acción de tutela el pasado 9 de diciembre de la presente anualidad, se dispuso la notificación de la misma al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia y al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, al tiempo que se dispuso la vinculación del Establecimiento Penitenciario y Carcelario Coped "Pedregal" de Medellín (Antioquia).

Por su parte el JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA mediante oficio número 0855 del día 9 de diciembre de 2020, manifiesta que, mediante providencia del día 22 de agosto de 2017 ese juzgado declaró penalmente responsable al accionante por los delitos de concierto para delinquir; fabricación, tráfico o porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, imponiéndole la pena principal de 57 meses de prisión, al tiempo que le fue negado la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Relata que el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales, el día 17 de abril de 2017, declaró al señor José Alejandro Yepes responsable de los delitos de concierto para delinquir agravado y lo condenó a la pena principal de 48 meses de prisión.

Que, en el mes de mayo de 2018, el juzgado que le vigila la pena decretó la acumulación jurídica de las penas al accionante, asignándole en definitiva la pena principal de 87 meses de prisión.

Refiere que mediante auto del día 3 de junio de 2020, esa célula judicial confirmó íntegramente el proveído calendado el día 26 de febrero de 2020 proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, donde le negó la ejecución de la pena en su lugar de domicilio.

Explica, que una vez consultado el sistema de gestión avizora que el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, no ha remitido la actuación para resolver el recurso de apelación, en contra del auto que negó al accionante la libertad condicional por la gravedad de la conducta, tampoco ha recibido solicitud de recordatorio por parte del sentenciado.

Por lo anterior solicita la desvinculación de la presente acción constitucional de ese despacho judicial, porque no se han vulnerado derecho alguno del señor José Alejandro Yepes. Adjunta a la presente respuesta la providencia del día 3 de junio de 2020.

EL JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN, por medio del oficio número 3165 calendado el día 10 de diciembre de 2020, relata que en ese despacho se realizó acumulación jurídica de penas, impuestas por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, y el Juzgado Especializado de Manizales, quedando la pena en 87 meses de prisión.

Que el señor José Alejandro se encuentra privado de la libertad desde el día 20 de abril de 2017, en el Complejo Penitenciario y Carcelario de "Pedregal" Medellín, mediante auto interlocutorio 2227 del 18 de agosto de 2020, ese despacho le negó la libertad condicional por no cumplir con el requisito subjetivo señalado en el artículo 30 de la ley 1709 del 20 de enero de 2014, en

cuanto a la valoración de la conducta punible, de acuerdo a las situaciones modales en que se consumó el injusto penal, además que respecto a la búsqueda de la resocialización, el despacho infirió que la pena no había cumplido con la funciones de resocialización y prevención especial.

Que el sistema penitenciario no tiene un estándar que permita medir el progreso del proceso de resocialización, lo único que permite inferir es la valoración que realiza el consejo de evaluación y tratamiento, para lo cual el señor José Alejandro Yepes fue calificado en la fase de mínima seguridad, donde se deduce que el perfil de seguridad continúa siendo alto. Siendo claro para ese despacho que de acuerdo al perfil del sentenciado no se encuentra preparado para vivir en comunidad, y podría recaer nuevamente en el delito.

Que el señor José Alejandro Yepes, interpuso recurso de apelación en contra de la decisión que negó la libertad condicional, solicitando en el mismo se revoque la decisión y en su lugar se conceda la libertad condicional. Siendo así, una vez verificado y surtidos los respectivos traslados, el día 9 de diciembre de 2020, concedió el recurso de apelación ante el juzgado fallador, remitiendo las piezas procesales vía correo electrónico al aludido despacho.

Que ese despacho no ha vulnerado derechos fundamentales del accionante por el contrario ha estado cumpliendo con su deber legal y constitucional de administrar justicia. Adjunta a la respuesta de tutela, el auto interlocutorio número 2227 del 18 de agosto de 2020, el escrito de apelación, el auto remisorio del día 9 de diciembre de 2020, y la constancia de remisión vía correo electrónico.

EL JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MANIZALES, por medio del titular del despacho Dr. Mario Alexander Álvarez, en oficio calendado el día 11 de diciembre de 2002, manifestó que por medio de la sentencia 025 del 17 de abril de 2018, se condenó por el delito de concierto para delinquir agravado, y se negaron los sustitutos penales.

Que ejecutoriada la sentencia se envió el expediente a los juzgados de ejecución, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

Asevera que ante ese juzgado no se han elevado peticiones de libertad condicional, y desconoce si el accionante ha elevado solicitudes ante el juzgado ejecutor para conseguir la gracia liberatoria, por lo anterior solicita sea desvinculado del presente trámite constitucional, porque no ha vulnerado derechos fundamentales del accionante.

## **CONSIDERACIONES**

### **Competencia**

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

### **Naturaleza de la acción**

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

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

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

### **La solicitud de amparo**

En el caso bajo estudio el sentenciado José Alejandro Yepes, solicitó se amparen en su favor los derechos fundamentales de petición y al debido proceso, presuntamente conculcados por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia y el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, al omitir darle trámite al recurso de alzada interpuesto en contra del auto interlocutorio del día 18 de agosto de 2020 que le negó la libertad condicional.

### **Del caso en concreto**

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial o que de existirlos no sean idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

En el presente asunto se tiene que por medio de la acción de tutela el sentenciado José Alejandro Yepes, solicita le sean protegidos sus derechos fundamentales, por cuanto desde el día 27 de agosto presentó recurso de apelación en contra del auto que negó la libertad condicional ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Medellín, y que a la fecha de interponer la presente solicitud de amparo no se había desatado el recurso, lo cual torna en la vulneración a sus derechos fundamentales de petición y debido proceso.

Por su parte el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, despacho judicial que le corresponde el conocimiento del recurso de alzada del proveído que le negó la libertad condicional al accionante, manifestó en la respuesta de tutela del día 9 de diciembre de 2020, que no había recibido el trámite por parte del juzgado ejecutor.

Por su parte el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, por medio de respuesta del día 10 de diciembre de 2020, manifestó que una vez verificado el estado del expediente por medio de auto calendado el día 9 de los corrientes se concedió el recurso de apelación y el mismo fue enviado al juzgado fallador por medio de correo electrónico. Y adjunta a la respuesta constancia de dicha remisión.

Así las cosas, encuentra esta Sala que efectivamente existe vulneración a derechos fundamentales invocados por el accionante, por la mora del juzgado que le vigila la pena impuesta, en remitir el proceso para desatar el recurso de alzada en contra del auto que negó la libertad condicional, al juzgado fallador, situación que vulnera garantías constitucionales.

Así las cosas, es ostensible que el amparo incoado por el señor José Alejandro Yepes deberá de concederse, ante la vulneración latente a sus derechos fundamentales.

Por lo anterior, esta Sala ordenará al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a desatar el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado José Alejandro Yepes en contra del auto del día 18 de agosto de 2020 proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, trámite que fue enviado por el juzgado ejecutor vía correo electrónico el día 9 de diciembre de 2020.

Dado lo acaecido, se EXHORTA al titular del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, para que en lo sucesivo no incurra en mora en la remisión de los procesos a surtir el recurso de apelación. Providencia discutida y aprobada por medios electrónicos

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: CONCEDER** la solicitud de amparo elevada por el sentenciado José Alejandro Yepes, y se le ordena al Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a desatar el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado José Alejandro Yepes en contra del auto del día 18 de agosto de 2020 proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, trámite que fue enviado por el juzgado ejecutor vía correo electrónico el día 9 de diciembre de 2020.

**SEGUNDO:** Se EXHORTA al titular del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, para que en lo sucesivo no incurra en mora en la remisión de los procesos a surtir el recurso de apelación.

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

**CUARTO:** 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

**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:  
**9b05b6d0cb9855cb7f8044a8c87eccd864ea5b0af38f5e6539696058ebd23e9b**

Documento generado en 18/12/2020 10:43:56 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

Radicado: 05000220400020200347  
Rdo. Interno: 2020-1202-2  
Accionante: Oscar de Jesús Giraldo  
Afectado: Alexander Antonio Mejía  
Accionados: Juzgado Penal Circuito  
de Caucaasia y otros.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL**

---

**M.P NANCY AVILA DE MIRANDA**



Radicado: 050002204000202035800  
Rdo. Interno: 2020-1202-2  
Accionante: OSCAR DE JESÚS GIRALDO TORRES  
Afectado: ALEXANDER ANTONIO MEJÍA ALIAN  
Accionados: Juzgado Penal del Circuito de Caucaasia y otros.  
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No. 035

Medellín, dieciocho de diciembre de dos mil veinte  
Aprobado según acta No. 100

**1.-ASUNTO A DECIDIR**

Dentro del término legal mediante esta sentencia, la Sala resuelve la acción de tutela presentada por el doctor OSCAR DE JESÚS GIRALDO TORRES apoderado judicial del señor ALEXANDER JUAN ESTEBAN RAMÍREZ, en contra del JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE CAUCASIA, ANTIOQUIA y EL JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE TARAZÁ, ANTIOQUIA, por estimar vulnerados sus derechos fundamentales al Debido Proceso y a la libertad.

---

<sup>1</sup> Refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Su contenido es fiel reflejo de las anotaciones de los archivos del Sistema Gestión Judicial Siglo XXI. –Para su lectura se requiere aplicación-

A la presente acción constitucional se vinculó por pasiva a la **Fiscalía 48 Especializada delegada ante el Gaula Antioquia y al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cauca, Antioquia**, en tanto que se pueden ver afectados con las resultas del presente proceso constitucional. Igualmente, se pretendía vincular a las víctimas a esta acción de tutela, pero conforme a los elementos de prueba anexados a la demanda de tutela, así como los traslados remitidos por el Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá y la fiscalía, las víctimas son indeterminadas, habida consideración que son fuentes humanas que brindaron información a la fiscalía, pero omitieron suministrar sus nombres por miedo a represalias.

De igual manera en la demanda de tutela el accionante solicitó como medida provisional la libertad de su patrocinado, a lo que la Sala determinó que, en relación con la libertad, la acción natural es el habeas corpus, acción constitucional que ya fue agotada por el accionante ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cauca, Antioquia, el cual fue despachado negativamente.

Asimismo, estimó la Sala que no era viable la medida provisional, ello en consideración a que la competencia de las instancias preliminares están suspendidas hasta tanto el Consejo Superior de la Judicatura Sala Disciplinaria, resuelva la impugnación de jurisdicción propuesta por la defensa, por lo tanto las actuaciones y medidas cautelares que se han tratado dentro del trámite ordinario y que pesan en contra del señor Alexander Antonio Mejía Alian tienen validez y se encuentran vigentes.

## **2. LA DEMANDA**

Manifiesta el accionante que, impetra tutela en contra del Juzgado Penal del Circuito de Caucasia, Antioquia y el Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá, Antioquia, como consecuencia del proceso con radicado N° 05001 6099 159 2019 00 357 y NUI 2020-00126. que se le adelanta a su protegido ALEXANDER ANTONIO MEJIA ALIAN, a quien el Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá, Antioquia le impuso medida de aseguramiento. Alude el actor que en las audiencias preliminares propuso el conflicto de competencias dado que el señor indiciado pertenece a una comunidad indígena.

Comenta el actor que, el Juez de Control de Garantías de Tarazá desconoció el conflicto de competencias propuesto y le impuso a su patrocinado medida de aseguramiento intramural. Destaca que, interpuso el recurso de apelación frente a la medida de aseguramiento y la decisión del Juez de primera Instancia respecto al conflicto de competencias.

Agrega que, el juez del Penal del circuito de Caucasia Antioquia, no resolvió la apelación y remitió el proceso al juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá Antioquia para que ese Despacho le imprimiera el trámite correspondiente al conflicto de competencia propuesto por la defensa. Ante la decisión del Juez Penal del Circuito de Caucasia, la defensa del Señor ALEXANDER ANTONIO MEJIA ALIAN interpuso un recurso de habeas corpus, acción constitucional que fue despachada negativamente por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Caucasia Antioquia.

Señala igualmente que, a la fecha de la interposición de esta acción de tutela, el Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá Antioquia no le ha dado el trámite correspondiente al conflicto de competencia ordenado por el juzgado penal del circuito de Caucasia Antioquia.

Indicando, además, que su poderdante Sr. ALEXANDER ANTONIO MEJIA ALIAN está hoy detenido sin que se resuelva la segunda instancia del auto que ordenó la medida de aseguramiento; generando con ello una violación flagrante a sus derechos fundamentales; según la normativa procedimental penal, toda persona tiene derecho a una segunda instancia como un derecho fundamental de acceso a la justicia.

Considera que, al no estudiarse la segunda instancia interpuesta en contra del auto que ordenó la detención preventiva del Sr. ALEXANDER ANTONIO MEJIA ALIAN, la medida de aseguramiento se torna ilegal, ilegítima e inconstitucional y se le vulneran los derechos fundamentales a la libertad, el debido proceso y el acceso a la justicia, por lo que peticiona se ordene la libertad inmediata de su patrocinado,

### **3. LA RESPUESTA DE LOS DESPACHOS JUDICIALES**

El titular del **Juzgado Penal del Circuito de Cauca, Antioquia**, se pronunció en término oportuno afirmando que, efectivamente ese despacho Judicial mediante auto del 9 de octubre de los corrientes, asumió el conocimiento en segunda instancia del proceso radicado con el C.U.I 050016099159201900357, que por las conductas punibles de concierto para delinquir y extorsión, se adelanta en disfavor del señor ALEXANDER ANTONIO MEJÍA ALIAN.

Indica que dicho proceso fue remitido por el Juzgado Promiscuo Municipal con función de control de garantías de Tarazá, Antioquia, con el objeto de darle trámite al recurso de apelación interpuesto y debidamente sustentado por la defensa de los señores Deiner de Jesús Mendoza Corrales, Juan Carlos Ramírez Gutiérrez y Alexander Antonio Mejía,

frente a la decisión proferida por ese despacho al imponer medida de aseguramiento privativa de la libertad en centro intramural a los imputados, proponiéndose además, el recurso vertical frente al señor Mejía Alian respecto de la determinación tomada por el referido despacho en punto de abrogarse la competencia en instancias preliminares, sin validar el trámite de impugnación de Jurisdicción.

Destaca el despacho que, mediante auto interlocutorio 073 del 6 de noviembre del corriente año, se abstuvo de resolver de fondo el recurso de alzada interpuesto por el defensor del señor Alexander Antonio Mejía Alian, tras advertir un trámite indebido del A-quo respecto de la impugnación de Jurisdicción. En consecuencia, se ordenó la remisión de la actuación al Juez de instancia a efectos de imprimir el trámite al incidente de definición de jurisdicción y una vez surtido dicho trámite, proceda a remitir las diligencias al Consejo Superior de la Judicatura Sala Disciplinaria para que dirima la impugnación de jurisdicción.

Por lo que concluye que, al estar de por medio un conflicto de Jurisdicción, su intervención para emitir algún pronunciamiento al respecto del tópico impugnado carece de competencia.

De igual manera apunta que, si bien es cierto que al actor constitucional le asiste su derecho a la doble instancia como materialización del debido proceso en su faceta de contradicción, en esta oportunidad la misma no se pudo ejecutar, habida consideración que se encuentra en desarrollo la confrontación de un conflicto de jurisdicciones pendientes de resolver por la autoridad competente.

Bajo estas consideraciones, solicita se deniegue el amparo por ausencia de transgresión a derechos fundamentales al indiciado.

De otro lado, el **Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá, Antioquia**, en su respuesta precisó que, para los días 26 y 29 de septiembre del corriente año, dicha judicatura llevó a cabo las audiencias concentradas de legalización de allanamiento, incautación de elementos y captura, formulación de la imputación e imposición de medida de aseguramiento, en desfavor del señor Alexander Antonio Mejía Alían identificado con cedula de ciudadanía No. 1.045.433.952, diligencias radicadas por la Fiscalía 48 Especializada Guala Antioquia, y dentro de las cuales la defensa del procesado propuso conflicto de competencia, argumentando que la jurisdicción competente para adelantar las actuaciones de su representado es la jurisdicción indígena, dada su condición de miembro del Resguardo Senú Puerto Bélgica Las Palmas; acto seguido, la judicatura emitió decisión respecto a lo planteado por el defensor, considerando ser la llamada a atender las audiencias preliminares solicitadas por la fiscalía.

Conforme a ello, se procedió a legalizar el allanamiento, la incautación de elementos y la captura, así como a formular imputación por los delitos de concierto para delinquir agravado y extorsión, tipificados en los artículos 340 inc. 2 y 244 del Código Penal, y se impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva privativa de la libertad en establecimiento carcelario al señor Mejía Alían, medida que fue objeto de recurso de apelación por parte de la defensa del imputado, argumentando conflicto de jurisdicción; dicho recurso fue remitido al superior funcional el pasado 05 de octubre de 2020 para que asumiera su conocimiento, recibiendo este Despacho el día 13 de noviembre de 2020, la notificación de la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Cauca, Antioquia.

Teniendo en cuenta el pronunciamiento emitido por el Ad quem, en el auto interlocutorio No. 073-2020 del día 06 de noviembre de 2020, y en cumplimiento de lo dispuesto por el superior, el despacho mediante oficio No. 292 del día 13 de noviembre de 2020, procedió a vincular a la Gobernadora del Resguardo Indígena Senú Puerto Bélgica Las Palmas, a fin de que esta se pronunciara sobre la postulación de la defensa de concurrir la competencia para el juzgamiento del señor Alexander Antonio Mejía Alían en la jurisdicción indígena, esto de acuerdo con su condición de miembro de esa comunidad, dicho oficio fue enviado mediante correo electrónico los días 13, 26, 27 y 30 de noviembre del año en curso, sin que la Gobernadora se pronunciara al respecto, solicitando telefónicamente un término más amplio para realizar las diligencias correspondientes para emitir una respuesta precisa, por lo que en comunicación telefónica sostenida el día 10 de diciembre de 2020, se le indica a la misma que el día 11 de diciembre del corriente año, en horas de la mañana, se remitiría el expediente a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para la resolución de la impugnación de jurisdicción propuesta, dicha acción fue realizada efectivamente por esta judicatura, correspondiendo el conocimiento del conflicto de competencia al Despacho 002, tal como consta en el acta de reparto que se adjuntó.

Conforme a lo anterior, encuentra este funcionario que en el presente asunto, el Despacho no ha vulnerado ningún derecho fundamental del imputado, en tanto se ha adelantado el trámite correspondiente a fin de que la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura resuelva el conflicto de jurisdicción propuesto por el abogado del señor Mejía Alían, y de considerarse una demora en el envío del expediente a dicho organismo, esta obedeció al retardo de la señora Georgina Nisperuza, Gobernadora del Resguardo Indígena Senú Puerto Bélgica Las Palmas, en emitir su pronunciamiento respecto al requerimiento realizado, mas no ha negligencia de la judicatura quien ha tenido una actitud activa dentro del asunto, pues como quedó demostrado en los

documentos adjuntos a este escrito, se envió vía correo electrónico en repetidas oportunidades el oficio de vinculación a la señora Nisperuza sin que la misma allegara su respuesta.

Señala el titular de este despacho que, con lo expuesto se evidencia que el trámite impreso al conflicto de competencia planteado por el apoderado del señor Mejía Alían, se ajustó a derecho y ha sido respetuoso de los derechos y garantías fundamentales del imputado, pues a la fecha se ha dado pleno cumplimiento a la orden emitida por el superior funcional, a fin de que la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura resuelva la impugnación de jurisdicción propuesta, pues es esta la encargada de determinar la competencia de las instancias preliminares, y hasta tanto este organismo no emita pronunciamiento al respecto, lo actuado en sede de garantías y la medida de aseguramiento que pesa sobre el imputado es legal y se encuentra vigente, razón por la cual se solicita que se declare la improcedencia de la presente acción de amparo constitucional impetrada por el Doctor Oscar de Jesús Giraldo Torres, por ausencia de vulneración a derechos fundamentales.

Por su parte **la Fiscalía 48 Especializada Guala Antioquia**, dentro del término concedido por la Magistratura, dio respuesta a la presente acción, indicando que, dentro de los múltiples actos investigativos llevados a cabo en este caso, tanto el Guala Antioquia como ese despacho, recolectaron EMP, EF e ILO, que permitían establecer que, el señor MEJIA ALIAN, presuntamente hace parte de esa organización ilegal y se le señala de ser autor de los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y EXTORSIÓN, donde son víctimas habitantes del Bajo Cauca; conductas punibles al parecer llevadas a cabo en asocio con otros miembros de GAO Caparros.

Razón que conllevó a que el pasado 11 de septiembre de 2020, solicitaran ante el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Cauca, la expedición de 17 órdenes de captura en contra de miembros de este grupo, entre quienes se encuentra el señor ALEXANDER ANTONIO MEJIA ALIAN. La orden de captura en contra de este ciudadano, se materializó el día 25 de septiembre de 2020, en desarrollo de operativo coordinado por esa Fiscalía y en el cual se capturaron otras 5 personas, presuntos integrantes de esta organización y participes de estos mismos hechos.

Manifiesta el delegado fiscal que, para el día 26 de septiembre del corriente año, se acudió ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá, para realizar las audiencias concentradas a estas personas, entre ellos al señor MEJIA ALIAN, quien en todo momento fue asistido por defensor de confianza. En esas diligencias se legalizó su captura; posteriormente el día 29 de septiembre se formuló imputación en su contra por los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO y se le impuso medida de aseguramiento en establecimiento penitenciario, por considerar el señor Juez que, se cumplían los requisitos legales para privarlo de la libertad, por lo cual, la misma no se hizo de manera irregular ni con menoscabo de alguna garantía fundamental, por lo que no se afectaron indebidamente ni el debido proceso ni la libertad del indiciado.

Sin embargo, en el desarrollo de las audiencias preliminares, la defensa del señor MEJIA ALIAN, manifestó que, el Juez era incompetente, pues el procesado, pertenece a un resguardo indígena y en consecuencia es la jurisdicción indígena quien debe procesarlo. Ante esta afirmación, la Fiscalía se opuso, manifestando que, considerando las circunstancias particulares del caso y el tipo de delito, el competente para continuar con el trámite de este proceso es la justicia ordinaria. Consideró la judicatura que, si era el llamado a conocer del asunto y en consecuencia dio trámite a las audiencias concentradas, imponiendo finalmente la

detención preventiva, decisión que fue apelada por la defensa del procesado.

Frente a la apelación, manifestó el Juzgado Penal del Circuito de Caucasia que se abstenía de resolver, pues en su concepto lo que procedía era dar el trámite debido a la impugnación de competencia y en tal sentido, reintegro la carpeta al Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá, para que procediera en ese sentido.

Frente a las manifestaciones hechas por el accionante sobre la vulneración al derecho al debido proceso por parte del Juzgado Penal del Circuito de Caucasia, al no resolver en segunda instancia, la apelación a la medida de aseguramiento, considera esta Fiscalía que, no le asiste razón al señor defensor, pues hasta tanto no se conozca si el caso del señor MEJIA ALIAN, compete a la Jurisdicción Ordinaria o a la Jurisdicción indígena, no es posible decidir al respecto. Por lo que considera que, el juez, se ciñó estrictamente a las formas propias aplicables para este caso en concreto, tal y como lo ordena el artículo 29 de la Constitución Política.

Concluye el representante de la fiscalía que, a criterio de esa delegada fiscal no se han vulnerado de manera indebida los derechos fundamentales al debido proceso y la libertad del procesado por lo que estima que debe denegarse el amparo.

A su turno, **la titular del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal De Caucasia, Antioquia**, manifestó que con referencia a la demanda de tutela, su despacho conoció en primera instancia de la acción constitucional de Habeas Corpus presentada por el señor Alexander Antonio Mejía Alean a través de su apoderado judicial, la cual fue despachada

negativamente por esa judicatura, al considerar que la privación de la libertad del señor Mejía Alean, obedeció a una situación legal en razón a la imposición de la medida de aseguramiento impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá, Antioquia, con función de control de garantías en las audiencias preliminares celebradas el día 26 y 29 de septiembre del corriente año, por lo que la medida se encuentra vigente y no obedece a una privación injusta o ilegal, habida cuenta que las audiencias concentradas se llevaron a cabo con el lleno de los requisitos legales y sin menoscabar ninguna garantía fundamental al imputado.

Agrega además, que durante el trámite del habeas corpus, se evidenció por parte de esa judicatura que, al momento de decidir sobre esa acción constitucional, no se vulneró ningún derecho a la libertad por privación injusta o arbitraria del señor Alexander Antonio Mejía Alean, decisión que fue debidamente motivada en la providencia emitida por esa instancia judicial.

Por último, apunta que la continuidad de la medida intramural impuesta al señor Mejía Alean, está supeditada a la decisión que deba tomar la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura al resolver el conflicto de Jurisdicción, de ahí que considere que a la fecha la medida de aseguramiento privativa de la libertad se encuentra vigente, y la privación de la libertad es a todas luces legal.

#### **4. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN**

##### **4.1 Competencia**

De acuerdo a lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991 y las reglas de reparto previstas en el Decreto 1382 de 2000, esta Corporación es competente para resolver la presente demanda de tutela al estar vinculados Juzgados con categoría de Circuito perteneciente al Distrito Judicial de Antioquia.

#### **4.2 Problema jurídico**

Del recuento de los hechos y de la respuesta ofrecida por los Despachos accionados, en el presente caso se plantea una presunta vulneración a los derechos fundamentales del señor ALEXANDER ANTONIO MEJÍA ALEAN, por parte del Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá y el Juzgado Penal del Circuito de Cauca, Antioquia al no resolver la apelación frente al auto que ordenó la detención preventiva del Sr. ALEXANDER ANTONIO MEJIA ALIAN. y proceder a remitir el proceso al Juzgado de primera instancia para que ese Despacho le imprimiera el trámite correspondiente al conflicto de competencia propuesto por la defensa del Sr. ALEXANDER ANTONIO MEJIA ALIAN.

En cuanto a la otra pretensión invocada por el accionante, esto es, que se decrete la libertad inmediata de su prohijado, al estimar que la medida de aseguramiento se torna ilegal, ilegítima e inconstitucional y se le vulneran los derechos fundamentales a la libertad, el debido proceso y el acceso a la justicia, ha de advertirse que, si bien la libertad es un Derecho Fundamental de rango constitucional, considera la Sala que, para el caso concreto, no es la acción de tutela el mecanismo idóneo para que el accionante impulse la actuación y se le reestablezca este derecho, pues tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia, han sido enfáticos en señalar que antes de acudir a ella se deben agotar los mecanismos ordinarios de defensa judicial u otra acción constitucional más expedita como el Habeas Corpus, tal y como señala la Sentencia T-707 de 2013 (M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio):

*“...Así mismo y respecto al deber de agotar los mecanismos ordinarios de defensa judicial, el Decreto 2591 de 1991 establece en su artículo 6º numeral 2º lo siguiente: “La acción de tutela no procederá, cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus”. Al respecto vale la pena enfatizar que conforme a la sentencia T-527 de 2009: “la causal de improcedencia de la tutela ante la existencia de otra acción constitucional como el hábeas corpus aplica en aquellos eventos en los que el interesado privado de la libertad, creyendo estarlo ilegalmente, acude al amparo al considerar que esa garantía fundamental puede estar siendo vulnerada. Acorde con la jurisprudencia de esta corporación en esos supuestos el amparo resulta improcedente, aún como mecanismo transitorio, pues el hábeas corpus es un medio idóneo y efectivo, aún más expedito que la tutela, para proteger la libertad, por ser el término de treinta y seis horas (arts. 30 Const. y 3.1. L. 1095 de 2006) más corto para resolver sobre lo pretendido”.*

Debe precisarse que, las providencias judiciales en todos los niveles se encuentran soportadas en los principios de autonomía, independencia, acceso a la justicia y legalidad, y en esencia, dirigidas a que los ciudadanos puedan reivindicar sus derechos constitucionales y legales, siguiendo los parámetros establecidos por el legislador, lo que a la postre las hace inmodificables en pro de la seguridad jurídica y del respeto de la separación de poderes. Sin embargo, debido al carácter normativo, de supremacía de las normas constitucionales (art. 4º C.P) y de primacía de los derechos fundamentales (arts. 50 y 86 C.P.), la acción de tutela procede excepcionalmente contra las acciones u omisiones en que incurren los jueces al administrar justicia cuando son desconocidos los derechos constitucionales fundamentales.

En atención a que la acción de tutela se dirige en contra de una decisión judicial, el primer nivel de análisis de la pretensión deberá detenerse en dilucidar si procede para este caso, el amparo constitucional.

En múltiples oportunidades la Corte Constitucional se ha pronunciado en relación con el carácter residual de la acción de tutela. Al respecto, ha señalado enfáticamente su improcedencia ante la existencia de otros recursos judiciales adecuados y efectivos para la protección de los derechos fundamentales, que se alegan comprometidos. Al respecto, en la sentencia T-252 de 2005, con ponencia de la Dra. Clara Inés Vargas, se lee:

*“La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza subsidiaria y residual destinado a proteger los derechos fundamentales. Esa caracterización implica que si existe medio de defensa judicial a disposición del interesado, la tutela no puede ser utilizada para sustituirlo o para desplazar a los jueces ordinarios en el ejercicio de sus funciones propias<sup>2</sup>. El artículo 86 de la Constitución Política es claro al señalar que la tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En efecto, si en el ordenamiento jurídico se prevé otro medio de defensa judicial para lograr la protección pretendida, la acción de tutela no puede desplazarlo, ya que no es el escenario propio para discutir cuestiones que deben ser debatidas ante los estrados de las jurisdicciones ordinarias. No obstante, la jurisprudencia ha señalado que el medio judicial de defensa ha de ser idóneo para alcanzar una protección cierta, efectiva y concreta del derecho fundamental amenazado o vulnerado, lo cual implica que tenga la aptitud suficiente para que a través de él se restablezca el derecho vulnerado o se proteja su amenaza<sup>3</sup>.”*

En este sentido, resulta acertado afirmar que la acción de tutela no constituye una instancia adicional en los procesos judiciales contemplados por el ordenamiento jurídico para la definición y resolución de los conflictos legales, siempre y cuando los medios de defensa previstos en su interior, mantengan el nivel de eficacia necesario para proteger los derechos fundamentales de las partes en litigio. Sobre este tema, expresó el máximo Tribunal Constitucional en la sentencia SU-961 de 1999:

---

<sup>2</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-469 de mayo 2 de 2000 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) y T-585 de julio 29 de 2002 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), entre otras.

<sup>3</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T- 225 de 1993 (M.P. Vladimiro naranjo Mesa). En el mismo sentido se puede consultar, entre muchas otras, la sentencia T-1316 de diciembre 7 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

*“La acción de tutela no es, por tanto, un medio **alternativo**, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el **último** recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de **único** medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.*

*La función de la acción de tutela está claramente definida por el artículo 86 constitucional como procedimiento que no supe a las vías judiciales ordinarias, ya que sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo la situación en la cual tiene carácter supletivo momentáneo, que es cuando aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”*

En síntesis, es claro que la acción judicial en mención no fue creada para entorpecer o duplicar el funcionamiento del aparato de justicia concebido por el constituyente y desarrollado por el legislador, sino para mejorarlo, brindando una figura complementaria que permite la protección efectiva de los derechos fundamentales ante la ausencia de otro medio jurídico idóneo a tal fin.

Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un mecanismo judicial ordinario, adecuado para la defensa de los derechos e intereses de las personas involucradas en un proceso legal y, más aún, cuando al interior del mismo se han respetado las reglas jurídicas aplicables, así como el libre acceso a la justicia, no se puede pretender adicionar al trámite ya surtido una nueva etapa procesal, mediante la interposición de una acción de tutela, pues al tenor de la normativa vigente, dicho recurso judicial es de naturaleza residual y subsidiaria.

Asimismo, en innumerables oportunidades la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales<sup>4</sup>. Al respecto ha manifestado que, en principio, este instrumento judicial residual y supletorio no resulta adecuado para controvertir los fallos proferidos por la Administración de Justicia.

En este sentido, resalta que la Constitución Política de 1991, en su artículo 230, confirió a los jueces autonomía en sus decisiones, con el ánimo de garantizar una de las premisas básicas del estado de derecho moderno: la independencia del juez.

Por demás, el artículo 86 de nuestra Carta Magna, establece:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

*La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*

*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

*(...).”*

La norma entonces habla de dos características que diferencian esta Acción Constitucional de cualquiera otra: La Inmediatez y la Subsidiariedad y, sobre este tópico ha sostenido la Jurisprudencia Constitucional que “... *la tutela tiene dos características que la identifican:*

---

<sup>4</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-120 de 2003.

*la subsidiariedad y la inmediatez. Es un mecanismo subsidiario porque únicamente puede instaurarse cuando el lesionado no tiene otro medio de defensa judicial o que teniéndolo, acude a la tutela para conjurar la situación de perjuicio irremediable en la que se halla. La tutela está caracterizada también por su inmediatez, puesto que es un mecanismo que opera de manera urgente, rápida y eficaz para proteger el derecho fundamental que ha sido violentado o que se encuentra amenazado.”<sup>5</sup>*

En el caso, objeto de estudio no se cumple el presupuesto de la subsidiariedad pues es claro, que cuestionándose una decisión judicial, se requiere el agotamiento de los siguientes requisitos:

**“a) Es necesario que la persona haya agotado todos los mecanismos de defensa previstos en el proceso dentro del cual fue proferida la decisión que se pretende controvertir mediante tutela. Con ello se pretende prevenir la intromisión indebida de una autoridad distinta de la que adelanta el proceso ordinario<sup>6</sup>, que no se alteren o sustituyan de manera fraudulenta los mecanismos de defensa diseñados por el Legislador<sup>7</sup>, y que los ciudadanos observen un mínimo de diligencia en la gestión de sus asuntos<sup>8</sup>, pues no es ésta la forma de enmendar deficiencias, errores o descuidos, ni de recuperar oportunidades vencidas al interior de un proceso judicial<sup>9</sup>.**

*b) Sin embargo, puede ocurrir que bajo circunstancias especialísimas, por causas extrañas y no imputables a la persona, ésta se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, en cuyo caso la rigidez descrita se atempera para permitir la procedencia de la acción<sup>10</sup>.*

*c) Finalmente, existe la opción de acudir a la tutela contra providencias judiciales como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable. Dicha eventualidad se configura cuando para la época de presentación del amparo aún está pendiente alguna diligencia o no han sido surtidas las correspondientes instancias, pero donde es necesaria la*

<sup>5</sup> T-279 de 1997. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

<sup>6</sup> Cfr. Sentencia T-001/99 MP. José Gregario Hernández Galindo

<sup>7</sup> Cfr. Sentencia SU-622/01 MP. Jaime Araújo Rentería.

<sup>8</sup> Sentencia T-116/03 MP. Clara Inés Vargas Hemández.

<sup>9</sup> Cfr. Sentencias C-543/92, T-329/96, T-567/98, T-511/01, SU-622/01, T-108/03.

<sup>10</sup> Cfr. Sentencia T-440 de 2003 MP. Manuel José Cepeda. La Corte concedió la tutela porque se habían desconocido los derechos a la intimidad y al debido proceso, al ordenar la remisión de varios documentos que implicaban la revelación de datos privados confiados a una corporación bancaria. Sobre la procedencia de la tutela la Corte señaló: “(...) En segundo lugar, la Corte también desestima la consideración según la cual existió una omisión procesal por parte de los usuarios del Banco Caja Social. Dichas personas no integraban el pasivo del proceso de acción de grupo (...). Por lo tanto, difícilmente podían los ahora tutelante controvertir providencias judiciales que no les habían sido notificadas, y que, por demás, habían sido proferidas en el transcurso de un proceso judicial de cuya existencia no estaban enterados.” En sentido similar pueden consultarse las Sentencias T-329 de 1996 MP. José Gregario Hernández Galindo y T-567 de 1998 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

*adopción de alguna medida de protección, en cuyo caso el juez constitucional solamente podrá intervenir de manera provisional.”<sup>11</sup>*

Ahora bien, en cuanto a la Improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales cuando el proceso aún se encuentra en trámite, la Corte Constitucional en Sentencia T- 600 de 2017, señaló:

*“.. La Corte Constitucional ha señalado que el requisito de subsidiariedad cuando se atacan decisiones judiciales, se analiza de forma diferenciada en los siguientes escenarios: (i) cuando el proceso ha concluido; o (ii) se encuentra en curso<sup>12</sup>. En el segundo de ellos, en principio, la intervención del juez constitucional está vedada, **toda vez que la acción de tutela no constituye un mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario.***

Sobre el particular en la sentencia T-113 de 2013 se consignó:

*“En efecto, al estudiar el requisito de subsidiariedad en estos casos se pueden presentar dos escenarios: i) que el proceso haya concluido<sup>13</sup>; o ii) que el proceso judicial se encuentre en curso<sup>14</sup>. Lo anterior constituye un factor para diferenciar el papel del juez constitucional en cada caso, de una parte, si se enfrenta a la revisión de la actuación judicial de un proceso concluido deberá asegurarse que la acción de amparo no se está utilizando para revivir oportunidades procesales vencidas, que se agotaron todos los recursos previstos por el proceso judicial para cuestionar las decisiones impugnadas y que no se emplea la acción de amparo como una instancia adicional. De otra parte, si el proceso se encuentra en curso la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe la acción de*

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional. T-441/2003 M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNET, retomada en la sentencia T-189 de 2008; M.P. José Manuel Cepeda Espinosa.

<sup>12</sup> Sentencia T-396 de 2014

<sup>13</sup> Sentencia T-086 de 2007.

<sup>14</sup> En la sentencia T-211 de 2009, la Sala precisó: “(...) el amparo constitucional no se ha constituido como una instancia adicional para decidir conflictos de rango legal, ni para que los ciudadanos puedan subsanar las omisiones o los errores cometidos al interior de un proceso. En otras palabras, la Corte ha sostenido que la acción de tutela no es un medio alternativo, ni complementario, ni puede ser estimado como último recurso de litigio.”

*tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo pero puede resultar necesaria para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de derechos fundamentales.”*

**En tal sentido, la Corte ha sido enfática al considerar que la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo en la resolución de conflictos, por lo que no es dable la intromisión de la jurisdicción constitucional en la órbita propia de la justicia ordinaria sino cuando se presentan unas especialísimas circunstancias que hacen procedente el amparo<sup>15</sup>.** Es así como esta Corporación ha precisado algunas razones que resaltan la importancia del estudio del requisito de subsidiariedad, a fin de determinar la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales<sup>16</sup>, dentro de las que se destaca el respeto por el debido proceso propio de cada actuación judicial. En concreto se indicó:

*“Las etapas, recursos y procedimientos que conforman un proceso, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías del debido proceso. Es en este sentido que la sentencia C-543 de 1992 puntualiza que: ‘tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes’. Por tanto, no es admisible que el afectado alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental cuando no ha solicitado el amparo de sus derechos dentro del proceso, pues, en principio, el ordenamiento jurídico le ha dotado de todas las herramientas necesarias para corregir durante su trámite las irregularidades procesales que puedan afectarle.”<sup>17</sup>*

Así mismo, en sentencia T-426 de 2014 este Tribunal **precisó que los jueces de tutela tienen la obligación de no intervenir en el marco de procesos que se encuentran en trámite y sobre los cuales no existe decisión definitiva, ello debido a que la intromisión en un asunto que hasta ahora inicia puede**

---

<sup>15</sup> Sobre el particular pueden verse las sentencias T-475 de 2017, T-396 de 2014, T-083 de 2007, T-1103 y 076 de 2003, T-1316 de 2001, T-482 de 2001, T-977 de 2001, T-690 de 2001, T-256 de 2001, T-189 de 2001, T-163 de 2001, T-1116 de 2000, T-886 de 2000, T-612 de 2000, T-618 de 1999, T-325 de 1999, T-214 de 1999, T-718 de 1998, T-116 de 1998, T-009 de 1998, T-637 de 1997, T-456 de 1994 y T-426 de 1992, entre otras.

<sup>16</sup> Ver sentencias T-649 de 2011 y T-211 de 2009.

<sup>17</sup> Sentencia T-396 de 2014.

**llegar a desconocer las garantías constitucionales de los administrados.** En este sentido señaló: "Los administradores de justicia deben respeto a la Constitución y a las leyes, más aún en el ejercicio de sus competencias, ello implica que las decisiones judiciales han de ser adoptadas con estricto apego al ordenamiento jurídico, en el cual la primacía de los derechos fundamentales ocupa un lugar significativo. En ese sentido, el proceso ordinario constituye el espacio idóneo para lograr la corrección de las actuaciones que constituyan afectaciones a esas garantías".

En igual línea de pensamiento esta Corporación en la providencia SU-695 de 2015 destacó **que "la jurisprudencia de este tribunal constitucional ha sido enfática y reiterativa en señalar que la acción de tutela no procede de manera directa cuando el asunto está en trámite,** toda vez que se cuenta con la posibilidad de agotar los medios de defensa previstos en el ordenamiento", salvo que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable.

De ahí que el juez de tutela debe privilegiar los principios de autonomía e independencia judicial, por lo que debe considerar que, en principio, la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural es razonable y legítima.

En ese sentido, también se pronunció la Alta Corporación en la Sentencia T-221 de 2018, al indicar:

**"El juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto<sup>18</sup>, por lo que su intervención debe ser de carácter extremadamente reducido.<sup>19</sup> Lo anterior, en la medida en que el juez constitucional no puede percibir como fuente directa los**

---

<sup>18</sup> Sentencias SU-416 de 2015. M.P. Alberto Rojas Ríos, fundamento jurídico N° 4; y T-612 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, fundamento jurídico N° 17.

<sup>19</sup> Sentencias SU-198 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 4.2.2.; y SU-489 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fundamento jurídico N° 6.2.

***elementos probatorios tanto como el juez ordinario en ejercicio del principio de inmediación probatoria.<sup>20</sup>***

Tal como viene de exponerse, si 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, entre ellos, como presupuestos incluyentes, la imposibilidad de agotar otros medios de defensa eficaces y que en caso de existir, ha de acudir en primera medida a tales vías de protección, al igual que habría de promoverse la acción de amparo constitucional, en observancia de la relación de inmediatez inherente a los anunciados criterios de razonabilidad y proporcionalidad, se advierte entonces la improcedencia del presente trámite, pues, el actor constitucional agotó la vía ordinaria, tanto ante el Juez de control de garantías, como ante el juez de conocimiento de segunda instancia que se abstuvo de resolver, pues en su criterio lo que procedía era dar el trámite debido a la impugnación de competencia y en tal sentido, reintegró la carpeta al Juzgado Promiscuo Municipal de Tarazá, para que procediera en ese aspecto, esto es, remitir la carpeta a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para que se resuelva el conflicto de jurisdicciones, orden a la cual dio pleno cumplimiento el Juez de primera instancia, al remitir las diligencias el día 11 de diciembre del presente año ante dicha Corporación para que resuelva la impugnación de jurisdicción propuesta, por lo que las instancias preliminares quedan suspendidas hasta tanto el Consejo Superior de la Judicatura Sala Disciplinaria dirima el conflicto de Jurisdicción propuesto por la defensa, por lo tanto las actuaciones y medidas cautelares que se han tratado dentro del trámite ordinario y que

---

<sup>20</sup> Sentencias T-214 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 2.4.; T-118A de 2013. M.P. Mauricio González Cuervo, fundamento jurídico N° 4.2.1.2.; SU-198 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, fundamento jurídico N° 4.2.2.; T-265 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, fundamento jurídico N° 2.3.5.5.; SU-448 de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, fundamento jurídico N° 3.2.5.; T-625 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa, fundamento jurídico N° 39; y T-453 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera, fundamento jurídico N° 3.2.3.

pesan en contra del señor Alexander Antonio Mejía Alian tienen validez y están vigentes.

Ahora bien, en lo atinente a la libertad de su patrocinado, debe advertirse que la acción constitucional de hábeas corpus, tampoco procede de manera automática para todos los casos en que se considera injusta la privación de la libertad, como señala la Corte Suprema de Justicia, en Auto 36791 de 22 de junio de 2011 (M.P. María del Rosario González de Lemos):

*"...Y aun cuando la jurisprudencia de esta Sala ha reiterado que el hábeas corpus no necesariamente es residual y subsidiario, también ha dicho que si existe un proceso judicial en trámite no puede utilizarse con ninguna de las siguientes finalidades: i) sustituir los procedimientos judiciales comunes dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad; ii) reemplazar los recursos ordinarios de reposición y apelación establecidos como mecanismos legales idóneos para impugnar las decisiones que interfieren el derecho a la libertad personal; iii) desplazar al funcionario judicial competente; y iv) obtener una opinión diversa –a manera de instancia adicional- de la autoridad llamada a resolver lo atinente a la libertad de las personas<sup>1</sup>. En consecuencia, a partir del momento en que se impone la medida de aseguramiento, todas las peticiones que tengan relación con la libertad del procesado deben elevarse al interior del proceso penal, no a través del mecanismo constitucional de hábeas corpus, pues, se reitera, esta acción no está llamada a sustituir el trámite del proceso penal ordinario"*

Razones que peso que consideró la titular del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Caucasia para que en el pronunciamiento del pasado 13 de noviembre de 2020, denegara el amparo de Habeas Corpus, presentado por los mismos accionantes, al considerarlo improcedente, pues debía darse el trámite ordinario de impugnación de jurisdicción.

Así entonces, encuentra la Sala que el asunto en comento, se encuentra lo suficientemente examinado por parte de los Despachos accionados conforme los parámetros dispuestos en la Ley, sin que se evidencie vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados por el actor.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, no es posible TUTELAR los derechos al debido proceso y libertad, invocados por el accionante, de conformidad con los planteamientos esbozados en párrafos anteriores.

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

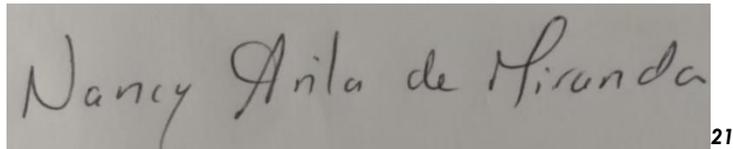
#### **5. RESUELVE:**

**PRIMERO: NO TUTELAR** los derechos fundamentales invocados por el Dr. OSCAR DE JESÚS GIRALDO TORRES en representación del señor ALEXANDER ANTONIO MEJÍA ALIAN, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Contra la presente decisión procede el recurso de apelación ante la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

**TERCERO:** Una vez en firme la presente decisión, se ordena la remisión del cuaderno original ante la Honorable Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**



Nancy Ávila de Miranda

21

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

*(en permiso)*

**JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ  
MAGISTRADO**

*(aprobado virtualmente)*

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO  
SECRETARIO**

---

<sup>21</sup> Se firma la providencia con la firma escaneada de la Magistrada debido a que la firma electrónica está presentando fallas técnicas.

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

---

**Medellín, dieciocho (18) de diciembre dos mil veinte (2020)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 135

**PROCESO** : 2020-1205-1  
**ASUNTO** : ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE** : Dr. EDWAR ALZATE GARCÉS  
**AFECTADO** : WILLINGTON SÁNCHEZ RUEDA  
**ACCIONADO** : JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS.  
**PROVIDENCIA** : SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

---

**ASUNTO**

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el doctor EDWAR ALZATE GARCÉS, en favor de WILLINGTON en contra del JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA por estimar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, la dignidad humana y acceso a la administración de justicia.

Se vinculó al presente trámite a la SECRETARIA DEL CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA.

## **LA DEMANDA**

Manifiesta el doctor ALZATE GARCÉS que el señor WILLINGTON SÁNCHEZ se encuentra privado de la libertad desde el 28 de agosto de 2018 y fue condenado el 24 de septiembre de 2020, a una pena de 26 meses de prisión, por parte del Juzgado 1º Penal del Circuito de El Santuario.

El 27 de noviembre de 2020, radicó solicitud ante el Centro de servicios de los Despacho de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, donde le respondieron que aún no había llegado el expediente con el número de radicado requerido.

Considera que con dicha omisión se está desconociendo la obligación legal del juez de conocimiento de enviar las respectivas sentencias a los juzgados que vigilan la respectiva pena.

Solicita en consecuencia se ordene a la parte accionada la respectiva remisión de la sentencia a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

## **LAS RESPUESTAS**

1.- El Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, informó que desde el 13 de octubre de 2020, conforme al artículo 166 del C.P.P., se remitió el expediente al Centro de Servicios de los

Juzgados de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad, quien desde esa fecha informó que sería remitido al centro de servicios de los homólogos de Medellín. Ésta última dependencia dio a conocer el 19 de octubre del presente año, que recibió el expediente. Dicha información le fue brindada al accionante, a través del correo electrónico [edwardal480@hotmail.com](mailto:edwardal480@hotmail.com). Donde se le envió las constancias de radicación de procesos de los señores WILLINTON SÁNCHEZ RUEDA Y JEISON ESTIVEN SÁNCHEZ BRAN.

### **LAS PRUEBAS**

1. - El Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia allegó: Constancia de remisión de expediente de Willinton Sánchez Rueda al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y medidas de Seguridad de Antioquia; constancia de remisión de expediente del centro de servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia al de Medellín. Con fecha del 13 de octubre de 2020; constancia de confirmación de recibo de expediente por parte del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y medidas de Seguridad de Medellín, con fecha del 19 de octubre de 2020.

2- La Corporación procedió a realizar llamada telefónica al Centro de servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, en 16 de diciembre de 2020, mediante la cual se pudo constatar que el expediente del afectado SÁNCHEZ RUEDA desde el 19 de octubre de 2020 le fue asignado para la vigilancia de la pena impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario CUI.05001-61-00-000-2019-00043 al señor Willington

Sánchez Rueda al **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN EN EL RADICADO: 2020- E3-02997.**

### **CONSIDERACIONES**

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún, cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales. En tal virtud, la acción de tutela sólo es procedente frente a situaciones contra las cuales no exista otro medio de defensa tendiente a proteger los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados, o cuando existiendo, no tenga la eficacia del amparo constitucional, lo que abre paso a su utilización como mecanismo transitorio para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Frente a la mora judicial, ya la H. Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup>, hizo un análisis jurisprudencial respecto del pronunciamiento emitido por el máximo órgano Constitucional, en donde se estableció que:

Otro tanto ha manifestado la Corte Constitucional sobre el asunto en comento, puesto que, entre otros pronunciamientos, ha precisado que *“respecto de la mora judicial, tal como la ha entendido esta Corte, viola el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia cuando la dilación en el trámite de una actuación es originada no en la complejidad del asunto o en la existencia de problemas estructurales de exceso de carga laboral de los funcionarios, si no en la falta de diligencia y en la omisión sistemática de sus deberes por parte de los mismos. Por lo anterior, la*

---

<sup>1</sup> Sala de Casación Civil. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. No Exp. T. No. 11001 02 03 000 2011 01853 -00 del 20 de septiembre de 2011.

Sala procederá a estudiar cuál ha sido la posición de la Corte al respecto.

“6.- En sentencia T-1154 de 2004, la Corte indicó que de los postulados constitucionales se sigue **el deber de todas las autoridades públicas de adelantar actuaciones y resolver de manera diligente y oportuna los asuntos sometidos a ella**. En ese sentido, la dilación injustificada y la inobservancia de los términos judiciales pueden conllevar la vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En este caso, la Sala señaló, que si el ciudadano no cuenta con un medio de defensa eficaz a su alcance, y está frente a la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable, la acción de tutela es procedente para proteger sus derechos fundamentales. Finalizó argumentando que ‘De lo anterior se infiere que a fin de que proceda la acción de tutela, es indispensable que determinada dilación o mora judicial sean injustificadas, pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso, no constituye per se una violación al debido proceso [Ver sentencia T-604 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz], salvo que el peticionario se encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones ‘imprescindibles e inevitables’, tal como, el exceso de trabajo, que no le permitan cumplir con los términos señalados por la ley. De lo expuesto se concluye que constituye una violación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, aquella denegación o inobservancia de los términos procesales que se presenten sin causa que las justifiquen o razón que las fundamenten’.

“De igual manera, en sentencia T-258 de 2004, la Corte señaló que prima facie, dada la subsidiariedad que caracteriza a la acción de tutela, no puede el Juez constitucional inmiscuirse en el trámite de un proceso adoptando decisiones o modificando las ya existentes en el curso del mismo. Lo anterior vulneraría, de conformidad con el fallo, los principios de autonomía e independencia de las funciones consagradas en los artículos 228 y 230 superiores. No obstante lo anterior, indicó la providencia que es procedente la solicitud de amparo cuando la demora en la resolución del caso no tiene justificación, el peticionario no cuenta con otro medio de defensa eficaz y, además, el mismo está ante la inminencia de un perjuicio irremediable. Concluyó entonces la Sala que la acción de tutela no procede automáticamente ante el incumplimiento de los plazos legales por parte de los funcionarios, sino que debe acreditarse también que tal demora es consecuencia directa de la falta de diligencia de la autoridad pública.

“En sentencia T-1226 de 2001, se reiteró que la mora judicial en hipótesis como la excesiva carga de trabajo está justificada y, en consecuencia, no configura denegación del derecho al acceso a la administración de justicia. De conformidad con esta decisión, al analizar la procedibilidad de la acción de tutela por mora judicial, el

*juez constitucional debe determinar las circunstancias que afectan al funcionario o despacho que tiene a su cargo el trámite del proceso. [...]” (Sentencia T-357 de 10 de mayo de 2007, subrayado fuera del texto).*

Ahora, con respecto al derecho de petición que les asiste a las personas privadas de la libertad, ha dicho en reiteradas oportunidades la Alta Corporación que<sup>2</sup>:

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

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

---

<sup>2</sup> Sentencia T-479 de 2010.

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

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

<sup>5</sup> Se trata de derechos como la vida, la integridad personal o la libertad de conciencia.

**titular<sup>6</sup>. Por último, la Corte ha establecido el deber positivo<sup>7</sup> en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias<sup>8</sup> que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocialización<sup>9</sup> de los reclusos<sup>10</sup>.**

3.1.3 En este orden de ideas la Corte ha reiterado en su jurisprudencia **que el derecho de petición de los reclusos es uno de aquellos que no sufren ningún tipo de limitación por la privación de la libertad<sup>11</sup>. En la Sentencia T- 705 de 1996 dijo la Corte que:**

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

3.1.4 Del mismo modo, en la Sentencia T- 439 de 2006, estableció

---

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

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

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

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

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

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

<sup>12</sup> M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

la Corte que la administración penitenciaria, así como la administración de justicia, deben garantizar el derecho de petición de manera plena "... (i) **suministrando respuestas oportunas y evitando todo tipo de dilación injustificada**, (ii) motivando de manera razonable sus decisiones, (iii) garantizando que las solicitudes que los internos formulen contra otras autoridades sean recibidas por éstas oportunamente"<sup>13</sup>.

3.1.5 Así mismo en la Sentencia T-1074 de 2004<sup>14</sup>, dijo la Corte con relación al derecho de petición de los reclusos que:

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

3.1.6 Teniendo en cuenta esta línea jurisprudencial, no tiene razón el juez de instancia cuando negó la tutela al considerar que en el caso concreto no se vulneró el derecho de petición. Como quedó resumido en los antecedentes, el juez a quo, citando la Sentencia T-010 de 1998, dijo que el tutelante no cumplió con los requisitos generales del derecho de petición ya que no se dieron uno de los extremos fácticos para el ejercicio de dicho derecho, que consiste en que se demuestre que la solicitud sea presentada en fecha cierta a la autoridad competente<sup>15</sup>.

(...)

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

---

<sup>13</sup> M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

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

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

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

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

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

Ahora, es claro que la presente demanda no se está cuestionando la vulneración al derecho fundamental de petición, toda vez que la solicitud realizada por el actor es de aquellas que se hacen por ser

parte dentro de un proceso y en razón del mismo, lo cual implica analizar la vulneración del debido proceso en su manifestación específica del derecho de postulación, tal como lo ha destacado la H. Corte Suprema de Justicia cuando al respecto expresó:

*“Es preciso señalar, que de cara a las actuaciones regladas, no es la protección del derecho de petición la que debe invocarse, sino, como lo ha sostenido en reiteradas oportunidades esta Corte, el derecho fundamental al debido proceso, en su manifestación concreta del derecho de **postulación**, como bien lo destacó el tribunal.*

*Ha definido la jurisprudencia constitucional, que el derecho de petición no puede demandarse para solicitar a un funcionario judicial que haga o deje de hacer algo dentro de su función, pues él está regulado por los principios, términos y normas del proceso. En otras palabras, su gestión está gobernada por el debido proceso, en concreto se trata del derecho de “postulación”<sup>16</sup>.*

En el presente caso, el accionante considera que se le vienen vulnerando los derechos fundamentales al señor WILLINGTON SÁNCHEZ RUEDA, por cuanto no ha sido remitido el expediente contentivo del proceso penal adelantado en contra de éste a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, a fin de que se asigne un despacho que le vigile su pena.

Al respecto, el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia informó que desde el pasado 19 de octubre de 2020, procedió a remitir la sentencia proferida en contra del afectado y con dicha afirmación remitió los respectivos soportes.

De otro lado, se logró constatar por parte de esta Corporación, que

fue asignada la vigilancia de la pena impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario CUI.05001-61-00-000-2019-00043 al señor Willington Sánchez Rueda al **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN EN EL RADICADO: 2020- E3-02997.**

En conclusión, si bien se observó una situación que evidentemente vulnera los derechos fundamentales del señor Willington Sánchez Rueda, al no habersele dado una información veraz a su defensor por parte del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, se tiene que el 27 de noviembre de 2020, la actuación remitida por el juez de conocimiento fue enviada al Centro de Servicios de Medellín, para la designación de un despacho para la ejecución de la pena del señor SÁNCHEZ RUEDA, al punto que le fue asignada la vigilancia de la pena al Juzgado 3° de EPMS de Medellín, bajo el radicado interno 2020E3-02997 y será ante el correspondiente despacho a donde podrá hacer las solicitudes que a bien tenga, por lo que a ésta Sala no le queda más que declarar la improcedencia de la acción de tutela por encontrarse frente a un hecho superado.

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

---

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

en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto.

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

Así las cosas, al observar la Sala que el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Ant.) realizó las actuaciones que les eran propias frente a la remisión del expediente requerido por el doctor EDWAR ALZATE GARCÉS y correspondiente al señor WILLINGTON SÁNCHEZ RUEDA y que los cuestionamientos de la demanda así como las pretensiones expuestas se encuentran satisfechas, no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado, y en tal sentido, negar la pretensión de éste por carencia de objeto actual.

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** por improcedentes las pretensiones de tutela formuladas por el doctor EDWAR ALZATE GARCÉS en favor del afectado WILLINGTON SÁNCHEZ RUEDA, por encontrarnos frente a **un hecho superado**.

**SEGUNDO:** Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de que no se presente ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

(EN PERMISO)

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ

Magistrado

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

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome  
outlook.office.com/mail/deeplink?version=20201211022.07&popoutv2=1

Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear

**Re: Proyecto tutela 1ra Inst. Rad. 2020-1205-1-**

Respondió el Jue 17/12/2020 8:07 AM.

**N** Nancy Avila De Miranda  
Jue 17/12/2020 8:06 AM  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa

Buenos días. Apruebo proyecto de tutela de primera instancia Rad. 2020-1205-1.

---

**De:** Edilberto Antonio Arenas Correa <earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** miércoles, 16 de diciembre de 2020 19:34  
**Para:** Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** Proyecto tutela 1ra Inst. Rad. 2020-1205-1-

Señora Magistrada  
Nancy Ávila de Miranda  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Antioquia

Cordial Saludo. Adjunto se remite proyecto Tutela de Primera Instancia, M.P. Dr.Edilberto Antonio Arenas Correa, la cual se relaciona a continuación:

**PROCESO** : 2020-1205-1

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

---

CONSTANCIA

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz (EN PERMISO), de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

“**NEGAR** por improcedentes las pretensiones de tutela formuladas por el doctor EDWAR ALZATE GARCÉS en favor del afectado WILLINGTON SÁNCHEZ RUEDA, por encontrarnos frente a **un hecho superado**.”

**PROCESO** : 2020-1205-1  
**ASUNTO** : ACCIÓN DE TUTELA  
**ACCIONANTE** : Dr. EDWAR ALZATE GARCÉS  
**AFECTADO** : WILLINGTON SÁNCHEZ RUEDA  
**ACCIONADO** : JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE EL SANTUARIO ANTIOQUIA Y OTROS.  
**PROVIDENCIA** : SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

---

---

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, entre ellos el Acuerdo PCSJA20-11632 de 30 de septiembre de 2020, art. 12, que para tal efecto dispuso:

*“Artículo 12. Sesiones no presenciales. Las sesiones no presenciales de los órganos colegiados de la Rama Judicial se podrán realizar por los medios técnicos de comunicación simultánea o remota dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial para el efecto.”*

El suscrito Magistrado<sup>17</sup>

**Firmado Por:**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
MAGISTRADO  
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 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:

**d0d58e4f8e764d58227ac856e501a0c93de3daccac67480a38c9612f11c16b24**

Documento generado en 18/12/2020 04:15:23 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

---

<sup>17</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

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

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)

**N° Interno** : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Accionante** : Luís Ferney Rodríguez Morales  
**Accionada** : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario – Antioquia.  
**Decisión** : Deniega tutela por hecho superado.

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 118

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procede la Sala a resolver la presente acción de tutela, promovida por el ciudadano LUÍS FERNEY RODRÍGUEZ MORALES, contra el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO - ANTIOQUIA y en procura de la protección de su garantía constitucional fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia; trámite al cual fue vinculado el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE MEDELLÍN.

**ANTECEDENTES**

La presente controversia tiene lugar a raíz de la

Nº Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

solicitud elevada en el mes de abril de 2020, por el accionante LUÍS FERNEY RODRÍGUEZ MORALES, ante el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO - ANTIOQUIA, en el cual demanda por segunda oportunidad su libertad condicional.

Acorde a las circunstancias expuestas por la parte actora en el libelo de la demanda, no ha recibido respuesta alguna por parte del ente judicial accionado, pese a que han transcurrido varios meses desde el momento en que realizó la segunda solicitud del mentado sustituto, despacho que en su momento le indicó que aún no sería posible resolverla pues no había llegado su proceso a esa oficina judicial e imperaba conocer el sentido de la decisión adoptada por el Ad quem para este asunto, Juzgado Penal del Circuito Especializado de Medellín, frente al recurso de apelación interpuesto contra la providencia denegatoria de la libertad condicional petitionada por primera vez.

Notificada la acción de tutela a los despachos accionados, ejercieron su derecho de defensa de la siguiente manera:

**1. JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL  
CIRCUITO ESPECIALIZADO DE  
MEDELLÍN:**

Informa que el 27 de marzo de 2020 confirmó la negación de la libertad condicional determinada por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, luego de analizar los elementos que sustentaron el mínimo probatorio para emitir condena, donde el sentenciado LUÍS FERNEY RODRÍGUEZ MORALES, en verdad desplegó

N° Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

comportamientos que merecen la censura a que aludió el Juzgado de Ejecución de Penas, pues es fácil colegir que hacía parte y con su actuar benefició a la organización criminal que ejercía control territorial y comercializaba estupefacientes en diferentes zonas del centro de Medellín; generando así un grave riesgo y peligro efectivo a la seguridad pública, concretamente a los comunidades azotadas por esta banda delincuencia, la cual tiene permanencia en el tiempo y dominio en varios sectores de la ciudad, precisamente por la ayuda que le prestan los diferentes estamentos públicos y privados.

Por lo mismo, reitera, en esta oportunidad el Juzgado de Ejecución de Penas accionado no excedió lo analizado en la sentencia, ya que los argumentos plasmados para negar la libertad condicional, encuentran sustento y están reflejados a lo largo de la providencia de condena, perspectiva que aplica en la actualidad, porque la forma de comisión delictiva si pone de presente aspectos de la personalidad que permiten analizar la procedencia o no, de la concesión del beneficio.

Por tanto, frente a los hechos y pretensiones de la acción constitucional, considera el señor juez, no ha vulnerado derechos y garantías fundamentales del accionante.

## **2. JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA:**

Informa su titular que el 29 de octubre de 2020,

Nº Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

llegó a sus anaqueles la carpeta contentiva del proceso penal en contra del señor Luis Ferney, proveniente del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín.

Así mismo, refirió que el 14 de diciembre de 2020, mediante auto interlocutorio 4572, fue nuevamente resuelta en forma negativa la solicitud de libertad condicional elevada con anterioridad por el señor Luis Ferney Rodríguez Morales, al tratarse de un asunto que se encuentra ya resuelto sin mediar cambios en la situación fáctica o jurídica que llevaran a un nuevo análisis de la petición en el mismo sentido. Que, además, el establecimiento penitenciario envió resolución desfavorable.

En ese orden de ideas, asegura la señora juez, lo decidido será notificado personalmente al sentenciado mediante comisión y dentro del término legal.

Corresponde entonces a la Magistratura adoptar decisión de mérito, conforme con las circunstancias expuestas y en orden a lo que constituye el objeto de amparo.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La jurisprudencia constitucional ha establecido que cuando el hecho que ha dado lugar al ejercicio de la petición de amparo ha desaparecido, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna para la protección de derechos fundamentales, pues ha dejado de existir el objeto jurídico sobre el

Nº Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

cual proveer. Es decir, la decisión que hubiera podido proferir el juez constitucional, en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto.

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

Por supuesto, que para evitar que se repitan los mismos hechos, el juez constitucional se encuentra habilitado para señalar cuál ha debido ser el comportamiento adoptado por la entidad o entidades demandadas, para no desconocer los derechos fundamentales, en cuanto se hubiera constatado una eventual afrenta. Así, según el *artículo 24, Decreto 2591 de 1991*, cuando cesen los efectos del acto impugnado o éste se ha consumado en forma que resulta imposible ordenar el restablecimiento invocado, *“los accionados serán prevenidos para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones advertidas, y que, si procedieren de modo contrario serán sancionados, en los términos de la misma disposición”*.

Pues bien, en el caso concreto se tiene que el accionante LUÍS FENEY RODRÍGUEZ MORALES, el 30 de abril de

N° Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

2020, había formulado una segunda solicitud ante el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO - ANTIOQUIA, a fin que le fuera concedida la libertad condicional, misma sin resolver hasta el momento de interponerse esta acción constitucional, habida consideración que el proceso penal contra el señor Rodríguez Morales, arribó del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, el 24 de octubre del mismo año.

Pero finalmente, el 14 de diciembre de 2020, se pronunció el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, en el sentido de estarse a lo resuelto el 23 de septiembre de 2019, cuando se denegó el mismo sustituto, a más de que se había emitido concepto desfavorable sobre su viabilidad por parte de la Dirección del establecimiento penitenciario. Decisión que se encuentra en proceso de notificación personal frente al accionante.

En ese orden, logra constatarse entonces que, para el presente evento, se está ante la configuración de un supuesto de hecho superado, por cuanto el Juzgado de ejecución de penas aludido ya profirió la decisión echada de menos por el accionante LUÍS FERNEY RODRÍGUEZ MORALES, de conformidad con la garantía constitucional fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia, y solo resta su notificación efectiva, en la actualidad en proceso a través de la materialización de la comisión pertinente.

Así las cosas, se declarará que estamos en el presente trámite constitucional frente a la configuración de un

Nº Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

hecho superado y, en consecuencia, se denegarán las pretensiones de la parte accionante, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

Sin embargo, se prevendrá al JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, a fin de que garantice la notificación efectiva del auto interlocutorio del 14 de diciembre de 2020, mediante el cual se responde a la solicitud de libertad condicional elevada en una segunda oportunidad por parte del actor.

En mérito de lo brevemente 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,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: DENEGAR LA TUTELA** solicitada por el ciudadano LUÍS FERNEY RODRÍGUEZ MORALES y respecto de la garantía constitucional fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia; ello, al constatarse la configuración de un supuesto de hecho superado, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

**SEGUNDO: PREVÉNGASE** al JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA a fin de que garantice la notificación efectiva del auto

N° Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

interlocutorio del 14 de diciembre de 2020, mediante el cual se responde a la solicitud de libertad condicional elevada en una segunda oportunidad por parte del actor.

De no impugnarse la presente decisión, **SE DISPONE** remitir el expediente ante la *H. Corte Constitucional*, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el *Decreto 2591 de 1991, artículo 31*.

**NOTIFÍQUESE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

Firma electrónica  
**PLINIO MENDIETA PACHECO**

En permiso  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Firma electrónica  
**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 PENAL DE ANTIOQUIA

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

N° Interno : 2020-1206-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Luis Ferney Rodríguez Morales  
Accionada : Juzgado de Ejecución de Penas y  
Medidas de Seguridad de  
El Santuario

**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:

**cddf0082f0c8843dae65ff2dc16dd34c0a9d6f973ec00a423abed9dc4  
e6f0049**

Documento generado en 18/12/2020 11:02:32 a.m.



Refiere que como no tenía derecho a prestaciones sociales mensualmente recurrió a un café internet, donde su dueño le colaboraba haciendo la liquidación para poder cumplir con esa obligación y así le pagaba la autoliquidación, luego la imprimía y él se encargaba de presentarla al municipio para que procedieran con el reconocimiento de sus honorarios. Señala que quien le colaboraba en esa tarea nunca pagó las autoliquidaciones, por lo que fue denunciado ante la Fiscalía por el municipio de Pueblorrico, siendo así acusado de Falsedad Material en Documento Público.

Continúa señalando que en audiencia le manifestaron que se allanara y así le sería reconocido el 50% de la condena, a lo cual accedió, pero no le indicaron que al allanarse estaba aceptando el delito, razón por la que el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó el pasado 26 de noviembre lo condenó a 10 meses.

Apunta que han pasado más de 08 años y en esa medida considera la acción penal ha prescrito, por ello entonces procede a invocar la presente acción de revisión, pues que la pena para el delito de Falsedad Material en Documento Público trae pena de tres (3) a seis (6) años, por tanto la prescripción de la acción penal es de un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, si fuere privativa de la libertad, conforme al artículo 83 del Estatuto Penal.

Así las cosas, como quiera que la acción de revisión ostenta el carácter de instrumento extraordinario a través del cual se pretende remover los efectos de la cosa juzgada judicial, resulta consecuente con tal finalidad la exigencia de que la demanda mediante la cual se instaura debe cumplir rigurosas y taxativas exigencias, que no son otras que las previstas en el artículo 222 de la Ley 600 del año 2000, a saber:

**“ARTICULO 222. INSTAURACION.** *La acción se promoverá por medio de escrito dirigido al funcionario competente y deberá contener:*

- 1. La determinación de la actuación procesal cuya revisión se demanda con la identificación del despacho que produjo el fallo.*
- 2. La conducta o conductas punibles que motivaron la actuación procesal y la decisión.*
- 3. La causal que invoca y los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya la solicitud.*

4. *La relación de las pruebas que se aportan para demostrar los hechos básicos de la petición.*

*Se acompañará copia o fotocopia de la decisión de primera y segunda instancias y constancia de su ejecutoria, según el caso, proferidas en la actuación cuya revisión se demanda.”*

Por su parte el artículo 221 ibídem, señala:

*“Titularidad. La acción de revisión podrá ser promovida por cualquiera de los sujetos procesales que tengan interés jurídico y hayan sido legalmente reconocidos dentro de la actuación procesal.”*

A partir de tales directrices, se procederá a determinar si el escrito presentado por el demandante, satisface o no los presupuestos para ser admitido.

Así pues, revisado de manera preliminar el libelo, se evidencia que la misma no cumple con los requisitos formales mínimos establecidos en el artículo 222 de la Ley 600 de 2000 para su admisión. Se evidencia que el escrito carece de elementos formales tales como la causal que invoca y los fundamentos de hecho y derecho con los que fundamenta la acción de revisión, pues que si bien alega en el proceso en su contra adelantado operó el fenómeno de la prescripción, no es claro en señalar las razones que lo llevan a considerar dicha situación, esto es, por qué estima que la acción prescribió; así mismo, no allega la fotocopia de la sentencia que pretende sea revisada, misma que deberá tener constancia de su ejecutoria.

En virtud de lo anterior y sin necesidad de otras consideraciones, **SE INADMITE** la demanda de revisión presentada por el señor Antonio José Escudero Ospina, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, Antioquia, por el delito de Falsedad Material en Documento Público, al tenerse que el escrito presentado no cumple con los presupuestos de procedibilidad que demanda la acción impetrada. Providencia discutida y aprobada por correo electrónico.

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:**

**INADMINTIR** la demanda de revisión interpuesta por el señor Antonio José Escudero Ospina.

**NOTIFÍQUESE y ARCHÍVESE**

Firma electrónica  
**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado

**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:

**98c27300d84c350b819951b1dd9997c937e7d4e077dc1f01c1295e0ba654c523**

Documento generado en 18/12/2020 10:19:57 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL**

---

---

**Medellín, dieciocho (18) de diciembre dos mil veinte (2020)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 135

**RADICADO** : 2020-1214-1  
**ACCIONANTE** : MANUEL TRUQUE CÓRDOBA.  
**AFECTADO** QUERUBÍN VILLAMIL FLORES  
**ASUNTO** : RECHAZO DEMANDA DE TUTELA

Conforme al Decreto 2591 de 1991, si no pudiese determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela, podrá otorgarse al solicitante el término de tres días para que la corrigiere, si no lo hace, la solicitud de amparo podrá ser rechazada de plano.

Esta Magistratura, a través del Auto del 14 de diciembre de 2020, inadmitió la solicitud de tutela promovida por el doctor MANUEL TRUQUE CÓRDOBA como agente oficioso del señor QUERUBÍN VILLAMIL FLORES, toda vez que el accionante, dentro del escrito de tutela, señaló también ser defensor de confianza sin aportar poder que lo acreditara como tal, tampoco explicó los motivos por los cuales actuaba como agente oficioso, por lo que no se observó legitimación para actuar, razón por la cual se requirió al accionante, a fin de que en el término de tres (3) días corrigiera el trámite.

Mediante escrito del 16 de diciembre de los corrientes, el doctor MANUEL TRUQUE CÓRDOBA manifestó lo siguiente:

*“...es menester precisar, que el suscrito abogado interpuso la ACCIÓN DE TUTELA en calidad de AGENTE OFICIOSO del señor QUERUBIN VILLAMIL FLÓRES - PPL, como se puede constatar en el escrito de tutela, lo anterior, obedeció a que este último se encuentra privado de la libertad en el INSTITUTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC de PITALITO HUILA, establecimiento que tiene el ingreso restringido para tomar poder al penado, debido a la EMERGENCIA SANITARIA que atraviesa el país con ocasión del COVID – 19, viendo obligado al suscrito a presentar la tutela como AGENTE OFICIOSO, lo cual no requiere poder para actuar, por las circunstancias especiales mencionadas”.*

Ante la manifestación dentro del término otorgado al accionante y su evidente falta de legitimidad para actuar, la Sala de una vez se pronunciará al respecto.

Como el doctor MANUEL TRUQUE CÓRDOBA se abstuvo de explicar los motivos por los cuáles actuaba en nombre del señor QUERUBÍN VILLAMIL FLORES o aportar el correspondiente poder especial para representarlo, se impone en consecuencia el rechazo del amparo constitucional.

Lo anterior por cuanto resulta diáfano para la Sala que pueden agenciarse derechos ajenos, sólo cuando el titular de estos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud, las razones por las cuales el titular de los derechos no está en

condición de concurrir directamente y que tal imposibilidad se encuentre acreditada.

Sobre el tema hay abundante jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional y para el efecto basta con citar lo dicho por la Alta Corporación en sentencia SU055 de 2015:

“4. La tutela es un medio de defensa judicial de derechos fundamentales, que toda persona puede instaurar *“por sí misma o por quien actúe a su nombre”* (CP art. 86). No es necesario que el titular de los derechos interponga directamente el amparo, pues un tercero puede hacerlo a su nombre. El tercero debe sin embargo tener una de las siguientes calidades: (i) representante del titular de los derechos, (ii) agente oficioso o (iii) Defensor del Pueblo o personero municipal. Representante puede ser, por una parte, el representante legal (cuando el titular de los derechos sea menor de edad, incapaz absoluto, interdicto o persona jurídica), y por otra el apoderado judicial (en los demás casos). Ahora bien, para ser apoderado judicial, la persona debe ser abogado titulado y a la acción debe anexar poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo. (ii) Como agente oficioso puede obrar un tercero *“cuando el titular de los [derechos] no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra deberá manifestarse en la solicitud”* (Dcto 2591 de 1991 art. 10). (iii) El Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden instaurar la tutela conforme a la ley y la jurisprudencia a nombre de quien se los solicite o esté indefenso”.

En el presente caso, el actor se limitó a afirmar que el señor Querubín Villamil se encuentra recluido en el centro penitenciario de Pitalito, Huila, y que debido a la emergencia sanitaria se encuentra

restringido el ingreso a dicho establecimiento y debido a ello se encuentra obligado a presentar la demanda como agente oficioso, sin embargo, no demostró y ni siquiera insinuó que la persona que pretende agenciar tuviera alguna incapacidad para actuar por sí mismo sin que la Corporación pueda deducir la imposibilidad del afectado de acudir en defensa de sus derechos. Se insiste, no se ve la razón para que el afectado así esté privado de la libertad no puede agenciar sus propios derechos, pues al estar bajo la tutela del Estado se encuentran en las mismas condiciones de todos los privados de la libertad en las cárceles del país, teniendo a su disposición las instituciones al interior de los penales para elaborar los escritos y remitir las solicitudes, demandas y demás documentos para ejercer sus derechos, incluso para el otorgamiento de poderes si desea la representación de un abogado titulado.

También debe decirse que la imposibilidad que propone el abogado no es aceptable por esta Magistratura, pues acudir al establecimiento penitenciario para obtener el poder no se advierte como la única opción, ya que a raíz de la emergencia sanitaria se han abierto otro tipo de posibilidades, siendo una de ellas, acceder a través de la oficina jurídica del Establecimiento Penitenciario mediante el correo electrónico de la institución, toda vez que para otorgar poder no se requiere de presentación personal.

En consecuencia, dado que la accionante no subsanó las irregularidades de la demanda de tutela; lo pertinente entonces es RECHAZAR la acción de amparo, de conformidad con la preceptiva establecida sobre el particular, en el inciso 2, artículo 17 del Decreto 2591 de 1991, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo brevemente expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL, RECHAZA** la acción de tutela que promueve contra el JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA y OTROS, el doctor MANUEL TRUQUE CÓRDOBA como agente oficioso del señor QUERUBÍN VILLAMIL FLÓRES, conforme a los fundamentos ya consignados. Si la providencia no es impugnada se remitirá lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme con su jurisprudencia evidenciada en varias decisiones como en la T-313/2018.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

(EN PERMISO)

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ  
Magistrado

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

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome

outlook.office.com/mail/deeplink?version=20201211022.07&popoutv2=1

Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear

**Re: Proyecto de Decisión en Tut. 1ra Inst. 2020-1214-1 (Rechaza Tutela)**

Respondió el Jue 17/12/2020 2:58 PM.

**N** Nancy Avila De Miranda  
Jue 17/12/2020 2:55 PM  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa

Buenas tardes. Apruebo proyecto decisión tutela de primera instancia 2020-1214-1.

---

**De:** Edilberto Antonio Arenas Correa <earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** jueves, 17 de diciembre de 2020 11:22  
**Para:** Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** Proyecto de Decisión en Tut. 1ra Inst. 2020-1214-1 (Rechaza Tutela)

Señora Magistrada  
Nancy Ávila de Miranda  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Antioquia

Cordial Saludo. Adjunto se remite proyecto de decisión en Tutela de Primera Instancia, M.P. Dr.Edilberto Antonio Arenas Correa, la cual se relaciona a continuación:

**RADICADO** : 2020-1214-1  
**ACCIONANTE** : MANUEL TRUQUE CÓRDOBA.  
**AFECTADO** : QUERUBÍN VILLAMIL FLORES  
**ASUNTO** : RECHAZO DEMANDA DE TUTELA

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

-----

CONSTANCIA

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (**quien la preside**), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz (**EN PERMISO**), de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

***“EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL, RECHAZA la acción de tutela que promueve contra el JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA y OTROS, el doctor MANUEL TRUQUE CÓRDOBA como agente oficioso del señor QUERUBÍN VILLAMIL FLÓRES, conforme a los fundamentos ya consignados. Si la providencia no es impugnada se remitirá lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme con su jurisprudencia evidenciada en varias decisiones como en la T-313/2018.”***

**RADICADO** : 2020-1214-1  
**ACCIONANTE** : MANUEL TRUQUE CÓRDOBA.  
**AFECTADO** QUERUBÍN VILLAMIL FLORES  
**ASUNTO** : RECHAZO DEMANDA DE TUTELA

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, entre ellos el Acuerdo PCSJA20-11632 de 30 de septiembre de 2020, art. 12, que para tal efecto dispuso:

*“Artículo 12. Sesiones no presenciales. Las sesiones no presenciales de los órganos colegiados de la Rama Judicial se podrán realizar por los medios técnicos de comunicación simultánea o remota dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial para el efecto.”*

El suscrito Magistrado<sup>1</sup>

**Firmado Por:**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
MAGISTRADO  
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 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:  
**fefd17f286825a52ebd07d65c936113de2d96a319238e6e2f63c141  
14a7b9387**

Documento generado en 18/12/2020 04:15:21 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

---

<sup>1</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

# TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

## SALA DE DECISIÓN PENAL

---

**Medellín, dieciocho (18) de diciembre dos mil veinte (2020)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 135

**PROCESO** : 2020 1219 (05.045.31.04.002.2020-00316.)

**ACCIONANTE** : VIVIANA RAMÍREZ GARCÍA

**AFECTADO** : GUADALUPE PANESSO RAMÍREZ

**ACCIONADO** : DIR. GRAL SANIDAD MILITAR Y OTROS

**PROVIDENCIA**: DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA

---

Conoce la Sala sobre el recurso de apelación interpuesto por el Director del Establecimiento de Sanidad Militar- BASPC17, contra el fallo de tutela proferido el 24 de noviembre de 2020, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, (Ant.), mediante el cual tuteló los derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social, entre otros a la menor GUADALUPE PANESSO RAMÍREZ.

## **LA DEMANDA**

Señaló la accionante que su hija de nueve meses de edad es beneficiaria de la seguridad social por parte del soldado profesional JOSÉ PANESSO AYALA adscrito al BATAT, y presenta diagnóstico de ESFEROCITOSIS HEREDITARIA por lo que se encuentra en tratamiento con diferentes especialistas y le fue programada cita para el 27 de noviembre en la ciudad de Medellín, motivo por el cual solicitó ante la Brigada XVI con el fin de que le autorizaran los viáticos y los pasajes para acudir a la cita con la menor, sin embargo le manifestaron que debía interponer tutela para que lo autorizaran.

Afirmó que es ama de casa, no puede trabajar y su esposo tiene tres hijos más por lo que debe velar, por lo que les queda muy difícil sufragar pasajes y viáticos cada mes que debe acudir a la cita médica con especialista para la revisión de su hija.

Sus pretensiones fueron:

1. *“Se proceda a amparar el derecho al Debido Proceso, vulnerado en el caso de mi hija menor.*
2. *Como consecuencia, se proceda a ordenar a la DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, Brigada XVII, se proceda a autoriza pasajes ida y regreso y viáticos para asistir a las citas médicas con mi hija GUADALUPE PANESSO RAMIREZ, el 27 de noviembre de 2020.*
3. *Señor Juez solicito que este fallo sea integral, para que sanidad militar me continúe dando los pasajes, viáticos y demás para mi hija menor y un acompañante ya que el especialista recomendó en la*

*historia médica, seguimiento mensual por su patología.”.*

### **DEL TRÁMITE**

La acción fue admitida el día 12 de noviembre de 2020 y se ordenó notificar a la Dirección General De Sanidad Militar, Ministerio de Defensa Nacional y el Ejército Nacional.

Mediante respuesta obtenida por Mayor General JAVIER ALONSO DÍAZ GÓMEZ, Director General de Sanidad Militar, señaló:

2. *La Dirección de Sanidad del Ejército Nacional es una dependencia del Comando del Ejército Nacional, representada legalmente por el señor Coronel ANSTRONGH POLANIA DUCUARA Oficial Gestión Jurídica con Funciones Administrativas de Director de Sanidad Ejército (E), ubicado en la carrera 7 No 52 - 48, de esta ciudad de Bogotá D.C., teléfono 4261434 y correo de notificaciones judiciales [juridicadisan@ejercito.mil.co](mailto:juridicadisan@ejercito.mil.co) [disan@buzonejercito.mil.co](mailto:disan@buzonejercito.mil.co), quien es el encargado de brindar los servicios a la accionante a través del mencionado Establecimiento de Sanidad Militar.*

3. *Las Direcciones de Sanidad de cada Fuerzas (Ejército, Armada y Fuerza Aérea) son las encargadas de prestar los servicios de salud a los usuarios a través de sus establecimientos de Sanidad de conformidad con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 352 de 1997 y 16 del Decreto ley 1795 de 2000.*

*(...)*

8. *En este orden de ideas, la dependencia llamada a la autorización de servicios médicos y por ende la prestación de los servicios de salud al accionante es la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional a través del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón*

de A.S.P.C. No. 17 “Clara Elisa Narváez Arteaga”.

*En cuanto a su solicitud de transporte, deberá acreditar al Despacho judicial (...) iii) que ni el paciente ni su núcleo familiar cuentan con recursos para financiar esas prestaciones, tal como lo señala la honorable Corte Constitucional en sus pronunciamientos (sentencia T-233 de 2011).*

*Por lo anterior, me permito solicitar a su Honorable Despacho, que notifique en debida forma la presente Acción de Tutela a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, representada legalmente por Señor Coronel ANSTRONGH POLANIA DUCUARA Oficial Gestión Jurídica con Funciones Administrativas de Director de Sanidad Ejército (E), cuya dirección y correo de notificaciones judiciales es: carrera 7 No 52-48, en Bogotá D.C. y [juridicadisan@ejercito.mil.co](mailto:juridicadisan@ejercito.mil.co).*

En razón de lo anteriormente expuesto, el despacho de primera instancia procedió a vincular al Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón de A.S.P.C. No 17 “Clara Eliza Narváez Arteaga” mediante Auto del 18 de noviembre de 2020 y ordenó notificar personalmente o por el medio más expedito. Otorgó a la accionada el término de un día para responder la demanda. Auto que fue remitido vía correo electrónico institucional el 19 de noviembre de 2020, a las siguientes direcciones: [esmcarepa@gmail.com](mailto:esmcarepa@gmail.com); notificaciones digsa; [jurídica.disan@ejercito.mil.co](mailto:jurídica.disan@ejercito.mil.co); EDWIN MAHECHA; [ramírezgviviana1989@gmail.com](mailto:ramírezgviviana1989@gmail.com), donde se advierte una nota que dice:

“Cordial saludo

Respetuosamente y por este medio se notifica auto calendarado del 18

de noviembre de 2020 en el que se ordena vincular al Batallón No. 17 “Clara Eliza Narváez Arteaga”.

Se solicita dar traslado a la entidad en mención, toda vez que solamente registra correo”

### **LA SENTENCIA IMPUGNADA**

El Juez de Primera Instancia consideró que:

*En tal sentido, considera el Despacho que la EPS vulnera el derecho al acceso a los servicios de salud, al negarle la prestación del servicio de transporte, alimentación y alojamiento para que la afectada y su acompañante se puedan desplazar hacia otra ciudad con el objetivo de asistir a la intervenciones médicas ordenada por el galeno tratante, pues al usuario se le debe de garantizar su acceso físico a los servicios y tecnologías de salud que le han sido ordenados; ya que de nada sirve la autorización de una cita o tratamiento médico o quirúrgico, si la persona no dispone de los medios para desplazarse hasta el lugar en el cual se llevará acabo el servicio.*

*En el presente caso, el juez de tutela tiene los elementos que le permiten inferir que es necesario que el Establecimiento de Sanidad Militar N° 17 le suministre el transporte, alimentación y alojamiento a la accionante de ser requerido. Lo anterior en razón a que como primera medida se parte de la buena fe contenida en la afirmación que hace la accionante, al expresar que no posee los recursos económicos para asumir los gastos que le implica desplazarse desde su domicilio al lugar donde se le practicarán los exámenes a la menor, es decir, se cumple con los requisitos estipulados por la Corte Constitucional para poder acceder a los servicios de transporte, alimentación y alojamiento para el afectado y un acompañante, “(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiera*

*atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas (iii) que ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado”. Sentencias T-161 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-468 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-780 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, entre otras.*

*Así mismo vale la pena resaltar que ante dicha afirmación, es Sanidad Militar, la obligada a controvertir la aseveración de la actora, y como la EPS no lo controvertió, se tiene entonces como cierta la afirmación de la señora Viviana Ramírez García. Artículo 83 de la Constitución de 1991, artículo 20 del decreto 2591 de 1991. Respecto a la integralidad del tratamiento, el mismo en sentir de este despacho es indispensable para una adecuada recuperación de la salud de la menor afectada...”.*

Ordenó a la entidad:

*“...SE ORDENA al Representante Legal del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón de A.S.P.C. No. 17 “Clara Elisa Narváez Arteaga, que de manera inmediata, inicie todos los trámites administrativos tendiente a autorizar los viáticos de transporte ida y regreso, alimentación y alojamiento a favor de la menor Guadalupe Panesso Ramírez y un acompañante, con el objeto de que esta pueda desplazarse a la ciudad donde deba prestarse la atención médica, siempre y cuando se trate de la patología que originó la presente acción constitucional.*

*TERCERO: Se ordena la cobertura del tratamiento médico integral, a favor de Guadalupe Panesso Ramírez, que tenga única y exclusiva relación con la patología que motivó esta tutela, en las condiciones que indiquen los médicos tratantes, encuéntrese o no dentro del POS.*

*CUARTO: EXHORTA a la entidad accionada para que en ningún caso vuelva a incurrir en la conducta que permitió esta acción de tutela, de lo contrario, incurriría en las sanciones que por desacato establecen*

*los artículos 51 y 52 del Decreto 2591 de 1.991.”.*

Para la notificación del fallo, el despacho utilizó el correo electrónico y lo remitió a las siguientes direcciones:

[notificacionesDGSM@sanidadfuerzasmilitares.mil.co](mailto:notificacionesDGSM@sanidadfuerzasmilitares.mil.co); [notificaciones digsa](mailto:notificacionesdigsa); [juridica.disan@ejercito.mil.co](mailto:juridica.disan@ejercito.mil.co); [EDWIN MAHECHA](mailto:EDWIN_MAHECHA); [ramirezgviviana1989@gmail.com](mailto:ramirezgviviana1989@gmail.com); [SANIDAD MILITAR OTRO 6030 <esm6030bas17@gmail.com>](mailto:SANIDAD_MILITAR_OTRO_6030_<esm6030bas17@gmail.com>); [esmcarepa@gmail.com](mailto:esmcarepa@gmail.com).

Mediante memorial suscrito por el Director del Establecimiento de Sanidad Militar BAS PC 17, con fecha del 24 de noviembre de 2020, informó al Despacho que no fue debidamente notificado de la admisión de la demanda, sólo hasta el 24 de noviembre vino a conocer sobre la existencia de la misma a través de la accionante, quien le dio a conocer el Auto del 18 de noviembre de 2020, mediante el cual fue vinculado. Solicitó en consecuencia que fuera debidamente notificado a fin de evitar nulidades, atendiendo además que los planteamientos presentados por la accionante ya habían sido objeto de análisis por un juez constitucional. Resaltó que la dirección de correo electrónico era [esm6030bas17@gmail.com](mailto:esm6030bas17@gmail.com).

### **IMPUGNACIÓN**

El 26 de noviembre de 2020, el Director del Establecimiento de Sanidad Militar BAS PC 17, Mayor RAÚL ANDRÉS BAUTISTA RODRÍGUEZ, impugnó el fallo.

Consideró que le fueron vulnerados sus derechos de defensa y contradicción y por tanto el debido proceso, ya que nunca fue

notificado de la admisión de la demanda por parte del despacho que falló.

Resaltó que desconoce los motivos de la tutela y por tanto le es imposible controvertir cada hecho expuesto en la demanda porque desconoce los mismos.

Por lo anterior solicita se decrete la nulidad a fin de darle la oportunidad de controvertir los hechos de la demanda.

También mencionó que se enteró de la tutela por la accionante el 24 de noviembre de 2020, razón por la cual presentó memorial al despacho con el fin de informar su desconocimiento dentro del trámite y el 25 de noviembre siguiente el despacho le notificó el fallo.

Informó además que la accionante ya había interpuesto acción de tutela por los mismos hechos y aportó en su impugnación copia del trámite.

### **CONSIDERACIONES**

Sería del caso que la Sala decidiera la impugnación interpuesta por el Director del Establecimiento de Sanidad Militar BAS PC 17, Mayor RAÚL ANDRÉS BAUTISTA en contra de la decisión adoptada el 24 de noviembre de 2020 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, si no fuera porque se observa que durante el trámite de la presente acción de tutela se incurrió en irregularidad sustancial que afecta de nulidad la actuación surtida.

En efecto, el mencionado yerro tiene relación directa con la indebida notificación de la entidad accionada, Dirección del Establecimiento de Sanidad Militar BAS PC 17., pues se pudo advertir que la vinculación al trámite constitucional no fue debidamente notificado.

Lo anterior se concluye efectivamente, no sólo del memorial realizado por la parte accionada el 24 de noviembre de 2020, quien señaló que tuvo conocimiento del fallo a través de la accionante, oportunidad que solicitó la debida notificación y a pesar de ello, al día siguiente se le notificó la sentencia de tutela donde se le ordenaba cumplir lo allí dispuesto; también se deduce por la constancia dejada por el despacho respecto de la notificación del auto que vinculaba al Director del Establecimiento de Sanidad Militar BAS PC 17, pues es claro que no fue remitido al correo electrónico de la entidad, como sí se hizo con respecto a la notificación del fallo el 25 de noviembre de 2020, muy seguramente atendiendo la solicitud del accionado presentada el día anterior, en el sentido de que fuera a dicha dirección donde debía comunicarle los actos.

Frente a este escenario, la Honorable Corte Constitucional, en auto A 123 de 2009, fue clara en señalar:

*“Dentro de las decisiones que deben notificarse en el curso del proceso de tutela está el auto admisorio de la demanda, notificación que es de suma importancia, pues es el mecanismo procesal a partir del cual se efectúa la debida integración del contradictorio. La Corte en varias oportunidades ha señalado la necesidad de notificar al demandado la iniciación del procedimiento*

*que se origina con la presentación de una acción de tutela en su contra, con el propósito de que pueda ejercer su derecho de defensa y hacer uso de las garantías propias del debido proceso, que le asisten en su calidad de sujeto pasivo de la acción. Esta Corporación ha expuesto que, en principio, lo ideal es la notificación personal. Sin embargo, si ésta es imposible de efectuar se debe proceder “a informar a las partes e interesados ‘por edicto publicado en un diario de amplia circulación, por carta, por telegrama, fijando en la casa de habitación del notificado un aviso, etc.’, y adicionalmente, valiéndose de una radiodifusora e incluso, como recurso último, mediante la designación de un curador; adecuando en cada caso el desarrollo de la diligencia a la urgencia inherente a la acción de tutela, para lo cual el juez podrá dar cumplimiento al artículo 319 del Código de Procedimiento Civil en la parte que indica que a falta de un término legal para un acto, ‘el juez señalará el que estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias’.*

*(...)*

*La jurisprudencia constitucional ha sido clara en afirmar que la falta de notificación al demandado del auto admisorio de la demanda y de la sentencia de primera instancia a las partes dentro del proceso de tutela, para los fines de su defensa, vulnera su derecho al debido proceso. Por ello, siguiendo lo establecido en las normas del Código de Procedimiento Civil, aplicables en lo no regulado por el procedimiento de tutela, en dichos casos se genera nulidad de lo actuado. Al respecto en Auto de septiembre 7 de 1993, la Corte señaló:*

*‘En el presente caso, al tenor del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil (modificado por el decreto 2282 de 1989, artículo 1º, numeral 8º), se presentan dos causales de nulidad: la del numeral 8º, cuando no se practica en legal forma, o eficaz en este caso, la notificación del auto que admite la acción al ‘demandado’ (...) y la del numeral 3º, por haberse pretermitido íntegramente una instancia, al no haber*

*tenido la parte oportunidad de impugnar la sentencia, por no haber sido notificado en forma eficaz de ella.*

*Si bien es cierto que la nulidad contemplada en el numeral 8°, falta de notificación del auto que avocó el conocimiento de la tutela, habría sido saneable, en la forma prevista por el artículo 145 del mencionado Código, la causal 3, haberse pretermitido íntegramente una instancia, es de las nulidades insaneables’.*

*(...)*

*En conclusión, la jurisprudencia de la Corte ha reconocido distintas consecuencias a la falta de notificación al demandado del auto admisorio de la demanda y a las partes del fallo de primera instancia dentro del proceso de tutela. En la primera de tales situaciones ha señalado que se genera una nulidad saneable y ha optado por aplicar el artículo 145 del Código de Procedimiento Civil; mientras que en la segunda ha considerado que se produce una nulidad insaneable en los términos del numeral 3° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, optando en tales casos por declarar la nulidad de lo actuado y remitir el expediente al despacho de instancia para que rehaga el trámite en debida y legal forma.”.*

Ahora, es claro para la Sala que el Director del Establecimiento de Sanidad Militar BAS PC 17, Mayor RAÚL ANDRÉS BAUTISTA RODRÍGUEZ debió ser notificado del trámite constitucional para que procediera a ejercer su derecho de defensa y contradicción y que el Juez de instancia analizara sus argumentos para determinar si efectivamente era procedente la solicitud de amparo y si en gracia de discusión así lo fuera, si era dicha dependencia vinculada posteriormente la que debía cumplir con la orden de protección resuelta por el fallador constitucional. Y a pesar de haber insistido el accionado en la falencia que a la postre

constituye causal de nulidad, para que fuera debidamente notificado dentro del curso del trámite, recibió como respuesta la notificación del fallo donde le ordenaba proceder a cumplir con lo dispuesto en la parte resolutive de la providencia.

Así las cosas, el contradictorio no ha sido debidamente integrado en este proceso y ello comporta irregularidad sustancial que vicia de nulidad el trámite cumplido. Al respecto es oportuno traer a colación lo establecido por la H. Corte Constitucional mediante Auto A 397 de 2018, donde señaló:

### **Trámite aplicable a las nulidades generadas en los procesos de tutela por defectos en el proceso de notificación**

9. La Corte se ha pronunciado frente a la configuración de la nulidad con ocasión de la indebida notificación del auto admisorio. A través del Auto 024 de 2012<sup>1</sup>, precisó que ésta puede ser (i) subsanable cuando se genere respecto de la decisión que admite el trámite de tutela o (ii) insubsanable ante la falta de notificación no solo de la providencia de admisión sino además de la sentencia:

*“(...) cuando no se ha notificado el auto admisorio de la demanda a las personas que tienen un interés legítimo en la actuación procesal, se está en presencia de una nulidad saneable, cuál es la derivada de la falta de notificación de la iniciación del trámite, prevista en los numerales 8° y 9° del artículo 140 del C.P.C. En estos casos, la Corporación ha optado por devolver el expediente a los despachos judiciales de origen, para que a través de ellos, se ponga en conocimiento del afectado la causal de nulidad y, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 145 del C. de P. C., si a bien lo tiene, la alegue dentro de los tres (3) días siguientes, indicándole que si no lo hace, quedará saneada la nulidad y el proceso continuará su curso. Excepcionalmente, cuando las circunstancias de hecho lo ameritan, la Corporación ha procedido directamente a vincular al proceso*

---

<sup>1</sup> Reiteró las consideraciones propuestas en el Auto 364 de 2010.

*en sede de Revisión a quienes no fueron llamados y registran un interés en el mismo.*

*(...)*

*10. Conforme a ello, es a los jueces de instancia a los que les corresponde, por regla general, adoptar las medidas que correspondan para corregir los errores procesales que se presenten en el curso del trámite. Sin embargo, excepcionalmente, la Corte ha subsanado directamente la irregularidad generada por una indebida integración del contradictorio -que a su vez da lugar a que no se notifique la acción de tutela a los que han debido ser vinculado- cuando (i) la devolución del expediente al juez de primera instancia puede comprometer desproporcionadamente los derechos fundamentales del accionante o (ii) se encuentran involucrados derechos fundamentales de personas cuyo estado de debilidad es manifiesto o que son objeto de especial protección constitucional . En consecuencia, ante esos supuestos este tribunal ha optado por vincular a las personas naturales o jurídicas con interés en la acción de tutela en sede revisión, siempre y cuando no propongan la nulidad de lo actuado antes de que se profiera una decisión de la Corte .*

*11. Cabe destacar que la Corte Constitucional ha aplicado también las reglas del Código General del Proceso, para pronunciarse sobre la nulidad generada en el trámite de tutela en las instancias. Así por ejemplo, mediante Auto 002 de 2017 analizó un proceso de tutela en el que no se había notificado el auto admisorio al Consorcio Colombia Mayor, en su calidad de tercero interesado, y explicó la aplicación de las reglas del Código General del Proceso en lo atinente a la nulidad por indebida notificación. Al respecto señaló:*

*“2. De acuerdo con lo previsto en el artículo 133 del C.G.P., el proceso es nulo, en todo o en parte, cuando no se ha notificado el auto admisorio de la demanda a todas las personas que tienen un interés legítimo en la actuación procesal o que pueden resultar afectadas con*

*la decisión. No obstante, esta nulidad es saneable, en virtud del artículo 136 del C.G.P, cuando no se alega oportunamente, se convalida, se origina en la suspensión del proceso y no se solicita en los 5 días siguientes o cuando el acto procesal cumplió su finalidad sin afectar el derecho a la defensa. Ahora bien, el párrafo del artículo 136 del C.G.P. también establece que no son saneables las nulidades 'por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia'.*

*De otra parte, de conformidad con el artículo 137 del C.G.P., el juez deberá advertir a las partes la existencia de las nulidades y si no la solicitan dentro de los tres días siguientes a la notificación, se entienden saneadas. Asimismo, vale precisar que el artículo 135 del C.G.P. exige legitimación a la parte que presente la nulidad. En específico, dispone que la nulidad por falta de notificación solo la podrá proponer la parte afectada, y debe exponer la causal y los hechos en los que se fundamenta, así como las pruebas que desee aportar.*

*En caso de que la nulidad sea declarada, el Código establece que únicamente se afecta la actuación posterior y el juez deberá indicar desde cuál actuación se reinicia el proceso. Específicamente, en los casos previstos en el artículo 138 del C.G. P. indica que 'la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez'. En consecuencia, son válidas las pruebas recaudadas siempre y cuando posteriormente las partes tengan la oportunidad de controvertirlas".*

*12. En suma, la jurisprudencia reseñada en precedencia permite identificar que ante un error en el trámite de notificación del auto admisorio -a las partes o a los terceros con interés directo en el proceso- o de providencias relativas -por ejemplo- a la práctica de pruebas, se produce una nulidad por indebida notificación. En estos casos deben tenerse en cuenta las siguientes reglas:*

**a) Si la falta de notificación es del auto admisorio o de**

**aquellas providencias diferentes a la sentencia, la nulidad tendrá carácter subsanable (arts. 133 y 136 del CGP). En estos casos, el juez de tutela deberá, antes de adoptar la sentencia, poner de presente tal circunstancia a los interesados a efectos de que estos decidan si alegan o no el respectivo defecto (art. 137 del CGP).**

b) Si la falta de notificación es de la sentencia de tutela –o de esta y del auto admisorio- la nulidad será insubsanable en tanto se tratará de un evento asimilable a la pretermisión de la instancia (art. 136, par. del CGP). En estos casos deberá rehacerse la etapa afectada de nulidad.

c) Si en sede de revisión, la Corte constata que ha ocurrido una indebida notificación en las instancias deberá considerar diferentes variables: (i) si se trata del supuesto a) deberá anular la sentencia adoptada por el juez de tutela a efectos de que en la instancia que corresponda, el juez ponga de presente la nulidad identificada y los afectados decidan si la alegan o no. Ahora bien (ii) si se trata del supuesto b) deberá declarar la nulidad del trámite a efectos de que se rehaga plenamente la actuación. Sin embargo, en caso de presentarse circunstancias extraordinarias –relativas a la intensidad de la afectación de los derechos o las circunstancias especiales de las personas que intervienen en el proceso-, podrá adoptar las medidas que correspondan para subsanar los yerros procesales dando primacía al derecho sustancial.

13. Para la Corte, la aplicación del procedimiento ordinario al proceso de tutela -en las condiciones antes referidas- obedece a que la notificación de las providencias judiciales así como la definición de las consecuencias procesales cuando se constata un defecto en su realización, son expresión del principio de publicidad y del debido proceso, en la medida en que solo hasta el momento en que las partes o los terceros con interés directo en el trámite judicial conocen las providencias judiciales, pueden obrar conforme a ello y definir la forma de actuar. En consecuencia, tales principios también rigen el procedimiento de tutela y por tanto la aplicación del Código General del Proceso a las nulidades en materia de tutela se encuentra ajustada a lo

*previsto en el artículo 4 del Decreto 306 de 1992 “Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991”.*

Como pudo observarse dentro del presente trámite, el Despacho accionado no cumplió con la carga de notificar de manera eficaz la vinculación al trámite al Director de del Establecimiento de Sanidad Militar BAS PC 17, Mayor RAÚL ANDRÉS BAUTISTA RODRÍGUEZ, lo que se deduce de la constancia de vinculación dejada, de la cual, a todas luces se desprende, que no hubo certeza del despacho en que la información le llegó al ahora afectado con la decisión, pues, tal como se relacionó, la misma se dice:

“Cordial saludo

Respetuosamente y por este medio se notifica auto calendado del 18 de noviembre de 2020 en el que se ordena vincular al Batallón No. 17 “Clara Eliza Narváez Arteaga”.

Se solicita dar traslado a la entidad en mención, toda vez que solamente registra correo”

Las direcciones a las cuales se remitió esa información son las siguientes:

esmcarepa@gmail.com;  
jurídica.disan@ejercito.mil.co;  
[ramirezviviana1989@gmail.com](mailto:ramirezviviana1989@gmail.com).

notificaciones  
EDWIN

digsa;  
MAHECHA;

A pesar de haber puesto de presente el accionado Director de Sanidad la irregularidad que podría afectar de nulidad lo actuado, el despacho hizo caso omiso a la misma, la conclusión razonable a la que sin dificultad se llega, es que se ha vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa del citado, al carecer de la oportunidad de pronunciarse sobre la problemática constitucional

planteada en la demanda por la accionante.

Con el fin de corregir la irregularidad detectada, se impone la invalidación de la actuación cumplida desde el auto del 18 de noviembre de 2020 por cuyo medio se vinculó a la demanda constitucional, a la Dirección de Sanidad, para que el Juzgado de primera instancia integre correctamente el contradictorio conforme con lo anteriormente expresado.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal,

**RESUELVE:**

**1.- DECLARAR** la **NULIDAD** de la actuación cumplida, a partir, del auto de 18 de noviembre de 2020 por cuyo medio se vinculó a la Dirección del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón de A.S.P.C., por las razones y fines expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**2.-** Devolver la actuación al Juzgado de origen para que rehaga el trámite en debida y legal forma.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

(EN PERMISO)  
JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ  
Magistrado

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

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome  
outlook.office.com/mail/deeplink?version=20201211022.07&popoutv2=1

Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear | 100 % | Restablecer

**Re: Proyecto de Decisión Tutela de Segunda Instancia Rad. 2020-1219 (Nulidad)**

Respondió el Vie 18/12/2020 11:05 AM.

**N** Nancy Ávila De Miranda  
Vie 18/12/2020 8:41 AM  
Para: Edilberto Antonio Arenas Correa

Buenos días. Apruebo proyecto de tutela de segunda instancia Rad. 2020-1219.

---

**De:** Edilberto Antonio Arenas Correa <earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Enviado:** jueves, 17 de diciembre de 2020 15:09  
**Para:** Nancy Avila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
**Asunto:** Proyecto de Decisión Tutela de Segunda Instancia Rad. 2020-1219 (Nulidad)

Señora Magistrada  
Nancy Ávila de Miranda  
Sala Penal  
Tribunal Superior De Antioquia

Cordial Saludo. Adjunto se remite proyecto de decisión en Tutela de Segunda Instancia, M.P. Dr.Edilberto Antonio Arenas Correa, la cual se relaciona a continuación:

<b>PROCESO</b>	: 2020 1219 (05.045.31.04.002.2020-00316.)
<b>ACCIONANTE</b>	: VIVIANA RAMÍREZ GARCÍA
<b>AFECTADO</b>	: GUADALUPE PANESSO RAMÍREZ
<b>ACCIONADO</b>	: DIR. GRAL SANIDAD MILITAR Y OTROS
<b>PROVIDENCIA</b>	: DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA

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

-----

**CONSTANCIA**

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz (**EN PERMISO**), de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

**“DECLARAR la NULIDAD** de la actuación cumplida, a partir, del auto de 18 de noviembre de 2020 por cuyo medio se vinculó a la Dirección del Establecimiento de Sanidad Militar del Batallón de A.S.P.C., por las razones y fines expuestos en la parte motiva de esta providencia..”

**PROCESO** : 2020 1219 (05.045.31.04.002.2020-00316.)  
**ACCIONANTE** : VIVIANA RAMÍREZ GARCÍA  
**AFECTADO** : GUADALUPE PANESSO RAMÍREZ  
**ACCIONADO** : DIR. GRAL SANIDAD MILITAR Y OTROS  
**PROVIDENCIA**: DECISIÓN SEGUNDA INSTANCIA

---

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, entre ellos el Acuerdo PCSJA20-11632 de 30 de septiembre de 2020, art. 12, que para tal efecto dispuso:

*“Artículo 12. Sesiones no presenciales. Las sesiones no presenciales de los órganos colegiados de la Rama Judicial se podrán realizar por los medios técnicos de comunicación simultánea o remota dispuestas por el Consejo Superior de la Judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial para el efecto.”*

El suscrito Magistrado<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**Firmado Por:**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
MAGISTRADO  
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 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:

**6379dc47804ebbeb9cb602130c3cb84add5ab671926a1aeb07c576f43474e956**

Documento generado en 18/12/2020 04:15:28 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

Medellín, diciembre dieciocho (18) de dos mil veinte (2020)

**Radicado** : 2017-1797-4  
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.  
**CUI** : 05 361 61 09281 2016 80060  
**Acusados** : Rafael Antonio Monsalve Guzmán  
**Delito** : Homicidio y otro  
**Decisión** : Declara desierto recurso  
extraordinario de casación.

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 118

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Esta Magistratura asumió por reparto el conocimiento de las presentes diligencias, según el recurso de apelación que promoviera el apoderado de víctimas frente a la sentencia condenatoria de instancia, proferida por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Ituango (Ant.)*, calendada el 9 de agosto de 2017 respecto del delito de *Homicidio y Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego*.

Ahora, mediante sentencia que data del pasado 14 de septiembre de 2020, esta Sala de Decisión Penal confirmó la referida providencia de instancia por lo cual, el apoderado de las víctimas, optó por interponer el recurso extraordinario de casación, respecto de la aludida decisión de segundo grado, según escrito que radicó en la Secretaría de la Sala, el día 21 de septiembre de 2020;

N° Interno : 2017-1797-4  
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.  
Radicado : 05 361 09281 2016 80060  
Acusado : Rafael Antonio Monsalve Guzmán  
Delito : Homicidio y otro

de ahí que, en observancia de la preceptiva establecida al efecto, en la *Ley 906 de 2004, artículo 83, inciso 1*, modificado por la *Ley 1395 de 2010, artículo 98*, se procedió por la misma dependencia, a surtir el traslado secretarial de rigor, con miras a la sustentación del anunciado recurso, mediante la correspondiente demanda y por el término de *treinta (30) días*, entre el *2 de octubre de 2020* y el *11 de noviembre de 2020*; no obstante, ningún escrito de demanda fue allegado por el señor apoderado, pese a haberse surtido en debida forma el antedicho traslado.

En ese orden y de conformidad con la normativa dispuesta en el *inciso 2 ibídem*, “*Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición*”.

Por manera que, al no haberse sustentado el recurso extraordinario de casación propuesto por el apoderado de las víctimas, mediante la presentación de la correspondiente demanda, habrá entonces el mismo de declararse desierto, acorde a los breves planteamientos objeto de análisis.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en **SALA DE DECISIÓN PENAL**, **DECLARA DESIERTO** el recurso extraordinario de casación que promoviera el Dr. Cesar Augusto Urquijo Montoya, apoderado de las víctimas en este particular, frente a la sentencia de segundo grado proferida por la Magistratura, el pasado *14 de septiembre de 2020*, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

N° Interno : 2017-1797-4  
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.  
Radicado : 05 361 09281 2016 80060  
Acusado : Rafael Antonio Monsalve Guzmán  
Delito : Homicidio y otro

Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a la presente decisión sólo procede el recurso de reposición.

Además, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se efectúe notificación de la presente providencia a la parte recurrente y en cuanto la misma surta ejecutoria, se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin que se continúe con los trámites de ley.

**CÚMPLASE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

**Firma electrónica  
PLINIO MENDIETA PACHECO**

**En permiso  
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Firma electrónica  
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

**Firmado Por:**

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 PENAL DE ANTIOQUIA**

**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

N° Interno : 2017-1797-4  
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.  
Radicado : 05 361 09281 2016 80060  
Acusado : Rafael Antonio Monsalve Guzmán  
Delito : Homicidio y otro

Código de verificación:

**3a5a8cf7bd01e6cc451344d8f29db06469eab5c63f0218064f9a39632ea951f5**

Documento generado en 18/12/2020 11:02:44 a.m.

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

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Auto de sustanciación Sentencia 2º instancia  
Radicado Interno 2019-0742-4

La Dra. Diana Carolina Duque Cardona, como apoderada de la señora Miriam del Carmen Quintana Aguirre, dentro del proceso declarativo de unión marital de hecho solicita copia de los audios o registros de audiencias surtidos dentro del proceso que por Homicidio se adelanta en contra del señor JUAN DAVID RINCÓN JARAMILLO, con fin de aportarlos como prueba en la mencionada actuación civil.

En consecuencia, y habida cuenta que el proceso penal seguido contra el señor Rincón Jaramillo es público, autorícese copia de audio de las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, así como de los registros alusivos a las audiencias de acusación, preparatoria, verificación de preacuerdo, individualización de pena y proferimiento del fallo que obran en la actuación penal bajo radicado interno 2019-0742-4; elementos que serán remitidos al correo electrónico asesoraduqueabogados@gmail.com.-

**CÚMPLASE**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**

**Magistrado**

**Firmado Por:**

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 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:

**7eb88e37cff75531cb20c1052024fd96b6b6fc14116034da9ce6c0  
4b01b123cb**

Documento generado en 18/12/2020 08:54:22 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Radicado: 2019-1136-4  
Sentencia con preacuerdo Ley 906 de 2004 – 2ª Instancia

Mediante escrito allegado a esta Corporación por parte del señor *SEBASTIÁN FLOREZ ARANGO*, solicita información acerca del estado actual del proceso identificado con RADICADO INTERNO 2019-1136-4, que se sigue en su contra, por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Al respecto, se le informa a la memorialista que las diligencias a la fecha se encuentran a Despacho del suscrito Magistrado pendiente de adoptar una decisión de fondo; pues, aunque lo deseable sería brindar una rápida resolución a los asuntos, materialmente es imposible, dado el grado de congestión que enfrenta el despacho a mi cargo, situación puesta en conocimiento de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, mediante oficio del 21 de octubre de 2019.

Debe resaltarse que los procesos asignados por reparto son atendidos teniendo en cuenta el término de prescripción de la acción penal y su estado como persona privada de la libertad; siempre y cuando no existan procesos prioritarios, en los que, se trate de asuntos penales contra *adolescentes, o de delitos en los que sean víctimas niñas, niñas o adolescentes, de conductas punibles de carácter sexual o contra la vida o libertad personal*. Ahora, el asunto sobre el cual se interesa la libelista es de aquellos donde el procesado está privado de la libertad y se trata de un preacuerdo, pero existen otros que deben ser atendidos de manera prioritaria en atención a la fecha de su prescripción y extenso periodo de reclusión del sentenciado. En esas condiciones, será el primer trimestre del año 2021, el tiempo en el cual será resuelto el recurso de apelación formulado.

**SE DISPONE** que, por Secretaría de la Sala, se informe el contenido del presente auto al señor *FLOREZ ARANGO*.

**CÚMPLASE**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
**Magistrado**

**Firmado Por:**

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 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:

**66a805812e2d0112a63976c5bb08aeb81a60a6e8e46969f20183fa2638cf3a6f**

Documento generado en 18/12/2020 09:02:12 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

---

**M.P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA**



1

**CUI:** 05045 61 00498 2015 00377  
**Nº INTERNO:** 2019-1574-2  
**PROCESADO:** DEIMER VALENCIA ESCOBAR  
**DELITO:** ACCESO CARNAL VIOLENTO  
**DECISIÓN:** MODIFICA Y CONFIRMA.

Medellín, dieciocho de diciembre de dos mil veinte

Aprobado Según acta no. 100

**1. ASUNTO**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa del acusado contra el fallo proferido el 13 de noviembre de 2019, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartado – Ant., por medio del cual se CONDENA al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, por la comisión del delito de ACCESO CARNAL VIOLENTO AGRAVADO.

## 2. ANTECEDENTES FÁCTICOS Y PROCESALES

El supuesto fáctico fue fijado por la Fiscalía en los siguientes términos:

*“EL 16 de mayo de 2015 entre las 01:00 y las 02:00 horas aproximadamente, en la zona centro-urbana del Municipio de Murindó -Antioquia, cuando la menor K. Y. T. G., 17 años de edad, salía de la discoteca con dirección a su residencia, cuando en medio de la oscuridad por la ausencia de energía, fue sorprendida por el aquí procesado DEIMER VALENCIA ESCOBAR, (hijo de Julio Valencia) quien coge a la menor y junto con otro sujeto llamado JOHN FREDYS, la conducen a la fuerza, colocándole un arma blanca en su rostro, para un lugar donde venden frutas, en donde estaban otros dos sujetos alias el CALVO y alias TEOLINDO, y entre los cuatro obligan a la menor a que los acompañe para un tanque de almacenamiento de agua que hay en una casa de dos pisos, lugar oscuro donde DEIMER le dice que se deje quitar la ropa de JHON FREDYS, a lo cual se negó, advirtiéndole que la dejara, pero DEIMER insiste en su cometido y para ello le dice que si no se quita la ropa, la matarían esos otros dos sujetos y que si les daba la nalga ellos dos (DEIMER Y JHON FREDYS), la protegerían para que los otros dos no la mataran. Amenazas ante las cuales la joven no accedía a las terribles pretensiones de estas dos personas... Fue por ello que aquí imputado DEIMER volvió con su arremetida en contra de la dama, y le volvió a decir, que si no se quitaba la ropa la levantaba a puñaladas y de inmediato le pegó una puñalada en el brazo y otra en la barriga, advirtiéndole además, que si no se quitaba la ropa, se las metía más profundo, este mismo sujeto DEIMER, “la hizo poner en cuatro”, le daba golpes con el cuchillo (larguito), para que se agachara más y más, y en esa posición, JHON FREDYS y el imputado DEIMER, con cuchillo y machete en mano, penetraron a la menor K. Y. T. G., mientras esto pasaba, alias EL CALVO y TEOLINDO, le acariciaban el cuerpo de la menor mientras esperaban su turno (...) Y, fue así, en estas condiciones en que cada uno de los cuatro sujetos procedieron a acceder carnalmente a la citada menor, los que seguían maltratándola cada vez que esta trataba de erguir su cuerpo... Hasta que por fin y después de que los cuatro sujetos accedieron carnalmente a la menor víctima, solo hasta ese momento, DEIMER dio la orden de que la soltaran ya, pero con la advertencia de que, si decía algo a la Policía, tenía que tener en cuenta de que su padre era dueño del pueblo, mientras que por otro lado, también le advertía el mismo DEIMER junto con JHON FREDYS, de que además le mocharían la cabeza. Anota que JHON FREDYS, también*

portaba una navaja (Válgase decir que se trató de una penetración con el miembro viril por la vagina).”

Las Audiencias Preliminares se llevaron a cabo el 10 de marzo de 2017, por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías del Municipio de Apartado – Antioquia, donde la Fiscalía formuló imputación contra el señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, por la comisión del delito de ACCESO CARNAL VIOLENTO, tipificado en el artículo 205 del Código Penal, que apareja una pena de prisión de 12 a 20 años, en CONCURSO HETEROGÉNEO con el delito de LESIONES PERSONALES DOLOSAS, contenido en los artículos 111 y 112 inciso 1º ibídem, con una pena de 16 a 36 meses de prisión, con la circunstancia de mayor punibilidad, establecida en el artículo 58 numeral **10 “Obrar en coparticipación criminal”**; cargos frente a los cuales el imputado no se allanó, siendo cobijado con la medida de aseguramiento de detención preventiva intramural.

La Audiencia de Formulación de Acusación se lleva a cabo el día 12 de junio de 2017, se reconoce la calidad de víctima a la joven K. Y. T. G. Llamándose a responder por parte de la Fiscalía al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, por las mismas conductas punibles endilgadas en la audiencia de Formulación de Imputación, adicionando la circunstancia de agravación punitiva, contenida en el artículo 211 numeral 1 “La conducta se cometiere con el concurso de otra u otras personas”; igualmente se efectúa el respectivo descubrimiento probatorio por parte del Ente Acusador.

Consecuencialmente, se realiza la audiencia preparatoria el 8 de agosto de 2017, en la cual se realizan las postulaciones probatorias, previo descubrimiento probatorio por parte de la defensa.

La audiencia de juicio oral se realiza los días 13/09/2017, 19/10/2017, 30/10/2017, 16/01/2018, 29/01/2018, 20/03/2018, 31/05/2018,

05/06/2018, 25/10/2018, 11/01/2019, 22/04/2019, 22/08/2019 y 09/09/2019; siendo la última fecha en que se emite el anuncio de sentido de fallo de carácter condenatorio.

La actuación procesal culmina en primera instancia con la emisión de la sentencia condenatoria el día 13 de noviembre de 2019. Decisión en la cual se declara la responsabilidad penal del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, en calidad de autor, por la comisión de la conducta punible de ACCESO CARNAL VIOLENTO.

Como consecuencia de la declaración de responsabilidad, le fue impuesta la pena de prisión por el término de DIECISEIS (16) AÑOS DE PRISIÓN. Como pena accesoria le fue impuesta la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad. Sin derecho a ningún subrogado penal al no cumplir los requisitos exigidos en la ley.

Respecto al delito de LESIONES PERSONALES DOLOSAS, consideró el Juez de Primera Instancia que las heridas ocasionadas a la víctima, configuraron el elemento de tipo relativo violencia y en esa medida, el delito contenido en el artículo 205 del estatuto punitivo, absorbe la conducta punible antes referida; igualmente y respecto a la circunstancia de mayor punibilidad del artículo 58 numeral 10 ibídem, disiente el Juez A quo que la misma se encuentra contenida en la agravante del numeral 1 del artículo 211 del Código Penal.

Debido a la inconformidad de la defensa con la decisión de instancia, interpuso el recurso de apelación contra el fallo proferido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartado - Antioquia ante este Tribunal.

### 3. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Solicita la defensa del señor Deimer Escobar Valencia, se REVOQUE la sentencia de primer grado, proferida en contra de su prohijado, argumentando como motivos de disenso los siguientes:

Sostuvo el recurrente que el Delegado de la Fiscalía, en las alegaciones iniciales o teoría del caso, se comprometió demostrar la existencia del hecho, el lugar donde ocurrieron los mismos y la participación no solo de Deimer Escobar Valencia sino también de tres sujetos más y en esa medida, agravó la conducta por la participación de los cuatro individuos; sin embargo, el Delegado Fiscal, conforme a las pruebas arrojadas al juicio oral, no logró demostrar su teoría del caso, a pesar de que tenía para carga para hacerlo.

Advirtió el apelante que el juez de primera instancia soportó la sentencia condenatoria en el testimonio de la propia víctima, argumentando de manera principal, lo siguiente:

*“Es suficiente el testimonio de la propia víctima para llegar al conocimiento más allá de toda duda acerca de la existencia del delito de acceso carnal violento agravado cometido contra los derechos fundamentales de la adolescente K. Y. T. G., como de la responsabilidad penal como autor material que se atribuye al acusado Deimer Valencia Escobar.*

*En lo que atañe con las pruebas de descargo presentadas por la Defensa, es criterio del Despacho que ellas, en primer lugar, coinciden con los momentos estelares de los sucesos relacionados por la víctima y, en según término, no tienen el poder suficiente para derruir la solidez del testimonio de la víctima, en que se edifica esta sentencia condenatoria.”*

Indica la defensa que la declaración de la víctima, solo basto para desvirtuar la presunción de inocencia de su representado sin tener en cuenta que tanto ésta como su señora madre, rindieron testimonio a través de llamada telefónica, mediando falsedades del por qué no podían presentarse ante el

Despacho Judicial, primero manifestaron que no contaban con recursos económicos para el traslado desde el Municipio de Murindó, pero al momento de la declaración y en especial, en el contrainterrogatorio, manifestó que se encontraba en la ciudad de Medellín.

Refiere el señor defensor, los aspectos que el Delegado de la Fiscalía logró probar, en el debate público:

- 1. INFORME PERICIAL DE CLINICA FORENSE – INTRODUCIDO POR EL MEDICO CARLOS OQUENDO MORENO:** con este dictamen la Fiscalía pretendía probar que la denunciante había sido accedida de manera violenta, veamos lo que fue probado con este dictamen:

Interrogatorio directo:

**“EXAMEN GENITAL: 22:57,** vello público, labios mayores normal, menores normal, vulvula normal, clítoris normal himen anular integro elástico

**EXAMEN ANAL PERINEAL:** hallazgo ano circular tono normal sin lesiones

**INTERPRETACIONES Y CONCLUSIONES:** edad de 17 años lesiones a nivel del abdomen y hombre (sic) incapacidad 12 días sin secuelas, **presenta el himen integro anular himen dilatado que permite el paso de miembro viril sin desgarrarse.**”

Contrainterrogatorio:

**“Página 2 del informe, en el apartado que dice antecedentes sexuales:** no tuvo relaciones sexuales la semana inmediatamente anterior a los hechos y el informe son del 20-05-2015 y los hechos son del 16-05-2015, es decir, 4 días antes.

**Página 3 examen genital:** ud ahí plasmó que la menor no permitió el examen genital probablemente sea un error, es una falla desde el punto de vista humano, ese error humano solo se dio cuenta fue ahora.

**Himen integro elástico:** dilatado, es un himen que permite el paso del miembro viril sin permitir desgarros.

EN EL EXAMEN GENITAL NO HABIA EMATONA (sic), NO TENÍA NINGÚN DESGARRO

**LE FUE ENCONTRADO ESPERMATOZOIDE:** no era prudente tomar este tipo de muestras, no se reporta toma de muestra, LEA HISTORIA DE EYACULACION (sic) SI VAGINA NO USA CONDÓN NO USA LUBRICANTE, NO SE TOMÓ MUESTRA, NO TOMÓ MUESTRA ES PORQUE NO VIO.

**Obra en el informe consentimiento de la madre: NO".**

Lo que el despacho estableció por parte del PERITO;

"al examinar su cuerpo se encontraron unas lesiones en el abdomen y en el hombro derecho, a las cuales se les dio una incapacidad de 12 días. Ingresó la evidencia 01, examen sexológico. Agregó que: **(vii) en los antecedentes sexuales fue plasmado que no tuvo relaciones sexuales en la semana anterior a los hechos;** (viii) **los hechos que aduce la víctima supuestamente sucedieron el 16 de mayo de 2015, es decir, 04 días antes del informe sexológico;** (ix) en el informe se hace referencia a unas lesiones causadas por arma cortante; (x) el relato de los hechos inicialmente lo hace la madre, pero después interviene la menor y ella misma los narra; (xii) la menor se refiere a que Deimer la amenaza con lesionar; (xii) expresamente no dijo quién le causó las lesiones; **(xiii) se plasmó de que la menor no permitió el examen genital, pero considera que fue un error humano, porque a ella sí se le hizo el examen;** (xiv) **la menor tiene el himen elástico-dilatable, pero a nivel vaginal no tenía laceraciones o desgarros;** (xv) **el himen dilatable no dejan huellas cuando hay penetración;** (xvi) era pertinente tomar muestras de fluidos, porque ya habían pasado 04 días de los hechos; **(xvii) a simple vista no se observan espermatozoides;** (xviii) la madre de la madre (sic) dio el consentimiento para el examen de la menor; y (ix) la menor dijo que Deimer fue el que más la había golpeado."

Frente a la anterior transcripción, se cuestiona el apoderado judicial del procesado, el por qué el juez no valoró las pruebas en conjunto y en especial, en el hecho de que la menor, afirmó no haber tenido relaciones la semana anterior, si el hecho denunciado había ocurrido hacía solo cuatro días.

Para la defensa, con el dictamen pericial de Medicina Legal, introducido por el Médico Forense Carlos Oquendo Moreno, sólo se dio por probado que la denunciante al momento del examen genital no presentaba ningún signo de

violencia, por eso se encontró que: labios menores: NORMAL, horquilla vulvar: normal, clítoris: normal, Meato urinario: NORMAL, Vagina: NORMAL, Periné NORMAL, Región inguinal: normal, himen anular íntegro elástico; igualmente se logró demostrar que la denunciante no tuvo relaciones sexuales la semana inmediatamente anterior a los hechos, que no se usó condón y en las conclusiones, se estableció en la toma de muestras y sus resultados todo está normal; sin embargo, a pesar de establecerse que la parte genital y anal es normal, no desvirtúa el relato de la menor.

**2. INFORME DE BASE PERICIAL DE BIOLOGA FORENSE – EL CUAL FUE INTRODUCIDO POR EL PROFESIONAL UNIVERSITARIO:**

Advierte la defensa que con este informe, se pretendía dar por probado que los vestigios encontrados en algunas prendas aportadas por la denunciante, correspondían a espermatozoides; sin embargo y a pesar de que los mismos sí eran espermatozoides, no se solicitó por parte de la Fiscalía el cotejo genético para establecer que los mismos correspondían a las personas señaladas como abusadoras.

3. Refiere la defensa que, con la declaración de la Médica General, Saidi Melisa Matos Crespo, quien atendió a la menor Kelin Yohana Torres Gómez, en el Hospital el Municipio de Murindó, se probó que cuando recibió la atención médica, había sido violentada cinco horas antes; que no se le encontró ninguna laceración, ni desgarros, solo eritemas, los cuales pueden ser causados por una relación sexual normal.

4. Frente al testimonio de la menor víctima, K. Y. T. G., la defensa advierte que su testimonio fue recepcionado a través de llamada telefónica, a pesar de la oposición que presentó, transcribiendo los siguientes puntos importantes de la declaración.

- *“En pregunta que le hiciera el fiscal, frente al nombre de la discoteca relacionada que la discoteca se llama: Weimar.*

- En el contrainterrogatorio, se le pregunta, porque en la entrevista forense, En el minuto 10:28 de la entrevista: k. refiere que me tomé el fresco con ella en la discoteca blinblino, refiere que no dijo esto.
- En pregunta que le hizo el fiscal, relaciona que solo salió a tomar un fresco.
- En el contrainterrogatorio, se le leyó parte del dictamen en la página 2 de 7: en horas de la noche iba para la casa y me encontré con una amiga, y nos fuimos para una heladería, fui a la casa y me cambie, cuando llegue a la casa me tomé un trago de ron.
- A lo que manifiesta: no le dijo eso al médico, no sé, pero no le dijo eso
- En la historia médica usted por qué le dijo que 5 horas antes había sido violada, siendo usted atendida en horas de la mañana, conforme esa historia médica usted le dijo que había sido violada a las 9 de la mañana y la respuesta dada por ella fue que nunca le dije eso.
- En declaración rendida por su amiga Cebinez ella informa que ustedes dos estaban en la discoteca black: estábamos donde Weimar, yo no he escuchado discoteca black solo Weimar
- En el minuto 11:04 usted refiere que le dijo a Cebinez que usted se iba a cambiar no eso no lo dijo nunca le dijo
- Igualmente le dijo que usted llego a la casa y se acordó que le había dejado el celular y una plata de su mamá, ah fue que usted se devolvió y fue que tuvo el encuentro con el señor Deimer y Jhon Fredy: yo nunca me devolví, no.

(...)

"en el minuto 1:50:18, el abogado hace alusión que se escucha mucha bulla, se le pregunta si está en Murindó y esta manifiesta que tampoco puede decir dónde está, (si los argumentos doctor, de realizar esta audiencia es por la parte económica y no esta allá en realidad no es factor económico) **habla el juez**, y le dice que se admitió de recibir este declaración por este medio ya que la Fiscalía manifestó que ustedes carecen de medios económicos para venir desde Murindó hasta Apartado, por eso se requiere saber dónde se encuentra, usted está en Murindó o no, no me encuentro en Murindó y estas estudiando por fuera, donde se encuentra en Medellín en que barrio de Medellín en VILLATINA, de todas maneras el despacho, ordena continuar con el interrogatorio."

**"EL ABOGADO HACE LA SOLICITUD 1:52:13**, en vista de lo manifestado por la víctima yo le solicito al despacho con mucho respeto de que sean citadas y dirección a través de la policía para que sean traídas y se les reciba las declaraciones de la señora Nancy y de Kelly, toda vez que a pesar de que se ha realizado gran parte de las declaraciones nos acabamos de enterar de que ellas no se encuentran en el municipio de Murindó y el argumento que se tuvo para aceptar estas declaración (sic) a través de estos medios; si es necesario de parte económica no es el argumento valedero, si fuera así ellas deberían estar allá, si fue por algún tipo de amenazas ambas han manifestado que ninguna de las dos han sido amenazadas por consideración su señoría solito (sic) la conducción. Ya que esa forma de recibir la declaración es una excepción a la regla general ya que se deben de recibir las declaraciones en presencia o en su defecto manifestar la imposibilidad de poder asistir y ese argumento no es valedero.

La Fiscalía rechaza ya que no hay sustento, ya que, la Fiscalía habla de igualdad (sic) de armas, y todavía está el argumento toda vez que el factor económico, ya que desde Medellín hasta (sic) está muy lejos.

El juez relaciona el art 44 y la ley de infancia y adolescencia y en fin de que no se revictimice a la víctima y esta sería la 4 o 5 vez, y en vista del interés superior y el principio pro infas (sic) son argumentos valederos para no revictimizar.

**"DE ESTA MANERA, A LA FECHA NADIE CONOCE A LA VICTIMA NI EL JUEZ NI EL FISCAL"**.

Para la defensa, con esta declaración se dio por probado:

1. Como fue recibida por llamada telefónica, no hay certeza de que sea la misma persona.
2. Que el médico forense, quien realizó el examen sexológico alteró el informe, cuando estableció que ella había tomado un trago de ron, ya que ella manifestó que nunca dijo eso.
3. Que la médica que la atendió en primera instancia en Murindó alteró la historia médica y/o epicrisis, ya que ella nunca le manifestó que los hechos habían sucedido 5 horas antes, es decir que los hechos habían sucedido a las 9 de la mañana.

4. Que el psicólogo alteró la entrevista que le fuere tomada, ya que, ella nunca dijo que estaba en la discoteca Blinblíneo.
5. Que lo declarado por su prima Cebinez en la entrevista que se utilizó para impugnar la credibilidad, menciona que ella mintió porque en la discoteca que ella menciona, no la conoce.
6. Que Cebinez mintió ya que declaró que la víctima se había ido a cambiar, pero la víctima nunca dijo eso y que cuando se fue, se acordó que había dejado el teléfono y una plata y fue ahí cuando se devolvió.
7. También se logró probar que era mentira de que no tuviera recursos económicos para asistir hasta las instalaciones de la audiencia ya que, ella se había ido de Murindó para la ciudad de Medellín.

Frente a los anteriores apartes, se cuestiona el recurrente el interés que presentaron los servidores públicos de alterar documentos públicos, tal y como lo resalta la denunciante.

5. En relación con el testimonio del Psicólogo del CTI Luís Fernando Rubio Sánchez, quien realizó la entrevista a la menor K. Y. T. G., se logró establecer las incoherencias de la menor, toda vez que indicó que la agresión fue el 15 de mayo de 2015 a la 1:00 a.m., al amanecer del 16 de mayo, que los agresores se encontraban en la discoteca y le tocaron las nalgas, que ella se incomodó y decidió irse para su casa, pero se acordó que su prima se había quedado con algo y ella se devolvió para la discoteca, cuando fue abordada por los sujetos, la menor refiere haberse tomado un fresco en la discoteca Blinblíneo, que fue abordada por dos hombres, pero no manifestó quienes eran.

Ahora bien, considera la defensa que con las pruebas de descargos, logró probar que su prohijado no accedió a la persona señalada como víctima, hecho del que dan cuenta la declaración del señor JHON FREDY MAQUILÓN, quien señaló que el señor Deimer no estuvo con ella, pero que él sí estuvo pero fue una relación voluntaria; la prueba pericial cotejo genético, da cuenta que ninguno de los espermatozoides que fueron encontrados en la prueba pericial correspondían a

su representado; en esa medida, depuso la perito de medicina legal Paula Andrea Ortega Segura, quien realizó el correspondiente dictamen e indicó que de acuerdo al cotejo, los resultados de las muestras eran excluyentes, es decir, que el perfil genético de Deimer, no corresponde con las muestras encontradas. Igualmente agregó que se encontraron residuos de dos individuos y se supone que uno de esos residuos puede pertenecer a la víctima que era quien portaba las prendas; y que, según los prototipos encontrados, se halló solo un aportante masculino.

Advierte el señor defensor que logró probar que la víctima, estaba buscando a los familiares de su representado, para que le dieran dinero y así retirar los cargos en contra de Deimer, situación que se demostró con las declaraciones de Julio César Valencia Panesso, Karen Yulieth Betancur Palacios y Yelsin Solid Escobar Murillo.

Para la defensa, se probó que la persona quien aparece como víctima no pudo ser violada por cuatro personas y así se estableció con el cotejo genético.

Por todo lo anterior, señaló el impugnante que conforme al derecho penal, la presunción de inocencia debe ser desvirtuada por el Ente Acusador, por lo que en ningún caso, se puede invertir la carga de la prueba; así ha sido establecido no solo en la Ley 600 de 2000, sino también en el Acto Legislativo 03 de 2002, que modificó el artículo 250 de la Constitución Política, que sentó las bases para la expedición de la Ley 906 de 2004 (artículo 7), en donde se reitera que la carga de la prueba recae en la Fiscalía.

Sostiene la defensa que a pesar de que el artículo 7 de la Ley 906 de 2004, estableció que el principio de la *presunción de inocencia* y la prohibición de invertir la carga de la prueba, en la práctica no se aplica esta disposición, sino que, por el contrario, se ha convertido en una doctrina reiterada. Igualmente indica el apoderado judicial que el artículo 381 del Código de Procedimiento Penal preceptúa que para condenar se requiere el conocimiento más allá de toda duda, acerca del delito y de la responsabilidad penal del acusado, fundado

en las pruebas debatidas en el juicio; adicional, prohíbe soportar una sentencia condenatoria exclusivamente en prueba de referencia. Por su parte, el artículo 7 ibidem, establece que toda persona se presume inocente y debe ser tratado como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal; en consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal; la duda que se presente, se resolverá a favor del procesado.

Conforme a lo anterior, se plantea el recurrente, si con la mera declaración de la denunciante, se desvirtuó la presunción de inocencia de su prohijado; así mismo si las pruebas de descargos no fueron suficientes para sostener la presunción de inocencia del mismo.

Considera el recurrente que a la luz del artículo 404 del estatuto procesal penal, existe un falso raciocinio al no valorarse en debida forma y bajo los principios de la sana crítica los testimonios, principalmente de la declaración rendida por la joven K. T. G. y dejarle de dar valor probatorio a los testigos de la defensa y a las pruebas periciales.

Trae a colación la defensa, de la sentencia SP2746-2019 radicada 51258 acta 171 del 17 de julio de 2019, M.P. Luís Antonio Hernández Barbosa, indicando que la Corte insta a los jueces que si bien es cierto un solo testigo o una sola prueba puede soportar una sentencia, debe cumplir con todas las cargas para ello.

En el presente caso, se cuestiona el recurrente si se cumplen todas las cargas, máxime cuando la víctima no se presentó a rendir su testimonio a la diligencia, por lo que el juez conoció a la misma y por lo tanto, no se cumplió la carga impuesta por el legislador en el artículo 404. En esa medida, la forma como fue apreciada la prueba, es violatoria de las reglas mínimas de la experiencia, en el sentido, de que si se analiza una a una las pruebas encontradas, se constataría que son contradictorias a los hechos narrados por la persona presuntamente víctima; haciendo el siguiente análisis:

"TESTIGO CARLOS OQUENDO PERITO – perito quien realizó examen sexológico: en los resultados y la declaración rendida por este tenemos que:

- Cuales fueron los antecedentes señalados: joven que tiene un hijo atendido por cesarea
- Los métodos utilizados fueron bajo amenazas
- Ella dice que si habían eyaculado dentro de su vagina
- QUE SE ENCONTRO EN EL EXAMEN MÉDICO: al examinar su cuerpo se encuentran unas lesiones en proceso de cicatrización en el abdomen y mano derecho
- **EXAMEN GENITAL: 22:57**, vello púbico, labios mayores normal, menores normal, vulvula normal, clítoris normal himen anular integro elástico
- **EXAMEN ANAL PERINEAL:** hallazgo ano circular tono normal sin lesiones.
- **INTERPRETACIONES Y CONCLUSIONES:** edad de 17 años lesiones a nivel del abdomen y hombre (sic) incapacidad 12 días sin secuelas, presenta el himen integro anular dilatado que permite el paso del miembro viril sin desgarrarse

### **CONTRINTERROGATORIO**

- Página 2 del informe, en el apartado que dice antecedentes sexuales no tuvo relaciones sexuales la semana inmediatamente anterior a los hechos y el informe son del 20 de mayo de 2015 y los hechos son el 16 de mayo de 2015.

En el informe hay algunos interrogantes que no pueden pasar por alta (sic) y deben ser analizados de manera puntual:

1. **Lo principal es que una persona abusada por 4 personas no tiene ningún rastro de maltrato, es decir frente a los hechos narrados por esta de penetración, comparados con estos resultados no son concluyentes**
2. **Igualmente relaciona en los antecedentes fácticos que ella no tuvo relaciones la semana anterior, ES UNA CONFESIÓN POR PARTE DE LA MISMA VÍCTIMA.**

Si el a quo, hubiera valorado dicha prueba, conforme las reglas establecidas en el art. 404 y la sentencia en mención, tenemos que, al haber corroborado los resultados con la declaración de ella, **duda surgiría a todas luces**, y en ese sentido, hubiera resuelto las preguntas planteadas a favor de mi representado en el siguiente sentido:

¿Conforma a esta prueba es por lo que la defensa se pregunta si es posible que k (víctima) haya sido abusada?

**R: es poco probable**

¿Qué LA VIOLACIÓN HAYA SIDO CAUSADA POR 4 PERSONAS?

**R: no es probable**

Ya que las reglas de la experiencia casi siempre han demostrado que una persona abusada sexualmente por cuatro individuos necesariamente va a dejar daños en sus partes íntimas

- **Hematoma**
- **Laceración**
- **Desgarro**
- **Eritema**
- **Edema**
- **Equimosis**
- **Excoriaciones**
- **Ulceraciones**
- **Fisuras**
- **Desgarros leves a nivel de pie**
- **Así como la mucosa vaginal y horquilla bulbar**

**LA CARTILLA DE MEDICINA LEGAL, ESTABLECE QUE SE DEBEN TOMAR MUESTRA DE LOS GENITALES EXTERNOS PARA BUSCAR SEMEN, ESPERMATOZOIDES SALIVA U OTRA EVIDENCIA TRAZA.**

El médico consideró que no era prudente, por lo que no fueron tomadas las muestras por parte de este profesional.

**LA SEGUNDA PRUEBA ES LA PRUEBA PERICIAL DE BIOLOGIA FORENSE** la importancia de esta prueba, consiste en que es la base de un de los hechos jurídicamente relevantes, establecidos en la acusación, ya que, con esta se pretende demostrar que los vestigio encontrados en la ropa que fue aportada por víctima (sic) eran espermatozoides.

- Del análisis de esos elementos se concluyó que los vestigios son espermatozoides.

Lo interesante es que el H. Juez omitió examinar en conjunto todas las pruebas, ya que, si bien es cierto, el resulta (sic) que arrojó la prueba pericial, de que los vestigios que fueron hallados en las prendas que fueron aportadas por la víctima, era esperma, lo que nunca hizo el fiscal, era en establecer si algunas de ellas coincidían con el ADN de mi representado.

Por lo que al denotar que la Fiscalía no dispuso realizar un cotejo genético, para establecer si los espermatozoides encontrados en dichas prendas son de mi representado pasamos a la 3 prueba.

### **3. PAULA ANDREA ORTEGA SEGURA, PERITO DE MEDICINA LEGAL EN GENÉTICA FORENSE**

En el juicio oral manifestó: (i) realizó un informe pericial solicitado por el Defensor, que ingresó como evidencia 01; (ii) **el motivo era realizar el cotejo con la muestra de ADN tomada al acusado y la muestra que se había encontrado en los fragmentos de tela;** (iii) **los resultados de las muestras eran excluyentes, es decir, que el perfil genético de Deimer, no corresponde con las muestras encontradas. Agregó que:** (iv) **se encontraron residuos de dos individuos masculinos distintos;** (v) **en la primera tabla columna 04 se habla de dos individuos y se supone que uno de esos residuos puede pertenecer a la víctima que era quien portaba las prendas;** y (vi) **según los prototipos encontrados, se halló solo un aportante masculino.**

Esta prueba es de suma importancia para el desarrollo de la presente (sic) causa, ya que, dicha prueba se estableció que el perfil genético de mi representado no corresponde con las muestras encontrada, y que solo se encontraron residuos de dos individuos distintos, uno de ellos al parecer era de la misma víctima quien era quien portaba las prendas y el otro según los prototipos se halló solo un aportante masculino.

Estos resultados son muchos más coherentes con el resto de las pruebas incorporadas y puede ser la explicación de la inmensidad de incoherencias frente los distintos relatos dados por la persona señalada como víctima.

**SAID MELISA MATOS CRESPO:** Médico General, indicó en el juicio oral que (i) para época (sic) del 16 de mayo de 2015 se encontraba laborando en el hospital de Murindó (ii) atendió a la menor Kelin Yohana Torres, quien ingresó al hospital siendo las 8:00 a.m. del 16 de mayo de 2015, en compañía de la madre, (iii) ellas refieren como motivo de la consulta "me violaron", y dice que hacía como 05 horas. (iv) la paciente presentaba dos heridas en el hombro y en el abdomen; (v) la paciente manifiesta que estas heridas se produjeron en el forcejeo con sus agresores; (vi) presentaba introito vaginal eritematoso, es decir, que su vagina estaba maltratada, de color rojo y dolor en el introito vaginal; no encontró hematomas, ni laceraciones, ni desgarró, solo encontró eritemas, los cuales pueden ser **causados por una relación sexual normal**; (x) no se realizó prueba de alcoholemia a la menor; y (xi) se puede decir que la epicrisis es la conclusión de toda la atención "

Sostiene el recurrente que el juez de primera instancia omitió la valoración en conjunto de todas las pruebas que fueron practicadas e introducidas al juicio, lo que daría pie a que la presunción de inocencia se mantuviera incólume.

Consideró la defensa que no se dio por probado que la víctima haya sido abusada por cuatro personas ya que la prueba pericial solo arroja una muestra masculina y otra que al parecer es de la víctima por ser su ropa, situación esta que ataca de manera directa el agravante contenido en el artículo 211 numeral 1 del C.P.

Advirtió el apoderado judicial del procesado que la Fiscalía tanto en su teoría del caso como en los alegatos conclusivos, manifestó que fueron cuatro las personas que accedieron a la víctima y que, al analizar la denuncia, **la menor señaló que el único que utilizó preservativo fue el señor Deimer**; sin embargo, esta situación no fue plasmada en la acusación, como hecho jurídicamente relevante, los cuales son vinculantes para el juez, así como los hechos indicadores. Discurrió el defensor que en la acusación se estableció que la víctima fue penetrada por cuatro sujetos quienes terminaron dentro de ella.

Indica el recurrente que el Tribunal debe tener presente que, en caso en estudio, no hay un testigo único, sino una multiplicidad de testigos que estudiados en

conjunto, no podrá haber certeza de que su representado haya participado en los hechos denunciados, lo que influiría en una sentencia absolutoria.

Analizadas las pruebas en conjunto, nos encontramos que la presunción de inocencia del señor Deimer Valencia Escobar, no fue desvirtuada que, de ninguna manera, hay prueba con la cual se pueda soportar el Acceso Carnal Violento y su agravante, por la coparticipación, ello como quiera que las pruebas periciales no fueron controvertidas.

Frente a los hechos que fueron dados por probados en la sentencia condenatoria, sostiene el apelante que no tienen un respaldo probatorio, además son violatorios del principio de congruencia, debido a que el juez hace alusión al 15 de mayo de 2015 como la fecha en la que no había fluido eléctrico, el hecho de que el acusado haya sido el único que utilizó preservativo, se encuentra por fuera de los hechos jurídicamente relevantes establecidos en la acusación, la cual debe tener relación directa con la sentencia condenatoria, de otra manera, se vulneraría el derecho al debido proceso.

Por los anteriores argumentos y teniendo en cuenta que el juez no contó con los soportes probatorios que llevaran al conocimiento más allá de toda duda, demanda el apoderado del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, se revoque la decisión y se emita sentencia de tipo absolutoria.

**La Fiscalía en su calidad de sujeto procesal no recurrente**, expone sus argumentos en los siguientes términos con la finalidad de solicitar la CONFIRMACIÓN de la sentencia de primer grado:

Considera que la defensa extraña que dentro del escrito de acusación no se menciona que el señor Deimer Valencia Escobar, hubiese utilizado preservativo al momento de penetrar carnal y violentamente a la menor víctima; situación que es calificada como un defecto importante, pues atenta contra el debido proceso y no sería digno de tenerse en cuenta. El delegado Fiscal, refiere que no todos los detalles pueden ser expuestos dentro del escrito de acusación, pues ello

desbordaría el concepto de resumen, máxime cuando son elementos esenciales, descriptivos del correspondiente tipo penal y en esa medida, el hecho de que el autor de un delito sexual utilice o no un preservativo al momento de comete la conducta, en nada incidiría de manera importante en la adecuación típica; permitir esto, daría pie a que también se indicará si la persona eyaculó o no.

Sostiene el encargado del Ente Fiscal que con el hecho de no haber indicado que el señor Deimer Valencia Escobar, fue el único que utilizó condón, no se le vulneró ningún derecho del procesado, así mismo, que de acuerdo a las pruebas que le fueron entregadas a la defensa, en traslado, se podía observar que en varias entrevistas – tanto de la víctima como de su señora madre, Nancy Gómez – se indicaba que el señor Valencia Escobar, fue quien utilizó el preservativo y así igualmente se encontraba plasmado en los informes periciales y en las entrevistas forenses y en esa medida, la defensa ya conocía tal situación; por lo que considera el Fiscal que sería un hecho circunstancial que no afecta los derechos del enjuiciado.

Respecto a la ausencia de cotejo genético por parte de la Fiscalía, el Delegado sostiene que no solicitó la realización de dicha prueba con la finalidad de establecer a quienes correspondían los espermatozoides encontrados en las prendas de la víctima, toda vez que desde el principio de la investigación se había establecido que el señor Deimer Valencia Escobar, fue la única persona que se cuidó de no dejar huella, pues fue quien utilizó preservativo; es por ello que no se hacía necesaria el cotejo referido teniendo en cuenta, que de antemano se sabía o se preveía sobre la ausencia de semen del acá acusado.

En relación con la declaración de la víctima, indicó el encargado del Ente Investigador que sí bien, la sentencia de primera instancia se basó en la versión que rindiera la víctima, igualmente existen otras versiones que hacen coherente la narración de ésta. Advierte el Fiscal, que en la sentencia se valoró la primera versión de la menor K. Y. T. G., rendida ante la Comisaría de Familia en la mañana en que ocurrieron los hechos, al igual que la entrevista forense ante el psicólogo del C.T.I., de otro lado, se tuvo en cuenta la versión rendida en el juicio oral;

**advirtiendo el Delegado Fiscal que esta declaración sí se recibió a través de videollamada y teniendo en cuenta las fallas técnicas, se continuó solo en llamada y por último**, se estimó la narración rendida ante la psicóloga, así como las versiones antes los tres médicos que la atendieron.

Agregó el encargado del Ente Fiscal que la versión de la menor, también fue corroborada por el dicho de su señora madre Nancy Gómez; **advirtiendo que sí bien ésta y la víctima no pudieron presentarse de manera presencial a rendir su testimonio, ello obedeció a la falta de recursos económicos para el traslado y los viáticos y si bien, al momento de la declaración residían en la ciudad de Medellín**, ello no quería decir, que las condiciones económicas hayan variado; es más, sostiene el Fiscal que varios testigos fueron citados a la audiencia de juicio y estos no asistían argumentando la falta de recursos económicos para ello y en esa medida, la Judicatura permitió utilizar los medios tecnológicos disponibles, por lo que tanto el señor Juez como el titular de la Fiscalía Delegada, conocieron los rostros de los testigos. **Anota el Fiscal, que a la Defensa también se le permitió utilizar los medios tecnológicos para escuchar el testimonio de la Bióloga Paula Andrea Ortega Segura.**

Considera el Delegado Fiscal que todas las versiones rendidas por la menor víctima, así como la de su señora madre, llevaron al juez a valorar el testimonio conforme a lo dispuesto en el artículo 404 del Código de Procedimiento Penal, teniendo en cuenta que las versiones eran lógicas, convincentes, coherentes, convergentes en los aspectos sustanciales y en muchas veces convergían en los aspectos circunstanciales e insignificantes y la más importante, que no se encontró en las narraciones de la víctima ni en la de su madre, ni el resto de los testigos, motivación alguna para mentir e inventar en contra del procesado una situación tan grave como lo es, una violación o aseveraciones que perjudican de manera indebida al aquí procesado.

Respecto a la contradicción de la menor, cuando relató al médico Carlos Oquendo, que no había tenido relaciones sexuales en la semana anterior, indicó el encargado del ente Fiscal, que dicha aseveración se refiere a que la menor, no

había tenido relaciones sexuales en esa semana, semana anterior a los hechos. Igualmente, en cuanto a que la menor manifestó que no uso condón, se refería a que los demás implicados no utilizaron preservativo alguno.

En relación a que no se encontró trauma alguno, aseveró el Fiscal que la afirmación de la defensa, se muestra contraria a las versiones rendidas por los médicos, en la medida que dejan entrever que nunca se observaron las lesiones con arma cortopunzante sufridas por la menor víctima en su hombro derecho y en su abdomen, las cuales le dejaron doce días de incapacidad, así como el eritema en la vagina, hallados por la médica que la asistió en la misma mañana en que sucedieron los hechos, situaciones que demuestran el asalto sexual.

Frente a la declaración rendida por la bióloga Paula Andrea Ortega Segura, definió que en el pedazo de ropa analizados se encontraron espermatozoides y que no eran del aquí procesado, ello la Fiscalía lo explica teniendo en cuenta, que desde el principio se conocía que el aquí procesado Deimer Valencia, fue el único que uso condón, por lo tanto, no se tenía razón de determinar a quién le correspondía dicho material genético. Adujo el Fiscal, que de acuerdo a la perito Ortega Segura, existía un material genético que como mínimo correspondía a dos personas diferentes, donde una de ellas podría ser, la misma víctima; sin que de ello, se pudiera establecer a ciencia cierta, que correspondía de personas masculinas o femeninas, solo se admitió la posibilidad; advirtió igualmente el encargado del Ente Acusador, que la perito solo analizó y estudió una parte de la prenda de la víctima, por lo que no se estudió la totalidad del vestuario, concluyéndose que en el resto pudo haber quedado más muestras biológicas sin descubrir.

Respecto a lo probado por la Defensa, sostiene el encargado Fiscal que la versión rendida por el otro coautor JHON FREDY MAQUILÓN, es inverosímil y parcializada, además rebuscada; sin embargo, da cuenta la declaración de algunas coincidencias con la versión de la víctima, respecto a los lugares, personas, las armas utilizadas, la violencia del lesionamiento a la víctima y los pasos del intercrimen que comenzaron por el aquí procesado, cuando Deimer ofrece la

carne de la menor víctima en referencia a sus amigos. Para el Fiscal, el coautor Jhon Fredy trata de salvarse y de ayudar a su amigo Deimer y para ello, culpan a alias Calvo de lo sucedido, teniendo en cuenta que, para el momento de la declaración, este ya ha fallecido, por lo que éste no podría defenderse de sus acusaciones. Considera el encargado del Ente Acusador que se trata de una trama fabricada y desplegada por el testigo JHON FREDY MAQUILÓN, no obstante, se tiene que el acá procesado Deimer Valencia, sí estuvo ahí en esa violación.

El Fiscal argumenta otra contradicción en la afirmación de inocencia del procesado, el hecho de no haberse encontrado material genético del procesado en las prendas de la víctima; sin embargo, esta situación se debe a que el procesado DEIMER VALENCIA ESCOBAR, utilizó preservativo y que no fueron analizadas y cotejadas la totalidad de las prendas.

Considera el Fiscal que, no le asiste razón a la Defensa, en afirmar que por parte del Juez se dio un falso raciocinio, pues ni siquiera sustentó en qué consistía el mismo.

## **4.CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **4.1. Competencia**

Es competente la Sala para conocer del recurso de apelación interpuesto contra el fallo proferido el 19 de noviembre de 2019, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartado - Antioquia, conforme al precepto contenido en el artículo 34 numeral 1° del Código de Procedimiento Penal.

### **4.2. Problema Jurídico**

El problema jurídico a dilucidar en el recurso de apelación de la defensa consiste en determinar si las pruebas practicadas en la audiencia de

juicio oral, no son suficientes para demostrar la responsabilidad penal del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR y por lo tanto, debe ser absuelto de las conductas punibles endilgadas; teniendo en cuenta que la prueba pericial de genética forense, arrojó como resultado que los espermatozoides encontrados en las prendas de vestir de la víctima, no corresponden al perfil genético del acá acusado, manifestando su inconformidad con los testimonios se recibieran por videollamada y vía telefónica en especial el recibido a la menor víctima de 17 años de edad.

En ese orden, la Sala procederá a estudiar el acopio probatorio a efectos de determinar la procedencia de la absolución deprecada por el recurrente o, si, por el contrario, hay lugar a confirmar la sentencia de primer grado.

## 5. DE LA VALORACIÓN PROBATORIA

Entre Fiscalía y Defensa se celebraron las siguientes estipulaciones probatorias:

- **El arraigo** del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, con cédula de ciudadanía 1.040.369.744 de Carepa, con 23 años de edad, género masculino, con fecha de nacimiento el 14 de septiembre del año 1993, nacido en Murindó – Antioquia, profesión oficios varios, su domicilio está en el Barrio El Porvenir del Municipio de Murindó, tiene un teléfono celular 323 443 75 46. (...) Padres Julio Cesar Valencia Panesso, no le aparece identificación con 45 años de edad, vive en el Barrio el Porvenir de Murindó - Antioquia, tiene un celular 312 733 25 99, lugar de trabajo Alcaldía de Murindó, contratista (...).
- **La plena identidad del procesado.** (...) Deimer Valencia Escobar, con su cedula ya leída del Municipio de Murindó – Antioquia, con la fecha de nacimiento que ya se informó, en estudio dice que es bachiller, en estado civil dice que tiene una unión libre, aparece los mismos datos leídos en el arraigo. (...)

➤ **La edad víctima K.Y.T.G.**, ésta en la Registraduría Nacional del estado civil de Murindó, tiene número 970817-07158 y el numero de registro es 26943202, sexo femenino, fecha de nacimiento 17 de agosto de 1997 en Murindó – Antioquia.

### 5.1. De los testimonios practicados en el juicio oral.

**El señor CARLOS OQUENDO MORENO (médico legista)**, manifiesta laborar como profesional especializado forense para el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en la Unidad Básica del Municipio de Turbo – Antioquia, desde hace aproximadamente veinte años y entre sus funciones asistenciales tiene asignada la realización de necropsias y exámenes médicos sexológicos, entre otros.

Recuerda haber valorado a la joven K. Y. T. G., para el 20 de mayo de 2015, por una denuncia de violación a una menor de 17 años; indicando que la edad se puede establecer de dos maneras, la primera si se presenta el documento respectivo y la segunda, durante la evaluación de acuerdo al peso, la talla y las condiciones hereditarias, concluyendo una edad clínica.

Respecto de los hechos, narra el galeno que los mismos se resumen en que una menor le comenta a su mamá que había sido violada por cuatro jóvenes; las indicaciones que la menor manifestó fueron que llegó a su casa, tocó la puerta y le dijo a la mamá que fue violada; que los jóvenes son conocidos por apodos en el pueblo; a la madre le da miedo y se trasladan hasta el Municipio de Apartado, donde coloca la denuncia.

Sostuvo el médico que la menor le informó que los métodos utilizados para accederla fueron bajo amenazas, ellos estaban tomando licor y al parecer consumiendo psicofármacos; respecto a las actividades sexuales indicó que hubo tocamientos, que habían eyaculado dentro su vagina. Relata el galeno que el resultado del examen de la cavidad oral fue que presenta erupción en un

estado gengival y que, de acuerdo a la valoración hereditaria, se determinó que la joven contaba con una edad de 17 años.

Refiere que, al momento de realizar la valoración, encontró a una joven consciente, orientada y colaboradora y al examinar su cuerpo se encontraron unas lesiones en proceso de cicatrización en la región del abdomen y a nivel del hombro derecho a las cuales se les dictaminó una incapacidad de 12 días; que los hechos habían sucedido para el día 16 de mayo de 2015 y se habla de unas heridas en proceso de cicatrización, mismas que fueron causadas con una navaja.

Respecto al examen genital, narra que se encontró un himen anular íntegro elástico; en el examen anal perineal halló su forma circular que es su forma normal sin lesiones y en relación con el análisis, la interpretación y conclusión sostuvo *“determina una edad clínica y también documental de 17 años, presentaba unas lesiones a nivel del abdomen y en el hombro a los cuales se les determina una incapacidad médico legal de doce días y sin secuelas estas lesiones. Ya al examen físico presenta el himen íntegro anular (himen dilatado), que es un himen que permite el paso de miembro viril sin presentar desgarros, no se descarta penetración. En el momento que relata la joven que cuando es agredida por ellos y accedida, hace referencia a lo que en la actualidad se llama un asalto sexual.”*

Explica el perito que al establecerse que la joven presentaba un himen anular íntegro elástico que permite el paso del pene erecto sin desgarrarse, quiere decir que se debe a un influjo hormonal, bajo el entendido que la membrana presenta numerosas hormonas, permitiendo que se dilate sin presentar desgarros, entonces son hímenes en cuyo interior pueden presentar un orificio de gran tamaño, generalmente mayor a 1.5 centímetros y esto permite el paso sin presentar desgarros.

Asevera el médico legista que la versión dada por la menor fue coherente, detallada y consistente y que la menor ingresó acompañada por la madre; cada una por separada exponen su relato, pero al momento de recibir la versión de la menor, generalmente la persona mayor se retira del consultorio. Aduce que, de acuerdo a lo relatado por la madre de la menor, ésta estuvo hospitalizada durante día y medio en la IPS Universitaria, pero al momento de la valoración, no se contaba con la historia clínica.

Contrainterrogado narra el testigo que el examen sexológico tiene fecha del 20 de mayo de 2015 y como antecedentes sexuales plasmó que la menor no tuvo relaciones sexuales la semana inmediatamente anterior a los hechos, mismos que ocurrieron el 16 de mayo de 2015, es decir cuatro días antes. Expone que las heridas encontradas fueron ocasionadas con arma cortante y más que el arma, es el mecanismo, por las heridas.

Rememora el perito que los hechos suministrados, inicialmente fueron narrados por la madre y posteriormente por la menor evaluada; en el relato que la menor hace refiere a Deimer como la persona que la amenaza con lesionarla; sin embargo, en el desarrollo del relato de los hechos, expresamente no dijo quién le había ocasionado dichas lesiones.

En el acápite de examen genital que aparece en la valoración, refiere el galeno que sobre la anotación relativa as que la menor "no permitió el examen genital", fue un error en la transcripción, pues en su examen consignó haber realizado el examen genital pormenorizado a la menor en referencia y como lo sustenta en la audiencia de juicio oral.

Nuevamente explica el galeno que la menor presentaba un himen dilatado que permite el paso del miembro viril sin presentar desgarros, que

efectúo el examen sexológico cuatro días después de los hechos y que a nivel vaginal no se describe ningún desgarro o hematoma.

Advierte el perito que al momento del examen no se encontró ningún tipo de traumas, pero sí que la menor presentaba un himen dilatado el cual no deja huellas cuando hay penetraciones y tampoco se encontró huellas en la parte superficial. **Relaciona que cuando se presenta un himen dilatado, no quiere decir que se consienta el acceso, toda vez que el himen corresponde a estímulos a estrógenos, es decir, que tiene un hueco muy grande por donde posterior pudiera salir la menstruación.**

Frente al aspecto de la eyaculación, indica el galeno que teniendo en cuenta el tiempo transcurrido de los hechos y la hospitalización no era prudente tomar las muestras de hallazgos de semen, pues pasaron 48 horas y tratándose de mujeres que se han lavado, no es pertinente la toma de dichas muestras, pues no son hallazgos macroscópicos sino microscópicos; cuando se toma la muestra se remite la misma al Instituto de Medicina Legal de la ciudad de Medellín. Da lectura a la historia de eyaculación: no usa condón, no usa lubricante, reiterando que no era prudente realizar la toma de muestras, debido del tiempo transcurrido.

**Por último, refiere que, a la madre de la menor, se le tomó el consentimiento para realizar la valoración, documento que se encuentra en la Unidad Básica, en ningún momento este documento se remite ante la Fiscalía.**

Además sostiene el perito que de acuerdo a la lectura del informe se establece que la menor sí refirió que Deimer fue el que más la cortó con la navaja.

Respecto al *informe pericial de clínica forense*, realizado por el doctor **Carlos Oquendo Moreno**, se vislumbra que, en la anamnesis, la joven K. Y. T.

G. -de 17 años de edad para el momento de los hechos-, manifiesta haber sido víctima de acceso carnal violento, por parte de cuatro individuos, los cuales ejercieron violencia y la amedrantaron con un arma cortopunzante -navaja- y de esta forma, lograron el cometido, accediéndola en contra de su voluntad.

Igualmente se da cuenta de que la joven K. Y. T. G., al momento de la valoración, presentaba dos heridas en proceso de cicatrización, ocasionadas con el arma cortopunzante (navaja), a nivel del hombro derecho y el flanco derecho y de las cuales, se le dictaminó doce (12) días de incapacidad. Resaltando que la misma víctima afirmó haber sido agredida con la navaja en mayor medida por el procesado DEIMER VALENCIA ESCOBAR.

Si bien es cierto, el galeno no encontró lesiones, laceraciones o hematomas a nivel vaginal, tal y como éste lo explica, ello probablemente se debe al tiempo transcurrido entre el asalto sexual y la respectiva valoración; además al haber encontrado en la adolescente un himen anular dilatado, el cual permite el paso del miembro viril sin generar desgarramiento u otra lesión. Siendo claro para la Sala que la joven fue abusada sexualmente por varios sujetos entre ellos el hoy procesado DEIMER VALENCIA ESCOBAR, pues el galeno describe que la víctima presentaba lesiones de carácter físico, con ocasión a las lesiones padecidas -quien indicó que fue DEIMER quien más la agredió con la navaja-, por lo que se puede demostrar el elemento violento que exige el tipo penal.

Asimismo, debe reseñarse que no resulta necesario para acreditar la consumación de la conducta punible de ACCESO CARNAL VIOLENTO la existencia de lesiones físicas en el cuerpo y en los genitales y, por ello, resulta pertinente traer a colación la postura de la Alta Corporación en relación a que no se requiere de lesiones para que se pruebe la consumación de ACCESO CARNAL VIOLENTO al puntualizar: ***"Deja de lado el juez colegiado que el criterio jurisprudencial y normativo que impera tanto en el ámbito del derecho penal***

**internacional como en el derecho penal comparado, muestra que no en todos los casos de violación sexual se verá reflejada la ocurrencia de la misma en un examen médico, ya que no siempre la violación ocasiona lesiones físicas o enfermedades verificables a través de un examen médico”.**

**El señor VÍCTOR EDMUNDO GÓMEZ MESA**, dice ser investigador de la SIJIN, para el 20 de mayo de 2015 se encontraba laborando en la Unidad Básica de Investigación Criminal de Apartado y era el encargado de recibir denuncias, realizar actos urgentes y judicializar los capturados de la Policía Nacional del Municipio de Apartado. Aclaró que, en desarrollo de sus funciones, ha recibido varias denuncias por delitos entre ellos, ACCESO CARNAL VIOLENTO Y HURTOS, respecto a los actos urgentes, explica que se trata de los actos que se realizan de manera inmediata una vez se recibe una noticia criminal y que posteriormente son entregados a la Fiscalía, se realizan actividades tendientes a esclarecer los hechos.

Recuerda el Servidor Policial que para el 19 de mayo de 2015, se presentó la señora NANCY ROCÍO GÓMEZ, colocando en conocimiento que su hija fue víctima del delito de ACCESO CARNAL VIOLENTO, indicando que para el 15 de mayo de 2015, su hija salió a tomar gaseosa con una amiga de nombre SENIBET, ya a la madrugada del 16 de mayo de 2015, le tocaron la puerta, escuchó llorar a alguien y cuando abrió su hija K. Y. T. G. quien se le abalanzó y comenzó a decirle de forma desconsolada que la habían violado. Adujo el testigo que la denunciante manifestó que su hija se encontraba en una discoteca del Municipio de Murindó y cuando se dirigía a su casa, frente a la Proveedora Medellín, fue abordada por dos sujetos, uno de ellos, la amedrantó con un arma cortopunzante y la obligó a desplazarse desde la cabecera municipal hacia la parte baja, por los lados del Hospital donde posteriormente se encontraron con otros dos sujetos y allí procedieron a accederla de forma violenta. Refiere el deponente que de acuerdo a la denuncia, la joven fue abusada sexualmente por cuatro sujetos y que al momento de la narración de los hechos, la denunciante manifestó los nombres de **RICARDO, JHON FREDY, ARLEY Y DEIMER**, como los sujetos que accedieron sexualmente a su hija y que mientras uno la accedía, los otros se

dedicaban a golpearle la cara y a forcejearla, someterla; que igualmente le comunicó la denunciante que para que su hija accediera a las pretensiones de los cuatro sujetos, fue apuñaleada en dos ocasiones, una en el hombro derecho y otra en el abdomen en la parte derecha y que la joven contaba con 17 años de edad.

Respecto a los actos de investigaciones realizados por el testigo procedió a solicitar a Bienestar Familiar, la realización de entrevista y valoración psicológica a la adolescente; igualmente, se solicitó a Medicina Legal la práctica del examen sexológico con el fin de corroborar los hechos denunciados.

Recuerda el testigo que, en horas de la tarde, se presentó la señora NANCY ROCIÓ y le entregó las prendas que al momento del abuso tenía puesta su hija K. Y. T. G., prendas que fueron rotuladas y sometidas a cadena de custodia y remitidas a Medicina Legal con el fin de tomar muestras para futuros cotejos.

Rememora el deponente que, ante las Instalaciones de la URI, se presentó la Comisaría de Familia del Municipio de Murindó e hizo entrega de una entrevista recepcionada el 16 de mayo, a la menor K. Y. T. G., en el Hospital de Murindó. Advierte que, dentro de sus actividades, entrevistó a la joven Sebinet, amiga de la víctima y con quien había salido la noche de los hechos.

Frente a la entrevista de SEBINET, afirma el servidor de la Policía Judicial que, ésta le narró que efectivamente para la fecha de los hechos, observó a los cuatro sujetos **RICARDO, DEIMER, JHON FREDY Y ARLEY** frente a la discoteca donde ellas se encontraban; que ella se había tomado cuatro cervezas aproximadamente y K. Y. T. G. no ingirió ningún tipo de licor ni consumió algún tipo de sustancia que le produjeran dependencia; que en la madrugada del 16 de mayo de 2015, K. Y. T. G. salió hacia su lugar de residencia, lo cual le pareció normal y que posteriormente, pasados unos 40 minutos aproximadamente, llegó K. Y. T. G. con el vestido rasgado, sucio de tierra y con una herida a la altura del hombro, llegó nerviosa y no le quiso contar lo sucedido, solo le pidió que la

acompañara a su casa ubicada a unas cuatro o cinco casas del lugar donde se encontraban, por lo que procedió a acompañarla. Indicó el testigo, que SEBINET le manifestó que en el transcurso del desplazamiento unos sujetos llamaron a K. Y. T. G., pero ella no quiso acudir al llamado y acompañó con otra persona a K. Y. T. G. a la casa de la mamá.

Respecto a las prendas de vestir que tenía puesta la menor víctima precisa el testigo que las prendas que le fueron entregadas, corresponden a un top, unos cacheteros y un vestido, las cuales no habían sido lavadas, por lo que fueron rotuladas con la finalidad de verificar si presentaban fluidos.

En el contrainterrogatorio el servidor policial advierte que como investigador quien conoce de primera mano los hechos, debe recolectar elementos probatorios con el fin de esclarecer los hechos con el objeto de corroborar o desvirtuar los mismos. Señala que si bien, el lugar donde ocurrieron los hechos, no se encuentra dentro de la jurisdicción; sí estaba facultado para recibir la denuncia y adelantar la investigación, solicitando para ello, el apoyo de las unidades que se encuentren en el lugar de los hechos, cuando no sea factible.

Aclara que no se presentó al lugar de los hechos, toda vez que la denuncia se recibió el 19 de mayo de 2015 y los hechos ocurrieron el 15 de mayo de 2015; siendo la víctima trasladada desde el Hospital de Murindó hasta el Hospital de Apartado y en esa medida, su madre, la señora NANCY ROCIO, se desplazó hasta la -UBIC- a denunciar los hechos y en esa medida no era necesario el traslado hasta el lugar de los acontecimientos.

De lo expuesto por el Policial **GÓMEZ MESA**, se desprende que recibió la denuncia presentada por la madre de la adolescente, NANCY ROCIO GÓMEZ, quien refirió que su hija K. Y. T. G., quien para la época de los hechos tenía 17 años de edad, había sido víctima de abuso sexual por parte de cuatro hombres, quienes bajo amenazas, la accedieron carnalmente. Igualmente se desglosa que con la finalidad de que la adolescente accediera a las pretensiones

de estos individuos, fue apuñaleada en dos ocasiones, una en el hombro derecho y otra en la parte derecha del abdomen.

En igual sentido, se desprende que la menor señaló ante su madre, las personas responsables del abuso y las cuales responden a los nombres de **DEIMER, RICARDO VALENCIA -alias calvo-, JHON FREDY Y TEOLINDO**; personas que son conocidas del Municipio de Murindó.

Igualmente da cuenta el servidor de Policía Judicial, de las actividades realizadas con ocasión al conocimiento de los hechos, solicitando valoración psicológica por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la valoración sexológica por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses; por último, da cuenta de haber recibido por parte de la señora NANCY ROCIO GÓMEZ, las prendas que para el día de los hechos, llevaba puesta la joven Torres Gómez, que se trataban de un vestido, de un top y de un pantalón interior, las cuales fueron embaladas, rotuladas y remitidas al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para posible toma de muestras.

**La señora ADRIANA MARÍA LÓPEZ GALLO**, quien manifestó ser psicóloga al servicio del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ejerciendo entre otras el restablecimiento de derechos de niños, niñas y adolescentes. Explica en que se trata el proceso de restablecimiento del derecho y en especial a la valoración psicológica. Refiere que, para el 25 de mayo de 2015, laboraba en el Centro Zonal del Bienestar Familiar Sede Urabá y en desarrollo de sus funciones, valoró a la menor K. Y. T. G.

Al ponérsele de presente la correspondiente valoración, manifiesta que la menor llegó al ICBF, por un presunto abuso sexual y se le inicia el proceso de valoración psicológica, llegó el 25 de mayo de 2015, por solicitud de la Policía Nacional. Indica que la menor en términos generales reflejó estabilidad y calma. Recuerda la psicóloga que la joven K. Y. T. G., llegó acompañada de su madre y en relación con los hechos, le narró que supuestamente había sido víctima de violencia sexual por cuatro sujetos.

Asegura la testigo que, al momento de realizar la valoración, la menor se encontraba calmada, su discurso fue claro al expresar lo que supuestamente le pasa, pero no daba mayor detalle de quienes eran, pero si fue clara y coherente en su discurso. Afirmo la psicóloga que la menor manifestó tener buena relación con su familiar, buen vínculo, capacidad para vincularse con figuras de su mismo sexo y del sexo opuesto, así como habilidades para interactuar con los demás.

En relación con el autoconcepto de autoestima, refiere la profesional de la psicología que observó a la menor estable, es decir, que presenta una buena autoestima, se acepta como es, se reconoce como tal y no tiene dificultades con su estructura física, con su forma de ser.

Señala la testigo psicóloga que la menor le relató que posterior a los hechos, siente temor a estar sola o a la interacción, como que alguien le haga daño, que ha tenido pesadillas, pesadillas que son recurrentes viviendo esa misma situación.

Explica la testigo que las pesadillas a las que se refiere la menor surgen con posterioridad al abuso sexual, que antes tenía una vida normal, un sueño estable, tranquila, armoniosa, no tenía miedo a estar sola en ningún espacio o a caminar sola en la noche, pero ese cambio, fue consecuencia del abuso sexual. Refiere que: *"las características de la personalidad son una cosa, es lo que ella es en términos generales, se indaga con ella, con su madre como es ella en todas sus áreas de desempeño, en términos generales reitero, como es la cotidianidad como ha venido ella siendo, diferente a que un evento en un momento específico, hace como un corte y a partir de eso tiene un estado emocional o comportamental diferente, es diferente a su personalidad, una cosa es lo que yo puedo sentir en un momento determinado porque algo me ha traumatado, porque ha habido un evento traumático a quien soy yo en general, es una adolescente estable, armoniosa por su entorno familiar y la forma como ella vive"*.

**Sostiene la psicóloga que en la conclusión se pudo establecer que la menor se encuentra afectada, tiene temores recurrentes que surgen y se vislumbran a partir de esos sueños, de esas pesadillas, por lo que recomienda realizarle una intervención terapéutica; como es de otro municipio se recomendó hacerla a través de la Comisaría de Familia, a tiempo, con el fin de prevenir algunas alteraciones y aminorar las consecuencias que ya se habían presentado.**

En el conainterrogatorio, explica la testigo psicóloga que observó de la menor manifestaciones no verbales, las cuales fueron plasmadas en el informe; que la valoración no fue firmada, no fue grabada a través de ningún medio; que no utilizó instrumentos de valoración psicológica y explica que dentro de sus valoraciones no tiene por qué considerar que haya existido o no el abuso, sino que plasma lo que se le manifiesta y a partir de la valoración general y de sus áreas de desempeño, observa si hay una posibilidad de que sea cierto o no. Agrega que no debe dar aplicación al protocolo SATAC, por lo que no valora si es verdad o mentiras, solo plasma una manifestación en el momento en que llega, ese es el primer momento, en donde se valora ese estado emocional y comportamental, qué manifiesta y en ese instante.

**Rememora la testigo que la menor como secuelas del evento, presenta pesadillas y el temor a estar sola, antes del evento traumático, la menor tenía una vida tranquila en su cotidianidad; posterior a esto, es que surge ese cambio, las pesadillas recurrentes con algo que le paso en ese momento del presunto abuso sexual.**

Interrogada nuevamente por la Fiscalía refiere que las pesadillas y el temor a estar sola, son secuelas del evento traumático y las mismas se corresponden al lenguaje verbal y no verbal de la menor.

Sobre el testimonio del psicóloga GÓMEZ GALLO, debe advertirse que, se le debe dar el tratamiento de un testigo experto pues el profesional percibió al momento de la entrevista, alteraciones emocionales,

compatibles con su relato que, conforme a su experiencia profesional, indicarían, con probabilidad, la veracidad de la información suministrada.

Sobre el testimonio de la psicóloga ADRIANA MARÍA LÓPEZ GALLO, en concreto, se advierte que la joven K. Y. T. G., al momento de rendir la entrevista, fue elocuente en manifestar que fue víctima de ACCESO CARNAL VIOLENTO por cuatro sujetos, denotando la psicóloga que, en el discurso de la menor fue clara y coherente.

De la valoración realizada por la psicóloga, evidencia la Sala que la profesional encuentra la existencia de secuelas de orden psicológico presentadas por la joven K. Y. T. G., como consecuencia del asalto sexual, siendo clara la testigo, en afirmar que la víctima vivenció un evento traumático, el cual le ha generado pesadillas recurrentes con la situación que se le presentó, igualmente la joven siente miedo a estar sola en algún espacio o caminar sola en la noche; ordenando una intervención terapéutica.

Además, se vislumbra que la psicóloga **LÓPEZ GALLO**, percibe que la joven hizo un relato claro, coherente y concatenado de los hechos y que, de la ocurrencia de estos, dividió su vida normal, generando o dejando secuelas emocionales, que se traducen en pesadillas constantes y el miedo de estar sola.

**LA SEÑORA DARLIN MÓNICA CURIN RENTERÍA**, en su calidad de Comisaria de Familia del Municipio de Murindó – Antioquia, sostiene que dentro de sus funciones se encuentra brindar protección a los niños, niñas y adolescentes y restablecer el derecho cuando los mismos, han vivido algún tipo de violencia.

Recuerda que el 16 de mayo de 2015 asistió a la joven K. Y. T. G., por llamado del Hospital San Bartolomé de Murindó y una vez llegó al lugar, la

joven le manifestó que quería realizar una denuncia por abuso sexual; igualmente tomó tres fotografías a las heridas que ésta presentaba.

Respecto a los hechos, refiere la testigo que la menor K. Y. T. G., le manifestó que pasaba por alguna parte del hospital y unos jóvenes abusaron de ella, que la habían penetrado; ella le mencionó a cuatro jóvenes de Murindó, **JHON FREDY, RICARDO -alias calvo-, LUÍS FERNANDO -alias teolindo- y DEIMER VALENCIA**, que el abuso sexual ocurrió en horas de la madrugada de ese mismo día.

Explica la testigo que la menor le narró que venía de una rumba, que se la llevaron por debajo de la casa del señor Neftali, que era de madrugada, estaba oscuro y le mencionó a las personas que estuvieron en el hecho, que: **“DEIMER le decía que se quitara la ropa, ella le contestó que no, luego él le dijo que si no se la quitaba la mataría, que si le daba la nalga, él y Jhon Fredy la protegerían; que si no se quitaba la ropa la levantaba a puñaladas”**. También refiere la testigo que la menor le contó que **“Deimer la dio en el brazo una puñalada y otra en la barriga, que la hizo colocar en cuatro y le daba con el cuchillo para que se agachará, que él tenía un preservativo y que le dijo que si le decía algo a la Policía el papá era el dueño del pueblo y le mocharía la cabeza”**.

La Comisaria de Familia refiere que la menor le narró que los cuatro abusaron de ella, aclarando que Deimer la penetró y luego uno por uno, que Deimer utilizó preservativo y que los hechos sucedieron el 16 de mayo de 2015, a las 2:00 de la mañana.

Respecto a las fotografías tomadas a K. Y. T. G., la testigo manifiesta que, en la primera de ellas, se observa una herida en el abdomen y en la segunda, se visualiza la herida en el brazo; lesiones que le fueron ocasionadas supuestamente en el momento de la violación; aclarando la testigo que ella

directamente tomó las mismas y por lo tanto, son incorporadas como prueba de la Fiscalía -estas fotografías demuestran la violencia ejecutada sobre la víctima para la consumación de la conducta punible de ACCESO CARNAL VIOLENTO<sup>2</sup>-.

Sobre las condiciones en que encontró la menor K. Y. T. G., sostiene la declarante que, al momento de escuchar a la menor, ésta se encontraba alterada y le dijo que conocía a las personas que abusaron de ella. Igualmente, advierte la Comisaria de Familia, que recepcionó declaración de ARLEY FERNANDO, uno de los implicados en los hechos investigados, quien manifestó que se sentía muy mal por lo sucedido e hizo una narración de los hechos.

Recuerda la testigo que éste menor, frente a los hechos, declaró que se encontraban varias personas y posteriormente observó que Deimer y K. Y. T. G. se fueron abrazados, luego escuchó que K. Y. T. G. dijo que solo quería tener relaciones con **DEIMER Y JHON FREDY**, y que él (ARLEY FERNANDO alias Teolinda) se quedó dormido en el puente, mientras que éstos se le perdieron de vista, luego se fue a dar una vuelta cuando pasó cerca del hospital, escuchó los gritos de K. Y. T. G., quien decía que ella hacía lo que quisieran, pero que no le hicieran nada. Explica la deponente que la declaración de **alias Teolinda** fue recibida el 3 de junio de 2015 y sobre el señor Deimer, manifestó que éste le explotó el preservativo en la cara a K. Y. T. G. y luego dijo que no quería tener nada con ella.

En el contrainterrogatorio, refiere la testigo que no ha conocido problemas legales del señor Deimer, como tampoco ha conocido anotaciones negativas de los implicados, así mismo, aclaró que **alias Calvo**, falleció a causa de un homicidio haciendo referencia a un hecho violento.

---

<sup>2</sup> Ver fl. 150 y 151 del Cuaderno número 1.

Aclara la deponente que la denuncia la recibió a las nueve de la mañana y la atención médica fue con anterioridad, que cuando llegó donde la víctima, ésta le manifestó que dudaba en interponer la denuncia, por los nervios que presentaba, que estaba alterada. Refiere que no se acuerda si al momento de recibir la denuncia de la menor, llamó a la Policía o si fue el hospital quien lo hizo al tratarse de un abuso de una menor, pues siempre trabajan en conjunto, en estos casos acude también la Policía de acuerdo, pero no recuerda de si en este caso, la Policía estaba presente. Respecto a las fotografías explica que las dos fotografías fueron tomadas por ella desde su teléfono celular y asegura que una corresponde al abdomen, rememorando que la menor presionó los dedos para abrir la herida y tomar la foto bien y la otra corresponde al brazo, sin recordar si es el brazo izquierdo o derecho. Refiere que cuando la menor estaba nerviosa pero no alterada por haber ingerido alcohol, que, en la conversación sostenida, no le sintió olor a alcohol.

Del testimonio de la Comisaria de Familia la Dra. **CURIN RENTERÍA**, da cuenta de lo narrado por la víctima K. Y. T. G., respecto a las condiciones de tiempo, modo y lugar en la que ocurrió el acceso carnal vivenciado por ella; igualmente de las personas que la joven señala como autoras del abuso, tales como **Deimer, alias Calvo, Teolindo y Jhon Fredy**; así como las lesiones físicas que al momento de la entrevista, presentaba la joven K. Y. T. G., en su brazo derecho y en la parte de su abdomen, las cuales fueron ocasionadas al momento del asalto sexual, sin olvidar que de acuerdo al reconocimiento médico legal se establecieron que las mismas fueron realizadas con una navaja.

**La señora MILENA ORTIZ MOSQUERA**, luego de haber indicado sus generales de Ley y su acreditación, manifiesta que el 18 de mayo de 2020, estaba en Urgencias gineco-obstetra desempeñándose como Médico General, por lo que atendía mujeres en estado de embarazo o con abuso sexual; en desarrollo de esas funciones atendió a la menor K. Y. T. G. en el Servicio de Urgencias en la IPS Universitaria proveniente del Hospital de Murindó – Antioquia,

para ser revisada por la especialidad de ginecología. Cuando la menor llega, ésta relata que el día 16 de mayo de 2015, alrededor de las dos de la mañana, fue abusada por cuatro hombres y que a todos los conocía porque estudió con alguno de ellos en la infancia y que las personas que la abusaron, **algunas utilizaron preservativo**, igualmente la menor le indicó que había sido amenazada con arma blanca y el abuso consistió en penetración con el miembro viril.

Al examen físico, refiere la galena que **la joven presentaba unas heridas superficiales en el hombro y a nivel del flanco derecho, que solo comprometían la piel**. Cuando inspeccionó la vagina, no observó laceraciones ni desgarros, pero se debe tener en cuenta que la paciente fue llevada dos días después de los hechos. Explica la médica que el flanco derecho, anatómicamente corresponde al lateral derecho del abdomen, y que las heridas fueron causadas por un objeto, como un arma blanca o cuchillo, destornillador, algo que tuviera filo.

De la narración que le indicara la menor, recuerda la testigo que ésta forcejeo con los hombres, puso resistencia, pero ellos la amenazaron y en el forcejeo la lesionaron. Observó a la paciente triste, tenía sentimiento de culpa ya que le manifestó que como mujer se sentía sucia y se sentía muy triste porque eran personas que ella conocía, que como le hacían esto.

Refiere que la paciente fue hospitalizada para que fuera atendida por psicología y trabajo social, de acuerdo al código fucsia. Se le pone de presente la historia clínica que contiene lo relatado por la paciente al momento de ingresar al servicio de urgencia y de acuerdo con ese documento, la menor se encontraba con la enfermera.

Contrainterrogada, explica la galena que a la menor la atendieron varios profesionales, entre ellos la psicóloga, la ginecóloga y la asistente social y de acuerdo a la historia clínica, valoró a la menor en el servicio de urgencias posteriormente fue atendida por la ginecóloga Claudia Milena López y luego, nuevamente retornó a los médicos generales. Refiere que no realizó la epicrisis ya que este documento se realiza una vez se va a dar de alta a la paciente.

Explica la testigo que emitió orden para realizar unos exámenes, pero estos no los practicó, fue la auxiliar quien realizó los mismos. **Aclaró que la menor le narró que fue penetrada con el miembro viril, pero no lo plasmó en la atención de urgencias, pero asegura que la menor sí hizo esa afirmación ya que hay casos muy específicos que no se olvidan**, que esa menor tenía 17 años, que los hechos ocurrieron el 16 de mayo de 2015 siendo las dos de la mañana.

Rememora la médica que, en la enfermedad actual, se plasma que la menor fue agredida sexualmente, considerando que fue penetrada, afirmación que no fue plasmada en la historia clínica. **Igualmente sostiene que algunos usaron preservativos y otros no, en esa medida supone que fue penetrada.** Manifiesta que reviso vaginalmente a la menor, cuando plasmó tacto vaginal no encontró ningún desgarró ni laceraciones, ello debido al tiempo transcurrido. **Explicando que, si una persona tiene una vida sexual activa, es difícil encontrar desgarros y cuando se habla de una violación es posible que se encuentre laceraciones o desgarros, sin embargo, en el presente caso, habían transcurrido 48 horas;** no siempre hay desgarros, puede haber hematomas o laceraciones. Expone que, por el tiempo, tres días después de sucedido los hechos, no encontró laceraciones, hematomas o desgarros y si la menor presentaba los mismos, los debió haber encontrado el médico que la atendió en el Hospital de Murindó; toda vez que los hematomas, laceraciones o desgarros tienden a desaparecer en 24 horas.

Respecto a las heridas sostiene la testigo que encontró dos heridas en la paciente, ocasionadas como consecuencia al forcejeo con los agresores, de acuerdo a lo narrado por la paciente y si bien esta afirmación no fue plasmada en el documento, rememora que se lo narró la menor, ya que este tipo de abusos no se ven todos los días; igualmente sostuvo que las heridas solo comprometen piel y que al momento del examen ginecológico no encontró muestras de esperma.

Agrega, la testigo que para la medicina, **se puede dar que una paciente sea penetrada en cuatro ocasiones y no deje lesiones, pero casos muy contados; en el presente caso, lo que influye es el factor tiempo, que no es lo mismo valorar en el momento en que sucedieron los hechos a que se haga cuando llega días después, por el tiempo de cicatrización y sanación.** Igualmente sostiene que encontró las heridas en el abdomen y el brazo y en esa medida, se pueden tener como agresiones y que corresponden al relato de la menor; las heridas estaban en proceso de cicatrización, el tejido se estaba regeneraron y las lesiones que presentaba la menor, se habían realizado entre dos o tres días antes.

Concluye que la menor fue agredida sexualmente sin que ello se refiera a las agresiones con arma cortopunzante.

En relación con el testimonio de la señora ORTIZ MOSQUERA, se da cuenta de lo manifestado por la joven K. Y. T. G., sobre la ocurrencia del abuso sexual. Verificándose por parte de la Sala que ha sido un relato uniforme y que existe plena coincidencia con las versiones dadas al médico legista, CARLOS OQUENDO MORENO, a la psicóloga del ICBF ADRIANA MARÍA LÓPEZ GALLO y a la Comisaria de Familia DARLIN MÓNICA CURIN RENTERÍA, bajo el entendido de que fue víctima de un asalto sexual por parte de cuatro individuos que conoce del Municipio de Murindó, que estos con la finalidad de lograr su objetivo, ejercieron violencia física y en esa medida, se le propiciaron dos heridas con arma cortopunzante, una en el hombro derecho y otra en el flanco derecho, versión

que guarda relación con la narración realizada por la madre de la menor ante el funcionario de la Policía Judicial.

Con este testigo, se evidencia igualmente que la menor fue accedida carnalmente con el miembro viril y que unas de las personas que participaron en su agresión, utilizó preservativo.

Para el momento en que la adolescente fue valorada por la médica MILENA ORTIZ MOSQUERA, no presentaba a nivel de su vagina, desgarros, laceraciones o hematomas, hecho éste que obedece al transcurrir del tiempo, toda vez que el asalto sexual, ocurrió dos días antes de la correspondiente atención por parte de esta galena. Obsérvese que al igual que la médica ORTIZ MOSQUERA, el médico forense CARLOS OQUENDO MORENO, también fue enfático en establecer que las lesiones que se pueden presentar en un caso de abuso sexual, se constatan momentos posteriores a los hechos y en la medida que va transcurriendo los días, tales lesiones tienden a desaparecer; no es lo mismo, verificar unas lesiones en el momento en que ocurrieron los hechos, que verificarlos dos días después, sin que ello signifique que no se haya presentado la consumación de la conducta punible por parte del acusado DEIMER VALENCIA ESCOBAR.

**El señor LUÍS FERNANDO RUBIO SÁNCHEZ**, psicólogo adscrito a la Fiscalía General de la Nación, quien luego de explicar en qué consiste el protocolo Satac, recuerda haber realizado entrevista forense el 13 de agosto de 2015, a la menor K. Y. T. G., joven de 17 años de edad, quien le manifestó venir por unos hechos que vivió en el Municipio de Murindó, siendo víctima de cuatro personas quienes la agredieron, la accedieron sexualmente, ejercieron violencia cuando le propiciaron unas puñaladas en un brazo y en el abdomen, la joven en su momento tenía 17 años, manifestó que fue víctima de la violencia, que previo al acceso carnal recibió esas puñaladas y esas cuatro personas la inmovilizaron, la

colocaron en estado de indefensión y procedieron a penetrarla por la vagina, alguna de esas personas utilizaron preservativos.

Recuerda el psicólogo que la menor le comentó que la habían penetrado con el pene; que la situación se presentó para el 15 o 16 de mayo de 2015, en Murindó. Aclara que la menor habla de cuatro hombres conocidos en el Municipio, uno fue trabajador de su padre, otro que estudió con ella y otro que referencia como estudiante del SENA, pero que todos eran conocidos por ella. Expone que la menor inicialmente recuerda haber visto a los jóvenes en una discoteca donde llegó a tomar una gaseosa, que los jóvenes allí le tocaron las nalgas, que ella se incomodó y le dijo a la persona con la que estaba de lo que le habían hecho, comenta que ella se devolvió para su casa y fue a recoger algo que le había dejado a su acompañante que era una prima suya y en ese momento cuando ella iba regresando, fue abordada por estas cuatro personas, ella en la estancia en la discoteca pudo ver que estaban armados, tenían navajas y refiere que la herida que recibió en su brazo derecho y en el abdomen en el costado derecho fue con un mecanismo cortopunzante, navaja o chuzo.

Refiere que la entrevista la realizó por solicitud de la Policía Nacional SIJIN, que por su trabajo ubican a la menor y la acompañan hasta las Instalaciones del CTI, donde se realizó la entrevista. Normalmente los menores van acompañados por su acudiente, y se pide el consentimiento previo con el cuestionario al Defensor de Familia, donde se le exponen los temas que se van a tocar en la entrevista; la cual es plasmada en un informe de investigador de campo; así mismo, en registro de video quedó la integralidad de entrevista.

Se le pone de presente la entrevista realizada a la menor Kelin Yohana Torres Gómez, de 17 años, con fecha del 14 de julio de 2015 y señala que se observaron y siguieron parte del protocolo Satac. La entrevista consistió inicialmente como un espacio para la simpatía se hace un recuento de la vida de

la joven, sostuvo que vivía en Murindó y luego en el Tres del Municipio de Turbo con su actual pareja Cristian Camilo, en compañía de sus suegros y unos cuñados, en Murindó vivía con su mamá, su padrastro y tres hermanos, que estudiaba primera infancia en el SENA, que vivió con su abuela en fincas y ya entra en materia a discurrir el hecho victimizante por parte de cuatro personas, a quienes identifica algunos por sus nombres y otros por sus apodos, los describe físicamente y terminada la entrevista se hace el cierre.

En cuanto al hecho victimizante, realiza lectura de la entrevista que le realizó a la menor víctima (...), relato del cual se abstiene esta Sala de valorar al tratarse de una prueba de referencia inadmisibles porque la menor K.Y.T.G. estuvo disponible jurídicamente en el juicio oral donde los sujetos procesales realizaron su interrogatorio y contrainterrogatorio cruzado. Además, la entrevista forense recepcionada por este servidor de la Fiscalía no fue usada para refrescar memoria o impugnar la credibilidad de la testigo.

Explica el psicólogo que, al momento de la entrevista, la menor se encontraba con Martha Palacio, familiar de su actual pareja; sin embargo, a esta persona no se le permitió intervenir ni verbal ni gestual, manifiesta que al inicio de la entrevista se invita a la menor a decir la verdad y que no está obligada a declarar en contra de sus parientes y se le recuerda el derecho de expresarse de manera libre, de acuerdo al protocolo SATAC. Al momento de la declaración, la joven lo hizo de manera libre, observándose que la persona que la acompañaba, se sienta en la parte de atrás, por lo que no hay ningún medio que pueda ejercer presión y así se puede verificar en la continuidad del relato y los minutos de la declaración.

En el contradictorio, sostiene el testigo psicólogo que le **solicitó al ICBF que le permitiera hacer la entrevista a la menor con la finalidad de establecer el día, la hora y el lugar donde sucedieron los hechos; donde la menor**

**refirió que ocurrieron el 15 de mayo al amanecer el 16 de mayo de 2015.** Aclara que de la narración que dio K. Y., refiere que se tomó el fresco en la discoteca Blinblíneo; que no refirió que persona fue quien la cogió de la mano derecha y de la mano izquierda, sino que solo fueron dos personas y de acuerdo a lo indicado por la menor, en el minuto 27:59 Deimer fue quien la apuñaleo. En el minuto 32:59 refiere que él uso preservativo.

Con el testimonio del psicólogo RUBIO SÁNCHEZ, se aprecia que su papel fue realizar la *entrevista forense* a la menor víctima K. Y. T. y con la finalidad de realizar un criterio de orientación en la investigación para establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el punible. De ahí que, su intervención se hace más como testigo de acreditación, más no puede esta Corporación entrar a valorar la declaración anterior al juicio oral vertida en el formato de entrevista al cual refirió aparte el testigo, toda vez que, itera sería valorar una prueba de referencia inadmisibles, en el sentido que esa entrevista es solo un acto de investigación y cuyo uso e incorporación tiene unos fines definidos como ***impugnar credibilidad o refrescar memoria o en algunos eventos como prueba de referencia***, que no es el caso, pues el testigo RUBIO SÁNCHEZ se limitó solo a realizar la *entrevista forense* a la menor víctima y que si bien tiene su formación en sicología no realizó informe o valoración psicológica a la menor. Bajo esas óptica, su testimonio permite avizorar que únicamente recepcionó la entrevista a la menor K.Y.T.S.

**La señora JULIANA MARÍA MARTÍNEZ - Bióloga**, quien manifestó laborar como profesional especializado forense al servicio del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Recuerda que para el mes de octubre de 2015 trabajaba para en el Laboratorio de Biología de dicha institución desde el año 2008 y entre sus funciones, debe realizar las pruebas de genética para identificación de semen, sangre o identificación de personas desaparecidas.

Recuerda la perito haber practicado el 6 de octubre de 2015, un informe pericial a través del cual buscaba la presencia de espermatozoides en unas prendas de vestir, se analizaron varios elementos materiales probatorios remitidos, en donde aparecía como víctima, la joven K. Y. T. G.

Explica la testigo que recibió unas prendas de vestir debidamente rotuladas y embalas, las cuales consistían en un vestido color verde, un top y un pantalón interior; al explorar el vestido, encontró cuatro muestras para la búsqueda de semen o espermatozoides. Atendiendo la solicitud de la autoridad de buscar espermatozoides, realizó la prueba de árbol de navidad, y en la toma número cuatro, se encontraron espermatozoides. Expone que el árbol de navidad es una técnica colorífica; es decir que se aplica varios tipos de colorantes y al pasarlos por el microscopio, se muestra sí hay presencia o no de células espermáticas. En el presente caso, la muestra 1.4 tomada del vestido dio positivo para espermatozoides.

Refiere la testigo que este método no es cuantitativo sino cualitativo, se verificaron 21 espermatozoides en la muestra tomada, siendo un método que no genera duda. Se concluye que la muestra 1.4 tomada del vestido perteneciente a K. Y. T. G., se detectó espermatozoides; en la muestra 2.1. tomada al top verde y en la muestra 3.3. tomada al pantalón perteneciente a K. Y. T. G, no se observaron espermatozoides.

Contrainterrogada sostiene la perito que, en la prueba realizada, no se estableció a quién le correspondían los espermatozoides; **pero en caso de haber presencia de ADN se puede constatar si pertenecen a una o varias personas, pero en este caso no se solicitó verificar a quien correspondía por parte de la autoridad, la solicitud solo estaba dirigida a la búsqueda de espermatozoides.** Agrega que en la ropa interior se tomó una muestra, pero no se encontró rastro o muestra de espermatozoides. Igualmente aclara que en la ropa

interior se tomaron otras dos muestras; sin embargo, a la fecha no se le ha realizado estudio alguno; al top también se le analizó una muestra y al vestido, también, pero hay más muestras tomadas. Refirió que cuando se hace el análisis, no se determina el tiempo que la muestra lleva en la prenda.

Con la declaración de la Perito Forense en biología **JULIANA MARÍA MARTÍNEZ**, se demostró que las prendas de vestir que tenía puesta la menor K. Y. T. G., para la fecha en que ocurrieron los hechos y que fueron entregadas al funcionario de la Policía Judicial Víctor Edmundo Gómez Mesa, se obtuvieron muestras y que al momento de analizarlas se encontró presencia de espermatozoides. Lo que permite dar crédito en lo advertido en la menor que fue abordada por cuatro sujetos quienes la accedieron carnalmente en forma violenta.

**La señora SAIDI LORETA MATA CRESPO**, médico general quien para el 16 de mayo de 2015, laboraba en el Hospital San Bartolomé del Municipio de Murindó – Antioquia, en el área de hospitalización, consulta externa y en el servicio de urgencias.

Recuerda que atendió a la joven K. Y. T. G., el día 16 de mayo de 2015, siendo las 8:00 a.m., quien llegó en compañía de su madre y refirió “me violaron”. Relata la médica que la menor narró haber sido violada por hombre desconocidos aproximadamente 5 horas, que presentaba heridas en el flanco derecho y en el hombro derecho.

Al examen físico, relata la testigo que la paciente presentaba signos vitales normales, encontró una herida en cara anterior de hombro derecho que comprometía piel y tejido celular subcutáneo de aproximadamente 0.5 c.m., así mismo, se encontró otra herida con los mismos diámetros en flanco derecho. Halló el introito vaginal eritematoso y como diagnóstico, se estableció posible

abuso sexual; en esa medida, se le realizó todo el procedimiento que este tipo de diagnósticos requería y se ordenó la toma de exámenes. Refiere que reportó el hecho a las autoridades, a la Policía Nacional y a la Comisaria de Familia.

**Explica que el introito vaginal eritematoso, hace referencia a que se encuentra maltratada, rojo, estaba manipulado. Respecto a las heridas físicas, refiere que al parecer fueron causadas con arma cortopunzante, un objeto que podía penetrar y posteriormente salir. Sobre el tiempo de las heridas, refiere la médico que no tenían un tiempo mayor de 8 horas, toda vez que aún se encontraban sangrando y con cierta secreción; así mismo, sostiene que al realizarse la inspección, la menor refirió que le dolía.**

Contrainterrogada manifiesta que, al momento de realizársele el examen a la menor, sólo se encontró el introito vaginal eritematoso, no se encontró desgarros ni laceraciones; aclarando que los eritemas se pueden encontrar normalmente cuando se tiene una relación sexual. Concluye que no encontró secreción en el entendido de espermatozoides como tal.

De acuerdo con lo narrado por la médica **Saida Loreta Mata Crespo**, se corrobora los hechos referidos por la menor en sus diversas manifestaciones; esto es, el hecho de haber sido accedida carnalmente mediante violencia, por cuatro sujetos. Da cuenta además la galena de las heridas presentadas por la joven K. Y. T. G., horas después de la ocurrencia de los hechos. Indica esta este testigo, que la menor presentaba dos lesiones a nivel del brazo derecho y del flanco derecho, ambas con un diámetro de 0.5 centímetros y que fueron causadas con arma cortante, las cuales se habían producido en un tiempo no mayor de ocho horas. Igualmente, se advierte por esta profesional que la joven K. Y. T. G., presenta el introito vaginal eritematoso, es decir, se encontraba rojo, maltratado o manipulado.

Considera esta Sala que contrario a lo advertido por la defensa en su apelación, el hecho violento, si le ocasionó lesiones a la adolescente K. Y. T. G., tales como las heridas físicas y se encontró en el introito vaginal eritematoso, que da cuenta de que la vagina de la víctima fue manipulada o maltratada, haciendo más creíble la versión del abuso sexual. Si bien es cierto, tanto el médico legista, CARLOS OQUENDO MORENO como la médica MILENA ORTIZ MOSQUERA, en sus declaraciones indican que no observaron laceración, hematoma o desgarros en la víctima, también es cierto, que la ausencia de estas lesiones, se debe al transcurrir de los días, pues reitérese, las correspondientes valoraciones se llevaron a cabo dos o tres días después de la ocurrencia de los hechos. Iterándose por la Sala que no es posible que en todos los casos de ACCESO CARNAL VIOLENTO queden lesiones visibles a nivel genital, pues en el caso de la víctima los profesionales de la Medicina, en especial lo advertido el doctor CARLOS OQUENDO MORENO, al evocar que la víctima tiene un *himen complaciente* que permite la penetración del miembro viril se ocasionar desgarrar o lesiones en el himen. Sin olvidar que la menor K.Y.T.G. fue lesionada con una navaja para reducirla en su voluntad, pues no puede olvidarse que fue tomada por los cuatro sujetos a la fuerza y la lesionaron con una navaja en el abdomen y en uno de sus hombros.

Merece plena credibilidad el testimonio de la médica **MATA CRESPO**, debido a que fue quien valoró a la adolescente, horas después del asalto sexual y confirma los dichos del Perito Forense y de la Médica General, en el entendido de que las lesiones a nivel vaginal, se pueden observar momentos posteriores a la ocurrencia del abuso, pues este tipo de lesiones, tienden en desaparecer con el trasegar de los días.

**La señora NANCY ROCIO GÓMEZ**, madre de la menor víctima, quien manifestó conocer al señor Deimer Valencia Escobar, desde muy pequeño, es hijo de Julio y Araceli. Refirió que haber denunciado al señor DEIMER por que violó a su hija, K. Y. T. G. en el mes de mayo de 2015, entre la 1:00 a las 2:00 a.m.

Recuerda que la menor le comentó que ellos la cogieron y llevaron, la estrujaron, la apuñalearon y la violaron; explica que cuando se refiere a ellos, es a DEIMER, JHON FREDY, TEOLINDO Y CALVO, que los hechos ocurrieron en Murindó, en la esquina de la Proveedora Medellín, la llevaron para la parte baja por detrás con una navaja en el cuello, allí fue donde la amenazaron y abusaron de ella.

Respecto a las heridas, sostiene la testigo que DEIMER la chuzó en el hombro y en el abdomen, heridas a las cuales le observó a la menor cuando llegó a la casa a las 2:00 a.m., ya que tenía sangre, estaba revolcada y sucia y ahí fue cuando su K. dijo “*madre me violaron, me violaron cuatro hombres*”. Refiere la testigo que se llenó de pánico, empezó a temblar y a llorar; su hija no le quería decir quienes habían sido, pero después le mencionó los nombres y sobrenombres de esas personas quienes eran conocidas en Murindó y estudiaron con ella. Rememora la declarante que la menor nombró a **DEIMER, CALVO, TEOLINDO Y JHON FREDY; DEIMER ES DE APELLIDOS VALENCIA ESCOBAR.**

Expone que su hija fue llevada hasta a la casa por una prima de nombre Sebinet; una vez la menor le contó, se llenó de nervios, empezó a llorar, no sabía qué hacer, pero su esposo le dijo que la llevara al Hospital porque no sabía la profundidad de las heridas; refiere que su hija lloraba mucho, tenía dolores bajitos y no podía caminar.

Cuenta la madre de la adolescente que cuando llegaron al Hospital, la médica le dijo que si habían abusado de la menor. Respecto de los implicados, sostuvo la testigo que Jhon Fredy Maquilón, es del Municipio de Murindó, es de una familia humilde, su mamá se llama Elvia y al papá le dicen Maquilón; Ricardo Valencia Valencia, le dicen Calvo, ya falleció, todos eran amigos y se mantenían en parrandas. Arley Fernando Quejada Perea, es otro de los implicados quien también es del Municipio de Murindó, a él le dicen Teolindo.

Cuenta la deponente que su hija no le dijo en qué consistió la violación ni por qué razones lo hicieron; que no hay testigos. Refiere que Teolindo cuatro días después de los hechos fue a su casa, le manifestó que él sí estuvo en el lugar pero que no abusó de la menor, le pidió que lo perdonará, le manifestó que los hechos habían sucedido como los comentó su hija pero que él no participó en los mismos.

Narra que a su hija K., la remitieron al Hospital de Apartado, allí estuvo dos días y luego, se dirigió al a Fiscalía con todos los documentos que le habían dado en el Hospital y de allí fue remitida donde el médico legista.

En el contrainterrogatorio, sostiene que los hechos sucedieron el 15 amanecer el 16 de mayo de 2015 y luego de leérsele la correspondiente denuncia, aclaró que los hechos sucedieron en el amanecer del 16 de mayo de 2015, aproximadamente a la 1:00 a.m., que los agresores la cogieron en la esquina de la Proveedora Medellín, se la llevaron para la parte de abajo, por el hospital, por unos tanques que habían por allí; aclara que ese día su hija salió a disfrutar con sus amigas a la **discoteca de Weimar, sin saber exactamente como se llama el lugar, -aspecto que no puede pasar intrascendente pues la defensa se duele no saber el nombre de la discoteca con exactitud, olvidando que la menor y las demás probanzas del proceso ubican en la escena de los hechos a DEIMER VALENCIA ESCOBAR como de las personas que intervinieron en el abuso sexual en forma violenta cometido en contra de la menor K.Y.T.G.-**

Explica la deponente que su hija, le manifestó que las personas que la cogieron por la Proveedora Medellín fueron Deimer, Calvo, Teolindo y Jhon Fredy, que fueron los mismos que se la llevaron para los lados del Hospital.

Luego de leérsele la denuncia, aclara la testigo que, en la Proveedora Medellín, la cogieron dos personas y más abajo, por el puente, salieron las otras dos. Que, al momento de la denuncia, sí dijo que las dos personas que llevaron a Kelin, habían sido Deimer y Teolindo.

Refiere la testigo que la distancia entre la Proveedora Medellín a su casa es de dos casas y que la discoteca no quedaba lejos de la Proveedora Medellín. Aclaró que su hija iba para la casa cuando sucedieron los hechos, que luego fue a buscar a su amiga y de ahí se fueron para la casa de la amiga y posteriormente se trasladaron para su casa.

La versión vertida en el juicio oral, por parte de la señora NANCY ROCIO GÓMEZ, da cuenta de la primera versión que diera la joven K. Y. T. G., respecto de las circunstancias que rodearon los hechos, al igual que de las personas que participaron en las mismas. Igualmente, da cuenta del estado emocional que sufrió la adolescente, con posterioridad a los mismos; hechos que fueron narrados de la misma manera por la señora GÓMEZ, ante el funcionario de la Policía Judicial, Víctor Edmundo Gómez Mesa.

**La menor víctima K. Y. T. G.**, refiere conocer a DEIMER VALENCIA ESCOBAR, toda vez que fue uno de sus agresores, indica que lo conoce desde hace mucho tiempo, desde pequeños, ya que es de su familia, de su pueblo.

Frente a los hechos, manifiesta que DEIMER la violó el 15 al amanecer de 16 de mayo de 2015, en horas de la madrugada, aproximadamente a la 1:00 a.m., la cogieron cuando iba de regreso para su casa, que salió con su prima, quien la invitó a tomar una gaseosa, su prima se llama SEBINET. Refiere que su prima iba con el novio para la discoteca que se llama Weimar. Narra la adolescente que le dijo a su prima que no quería tomar licor sino una gaseosa porque al día siguiente debía de estudiar, luego se sentía mal y se quería ir, por lo que le dijo a SEBINET que se iba para la casa, porque tenía el celular de la mamá; cuando iba para su casa, apareció DEIMER Y JHON FREDY, la agarraron por la Proveedora Medellín, manipulándola y la llevaron hasta donde hay una portería, por el Hospital y Deimer Escobar le colocaba una navaja hasta cuando llegaron al sitio de los hechos; por ahí mismo, por el Hospital, Barrio El Porvenir, donde hay unos tanques. Refiere la víctima que cuando llegaron, por debajo de la casa, aparecieron Calvo y Teolindo.

Narra la testigo que DEIMER era el más agresivo y Calvo, Deimer la amenazaba, él era quien le decía que se quitará la ropa y ella solo le respondía que por qué le hacían eso si la conocían, si eran del mismo pueblo; luego Deimer la apuñaleó en el hombro derecho y en el abdomen con una navaja y le decía que se quitara la ropa, le decía cosas feas, *“era el más agresivo”*. Explica que Calvo y Jhon Fredy le quitaron la ropa interior, le decían que se colocara en cuatro, la empezaron a estrujar, le bajaron la ropa a la fuerza, **Deimer decía yo primero, Jhon Fredy decía déjeme a mí. Indica que Deimer se colocó un preservativo y abusó de ella y luego los otros.** Posteriormente Deimer manifestó que *“dejen esa perra quieta”*, cuando se iban a ir, la amenazó y le dijo que él podía hacer lo que quisiera porque en el pueblo sabían que su papá Julio era el que mandaba.

Expone la víctima que luego se fue para donde su prima Sebinet que estaba en la discoteca, ella le preguntó que le había pasado y por miedo no le dijo nada; que Deimer la seguía amenazando, le sacó un machete y cuchillo y le manifestaba qué si decía algo, la mataba. Refiere que Sebinet la llevó a la casa con el novio, cuando iban por el camino, ellos la llamaban y le decían *“K. vení”*; cuando llegó a su casa, Sebinet la dejó en la puerta, entró y estaba muy oscuro porque no había energía, se sentía horrible por lo que le habían hecho, que conocía esas personas, eran compañeros y que en el pueblo todo el mundo se conoce, sentía miedo, ganas de morirse, no quería vivir más.

Recuerda la testigo que llamó a la mamá, ésta salió asustada de la habitación y ahí le contó que la habían violado, su madre le decía que se calmara, que no sintiera miedo porque ya estaba en la casa y que ella era la mamá. Refiere que le dijo a su madre que sus agresores habían sido DEIMER, JHON FREDY, CALVO Y TEOLINDO; su madre la empezó a consolar, mientras le manifestaba a su madre que le dolían las heridas.

Respecto al abuso, sostuvo la víctima que la penetraron por la vagina, DEIMER la penetró, pero tenía preservativo y los demás también la penetraron. Refiere que Deimer fue el único que la apuñaleó, fue “quien más le hizo daño” y además, la amenazó, la apuñaleó porque ella no quería que le hicieran nada y como se opuso, por eso la apuñaleó.

Contó que ese día no había energía, pero por el lugar en que la cogieron si había energía ya que en la Proveedora Medellín había una planta. Aclara que, en el lugar de los hechos, no había luz, pero la noche estaba clara. Del lugar de los hechos, refiere que sucedieron por el lado del hospital, en donde comienza el Barrio El Porvenir, hay dos tanques de hierro y una casa de dos pisos; no había nadie en esos momentos, en ninguna de las dos casas, todo estaba oscuro, ellos alumbraban con el celular. Refiere que cuando la iban a violar, ella les decía por qué le hacían eso y les suplicaba, no gritó porque todos estaban armados, pero al momento de la violación, DEIMER sacó la navaja y después cuando ella estaba en la discoteca, todos sacaron las armas.

Sostiene que conoce a JHON FREDY MAQUILÓN PANESSO, quien participó en los hechos, es hijo de Elvia y el papá lo apodan Maquilón, Jhon Fredy nunca se vio haciendo algo que valiera la pena, se mantenía de rumba en rumba, lo conoce desde niños. Arley Fernando Quejada a quien le dicen Teolindo, lo conoce desde la infancia, fueron a la guardería juntos, la mamá se llama Olga, estudio igualmente la primaria con él hasta cierta parte. Sostuvo que conoció a Ricardo Valencia Valencia, lo apodaban el Calvo, falleció, esta persona también es uno de sus agresores, lo conocía desde hace mucho tiempo en el pueblo. Los hechos ocurrieron en Murindó – Antioquia, en el área urbana. Sostuvo que le contó lo sucedido a sus familiares y la primera fue a su madre, así mismo le contó a la inspectora, a la policía y al psicólogo.

Rememora que fueron al médico el 16 de mayo de 2015, en horas de la mañana, allá le curaron las heridas, le hicieron algunos exámenes, luego la remitieron para Apartadó en donde le hicieron exámenes ya que se encontraba muy mal, y luego la remitieron a hacerse más exámenes vaginales.

Manifiesta que le contó a Sebinet sobre los hechos, al día siguiente, ya que el día en que estos ocurrieron, no fue capaz de contarle nada, ya que sentía miedo, temor. Cuando salieron de la discoteca, observó en una esquina a DEIMER, JHON FREDYS, CALVO Y TEOLINDO; Deimer la llamó y le dijo que si decía algo, no sabía lo que le pasaría.

De otro lado, refiere que conoce a Karen Yulieth Betancur Palacios, ya que es una de las mujeres de Deimer Escobar, y compartió con ella allá en el pueblo. Aclara que una vez ella le escribió por el WhatsApp, diciéndole que le colaborara al marido, qué con una domiciliaria, qué por sus hijos, que pensara en ellos, por lo que le respondió que pensara en ella y por todo lo que estaba pasando.

Indica la menor víctima que solamente fue amenazada cuando pasaron los hechos, cuando Deimer le dijo que ella podía hacer lo que fuera y que el papá era el dueño del pueblo. El día de los hechos, tenía un vestido verde como minifalda, tenía un brasier e interiores negros. El vestido quedó roto donde fue puñaleada en el abdomen. Sostuvo que los agresores se desarrollaron en ella, Jhon Fredys, cuando la penetro se vino dentro de la vagina, Deime utilizó preservativo, Calvo también la penetro.

Explica que cuando le contó a la mamá, ésta le dijo que ella estaba allí, que ya estaba dentro de la casa, que confiara en ella, que era la

mamá, que ella la apoyaría. Expuso que esa noche no ingirió ni licor ni drogas, solo una gaseosa.

La menor en el contrainterrogatorio indica que tiene un hijo de 4 años, que los hechos sucedieron el 16 de mayo de 2015 y que para dicha fecha no vivía con el padre de su hijo. Sostuvo que nunca tuvo una relación con DEIMER VALENCIA ESCOBAR, solo eran amigos, ni mucho menos él le gustaba.

Frente a los hechos, aclara que salió a tomarse una gaseosa con Sebinet, salió a las 12 a.m., la gaseosa se la tomó en la discoteca, no bailo, solamente estaba sentada al lado de su prima. La discoteca se llama Weimar, al lado de esta hay otra que se llame R8 y también otra que se llama Blinblineo. Indica que se fue para su casa, iban siendo la 1 a.m., Sebinet se quedó en la discoteca con su novio, ella se fue para la casa a dormir porque al día siguiente tenía clase. Refiere que ese día no había energía en el Municipio, solo tenía energía, la discoteca Weimar, el billar de Angelino y la Proveedora Medellín. No sabe decir qué distancia hay entre la Proveedora y la discoteca Weimar, pero manifiesta que están cerca, solo dobla y camino a una cuadra. Reitera que sabe la hora en la que sucedieron los hechos, porque llegó a las 2:00 a.m., a la casa, hora en que cerraron la discoteca; que cuando se devolvió para la discoteca fue antes de las 2:00 a.m. Indica que su prima y el novio, la llevaron hasta su casa, cuando había pasado los hechos.

Explica nuevamente que Deimer y Jhon Fredy la cogieron desde la Proveedora Medellín, la amenazaron desde allí, con una navaja, de ahí la desplazaron hasta los lados del hospital donde ocurrieron los hechos, luego aparecieron Calvo y Teolindo de la parte de debajo de la casa. Deimer y Jhon Fredy no la tiraron al suelo, solo la agacharon y le dijeron que se colocara en cuatro para penetrarla y hacer toda clase de cochinas. Para ella todo paso muy rápido.

Cuenta que su casa queda cerca de la Proveedora Medellín y un poco cerca de la discoteca donde se encontraban; que ella se devolvió para la discoteca y no se devolvió para su casa porque los agresores estaban por la calle por la que debía meterse. Respecto de Calvo y Teolindo, manifiesta que cuando se la llevaron Deimer y Jhon Fredy, éstos desaparecieron y luego aparecieron por debajo de la casa, se dio cuenta de que eran ellos, porque Deimer prendía el celular; sin embargo, aclara que antes de suceder los hechos, ellos estaban reunidos y que cuando Deimer y Jhon Fredy la llevaron, Calvo y Teobaldo dieron la vuelta por donde venden frutas y aparecieron por debajo de la casa en el lugar de los hechos.

Afirma la testigo que nunca tuvo una relación sentimental con Jhon Fredy, solo una amistad, que éste no tenía un oficio, que solo peluqueaba en su casa. Asevera que nunca fue a que Jhon Fredy, le organizara las cejas ni le llevo a su hijo para motilarlo, solo fue una vez a que le hiciera un tatuaje, ya que este también tatuaba.

Refiere que el 16 de mayo de 2015, fue atendida en el Hospital de Murindó, aproximadamente a las 9:00 de la mañana, y que en ningún momento le manifestó a la médica que los hechos habían ocurrido cinco horas antes, es decir, no dijo que había sido violada a las 4:00 a.m. refirió haberle indicado a la galena que las heridas se las habían perpetrado porque la habían violado.

Recuenta la víctima que la Inspectora se presentó ante el Hospital San Bartolomé del Municipio de Murindó y le tomó una declaración. Refirió que Sebinet se había quedado en la discoteca y nunca dijo que Sebinet se había ido para su casa. Sostiene que los agresores le decían que se quitara la ropa y ante la amenaza de Deimer y las puñaladas ella se quitó solamente el interior con la ayuda de ellos.

Reitera que Deimer la amenazaba, la apuñaleo y que, por eso, ella se quitó la ropa interior con la ayuda de ellos.

Respecto a la entrevista que rindiera ante el Psicólogo del CTI, manifiesta que nunca le manifestó que haya estaba en la discoteca Blinblíneo, sino que la discoteca era donde Weimar, donde solo tomo gaseosa. Recuerda el examen sexológico que le hicieron en el Municipio de Turbo, y que, en esa oportunidad, tampoco le dijo al médico legista que estuviera bailando en la discoteca y menos que estuviera tomando ron.

Igualmente, aclara que no le dijo al psicólogo del C.T.I que se fue para la casa a cambiarse y que tampoco tenía un celular de la mamá y un dinero. Igualmente advierte que reconoció a Calvo y Teolindo cuando porque la noche estaba muy clara y porque ellos también estuvieron donde Deimer y Jhon Fredy la tenían primero; igualmente los reconoció por la voz y porque Deimer tenía un celular. Sostiene que Jhon Fredy y Teolindo son más claros que Deimer Escobar y Calvo; Teolindo es el más alto de ellos y todos tienen un mismo acento. Explica que las casas en el Municipio de Murindo son en tambo, es decir, que están elevadas del suelo, son de madera y que las calles son angostas y se encuentran a la misma altura del tambo, para evitar las inundaciones del río.

Sostiene la víctima que no tuvo ninguna otra lesión, fuera de las heridas en el hombro izquierdo y en el abdomen; aclarando que el lugar donde fue abusada estaba a una altura de 1 a 3 metros de los puentes, y que ella bajo con ellos, cuando subió nuevamente al puente, no se raspó ni ninguno de sus agresores la ayudaron a subir.

Indica la deponente que Teolindo fue a la casa y le pidió disculpas, que nunca habló con Deimer cuando estaba en la discoteca y que nunca manifestó que quería estar sola con Deimer o con Jhon Fredy.

Ahora bien, en relación con la declaración rendida en audiencia de juicio oral por parte de la joven **K. Y. T. G.**, se observa con claridad que en los aspectos más relevantes, existe correspondencia con lo evocado por la misma, al momento de narrarle los hechos a su madre Nancy Roció Gómez, al manifestarle que fue accedida de manera violenta por los señores Deimer Valencia Escobar, Ricardo Valencia Valencia, Arley Fernando a quien conoce por Teolindo y por Jhon Fredy Maquilón; que dicho asalto sexual ocurrieron por los lados del Hospital del Municipio de Murindó, donde fue llevada mediante amenazas por los jóvenes Deimer Valencia y Jhon Fredy Maquilón y posteriormente, cuando estaban allí aparecieron los jóvenes Ricardo Valencia Valencia alias Calvo y Arley Fernando alias Teolindo, que de estos cuatro sujetos, SOLO DEIMER VALENCIA ESCOBAR, UTILIZÓ PRESERVATIVO, además que fue lesionada en su brazo derecho y en el abdomen, al rehusarse en acceder a las pretensiones de sus agresores. Observa la Sala que del relato que hace la adolescente, es clara en señalar las circunstancias modales de la ocurrencia de los hechos y de las personas que participaron en los mismos.

El testimonio de la adolescente, para la Sala es creíble porque se rinde de manera clara, y espontánea, con plena correspondencia entre la pregunta y la respuesta, sin ponderaciones ni exageraciones, sin contenidos inverosímiles que puedan disminuir la fuerza demostrativa o la credibilidad del testimonio. Además, no se observa contradicciones en su hilo estructural y es que el acusado DEIMER VALENCIA ESCOBAR abusó sexualmente en forma violenta de la menor K.Y.T.G. y quien la agredió con la navaja en dos oportunidades en su cuerpo para consumar la conducta punible, siendo específica la víctima que DEIMER se puso un preservativo lo que de entrada explica porque no hubo hallazgos de líquido

seminal del procesado VALENCIA ESCOBAR en las predas de la menor que fueron examinadas por la Bióloga Forense que fue convocada al Juicio oral.

Reitera la Sala que el relato de los hechos por parte de la joven K. Y. T. G. ha sido uniforme con lo narrado por su madre Nancy Rocio Gómez quien pudo observar la afectación emocional de su hija y las lesiones que había recibido su hija con la navaja por parte de DEIMER; y aspectos que fueron evidenciados por el perito forense Carlos Oquendo Moreno, la psicóloga del ICBF Adriana María López Gallo, a la Comisaria de Familia del Municipio de Murindó Darlin Mónica Curin Rentería, a las médicas Milena Ortiz Mosquera y Saidi Loreta Mata Crespo, coincidiendo además con el escenario de los acontecimientos y el señalamiento de sus agresores.

Ahora bien, el disenso presentado por la defensa son las contradicciones en las versiones vertidas ante los profesionales que la atendieron, ello teniendo en cuenta que ante el psicólogo LUÍS FERNANDO RUBIO SÁNCHEZ, manifestó que ese día se encontraban en la discoteca Blinblíneo y en la declaración del juicio oral, sostuvo que la discoteca correspondía al nombre de Weimar, en igual sentido, manifestó en una declaración, haber ingerido ron y en otra, se refirió al hecho de haberse tomado un fresco o gaseosa; sin embargo, considera la Sala que dichas contradicciones no debe restarle credibilidad al dicho de la adolescente, pues conforme al contenido del artículo 403 del Código de Procedimiento Penal, una de las circunstancias que dan lugar a la impugnación de credibilidad de un testigo son las contradicciones en que incurra en las diversas versiones que haya rendido, de donde se colige que cuando un testigo coincide en aspectos esenciales en su relato en las varias oportunidades en que haya dado a conocer su versión, debe otorgársele mayor credibilidad, aún más, cuando la menor víctima sin dubitación alguna señala al procesado DEIMER VALENCIA ESCOBAR como uno de sus agresores sexuales quien mediante el uso de una navaja le propina dos cortes o punzones en el hombro y el

abdomen para dejarse violar (acceder carnalmente en contra de su voluntad) y quien era sujeta por sus otros amigos y percibe la víctima que DEIMER se pone un condón penetrándola por vía vaginal, ello sin pasar alto que fue accedida por los acompañantes de DEIMER.

Se advierte por la Sala que la coincidencia en las versiones no tiene que ser absoluta, puesto que un testigo puede ser más detallada en alguna de sus versiones o recordar aspectos que en otras oportunidades olvida, las coincidencias en los relatos dependen del transcurso del tiempo o de la mayor o menor cercanía del relato de los acontecimientos. Lo importante en la valoración del testimonio es que coincidan en los aspectos más esenciales en cada una de las versiones que rinda el testigo. Al respecto anota la jurisprudencia penal lo siguiente:

*"...La conclusión del Tribunal en este punto transgrede la lógica del razonamiento, pues ante dos testimonios que en su esencia y contenido son concordantes, dado que en la realidad es difícil encontrarlos idénticos, como al parecer se pretende para otorgarles credibilidad, se opta por magnificar contradicciones marginales que no alteran su evidente correspondencia. Si como lo enseña la lógica lo accesorio sigue la suerte de lo principal, en el ámbito probatorio ello se traduce en que de hallarse contradicciones en lo esencial poco importa el hecho de que exista uniformidad en tópicos secundarios, caso en el cual la conclusión que devine necesaria es la de negar crédito a la prueba; pero lo que no se puede aceptar es la proposición inversa que implícitamente surge de la apreciación del Tribunal, esto es, que ante contradicciones irrelevantes y coincidencia plena en lo principal, se llegue a esa misma conclusión, como aquí erradamente ocurrió.."*  
**(Sentencia del 26 de Enero de 2006, radicado 23.706 M.P. Marina Pulido Barón)**

Considera la Sala que dentro de la valoración del testimonio de la joven K. Y. T. G., no puede ignorarse la reacción emocional de la misma cuando expone los hechos acontecidos, ya que tal y como aparece en el registro, la adolescente a pesar del tiempo transcurrido, al recordar el evento del abuso sexual rompe en llanto, presenta una reacción emocional que permite asignarle al testimonio, plena credibilidad; toda vez que constituye una manifestación de

dolor que solo puede experimentarse cuando la situación evocada realmente ha producido un daño.

Finalmente, frente a los testimonios NANCY ROCIO GÓMEZ y la menor víctima K.Y.T.G., la defensa se duele que sus testimonios no pudieron realizarse presencialmente en el juicio oral, pero de acuerdo a lo advertido por la Fiscalía en su escrito alegatos como no recurrente y a lo evidenciado en el registro de la audiencia, sus testimonios iniciaron con video llamada lo que permitió al Juez de Primer Grado acreditar las identidades de los testigos y, culminar las diligencias mediante llamada vía celular al resultar defectuosa la práctica de los testimonios por video llamada. Asimismo, desde el punto de vista de formación de la prueba en el sistema acusatorio se advierte que los sujetos procesales pudieron realizar sus correspondientes interrogatorios y contrainterrogatorios, lo que permite vislumbrar que garantizó al defensor y al acusado su derecho de contradicción.

Ahora bien, la defensa por su parte presenta testigos que buscan favorecer al procesado e impugnar la credibilidad del dicho de la menor; sin embargo, al realizar una valoración probatoria de cada uno, se verifican evidentes contradicciones que no permite restarle mérito probatorio a las versiones rendidas por la adolescente, como se pasa a exponer:

Se escuchó al señor **DARWIN ROBLEDO MELÉNDEZ**, investigador, quien indicó que le fue encomendada la tarea de realizar álbum fotográfico del lugar de los hechos, teniendo en cuenta la entrevista y declaraciones de la presunta víctima. Indica que tomó alrededor de 20 o 30 fotos, pero para el álbum solo tuvo en cuenta 15 o 16 fotografías. Reconoce el álbum fotográfico en 4 folios con un total de 15 fotos, las cuales fueron tomadas por medio de un celular, marca iPhone 6 plus.

Explica que para llegar al lugar de los acontecimientos se dirigió desde el Municipio de Chigorodó hasta la Vereda Brisa, y luego en una panga hasta el Municipio de Murindó.

Recuenta las fotografías que se encuentran en el álbum, indicando que en la primera foto se observa la discoteca Blinblíneo.com, era la única discoteca que para el día de los hechos, estaba funcionando ya que en el municipio no había energía y la misma cuenta con planta. En la segunda fotografía se ve una calle que tiene como fin un local que se llama Supertienda Medellín. En la otra fotografía, se observa el recorrido entre la discoteca Blinblíneo hasta Supertienda Medellín, que tiene una distancia más o menos de 350 metros. En las fotos 6 y 7 se observa la Supertienda Medellín y una pequeña tienda de frutas, con una distancia de 200 metros. En las fotos 8 y 9, se observa la tienda de frutas y se pasa por el Hospital donde se puede divisar varios tanques de agua. En las fotografías 12 y 13 se observa que al lado del hospital se encuentra un caserío, construida a base de tambo y un tanque para almacenamiento de agua. Le tomó fotografía al tanque elevado porque de acuerdo a lo narrado por la menor, allí ocurrieron los hechos.

Aclara que la altura de la calle al tanque que hace mención, es más o menos a 1 metro. Igualmente se ve un puente construido en tambo y se observan tanques elevados y el suelo cubierto por fango. Recuerda que los tanques elevados se observan detrás de las casas y pudo observar alrededor de 20. Refiere que la distancia entre la discoteca Blinblíneo hasta el tanque elevado que estaba por el lado del hospital se encuentra a 600 metros, demorándose en el recorrido unas 2 horas.

En el contrainterrogatorio recuerda que realizó las actividades investigativas por solicitud del apoderado de la defensa y de acuerdo a las

entrevistas brindadas por la menor víctima, quien no estuvo presente al momento de realizar el álbum fotográfico, el cual tiene como finalidad, probar la inocencia del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR. Indica que las labores investigativas se realizaron el 24 de mayo de 2017; que se basó en la entrevista de la menor víctima, sin corroborar si las condiciones cambiaron desde la fecha de los hechos hasta el momento de la actividad investigativa.

Con este testimonio, se demostró el recorrido que diera la víctima y los agresores hasta el lugar donde ocurrieron los hechos; sin embargo, no puede olvidarse que de acuerdo a lo narrado por el mismo investigador **ROBLEDO MELÉNDEZ**, no se verificó si las condiciones del lugar habían variado, pues obsérvese que los hechos tuvieron su ocurrencia el 16 de mayo de 2015 y el álbum fotográfico, fue realizado el 24 de mayo de 2017; es decir, 2 años después.

**El señor JULIO CÉSAR VALENCIA PANESSO**, quien refirió ser el padre del acusado. Afirma que su hijo Deimer se encuentra privado de la libertad, como quiera que el 15 de julio (sic) hubo un caso en Murindó en horas de la madrugada, en donde hubo una violación de la niña K.

Agrega el testigo que la mamá de K. fue a su casa y le dijo que su hija le dijo tales cosas y por eso ella denunció cuatro pelaos, entre ellos su hijo Deimer, después como a los tres días, volvió a llamar y le dijo que nosotros hemos tenido una relación muy buena y que se había llenado de rabia y habían denunciado a los cuatro y después de haber denunciado, alguien le dijo que el hijo de él no había tenido nada que ver y que no había querido ir a dar testimonio, pero que le dijeron que si no iba, la denunciaban por falso testimonio.

Refiere que la madre de la víctima le manifestó que no iba a declarar porque si daba otra versión, la metían a la cárcel, que a ella le daba

miedo declarar y le dijo que le colaborara con \$500.000 para una matrícula y unos pasajes. Recuerda el testigo le dio los \$500.000 de a \$100.000 y de \$50.000. Explica que la madre de la víctima siempre fue la que lo buscó, que él no fue el que fue donde ella, eso ya hace tres meses, en noviembre de 2017.

Manifiesta que esta información no se la había dado a nadie, sino al abogado, solo hace 8 días. Recuerda que también ha tenido comunicación con K. y con su madre de nombre Nancy, con quien sostuvo una relación sentimental.

Reitera que la madre de la adolescente le dijo que ella no tenía nada en contra del Deimer, pero que le daba miedo, ya que la gente decía que, si se echaba para atrás, la metían a la cárcel; pero que ella le manifestó que ya no iba a seguir más con ese proceso. Declara que K. y su madre ya no viven en Murindó, sino que están viviendo en Medellín.

La versión rendida por el señor **Julio César Valencia**, no se descalificó el dicho de la adolescente y solo se limitó a establecer que supuestamente la madre de la misma le pidió dinero con la finalidad de favorecer al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR; sin embargo, al momento de declarar la señora Nancy Roció Gómez, en la audiencia de juicio oral, no fue cuestionada ni enfrentada sobre este punto por la defensa para hacer más creíble la versión del testigo de descargos. Aspecto que permite observar lo inverosímil de la narrativa esbozada por el padre del procesado quien a todas luces pretende a favorecer a su hijo DEIMER VALENCIA ESCOBAR, sin pasar desapercibido lo narrado por la madre la menor y lo evocado por la misma víctima, es decir, en las condiciones en que llega lesionada a la casa con sus prendas de vestir sucias, donde la menor K.Y. nunca ha dudado en señalar que uno de los cuatro agresores y como quien más le hizo daño fue el señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, quien con una

navaja lesiona en el cuerpo a la menor la accede carnalmente introduciéndole su miembro viril por la vagina.

**El señor JHON FREDY MAQUILÓN PANESSO** sostuvo que tiene 26 años de edad, que practicó el oficio de barbería, desde antes de los 12 años y todo el tiempo lo ha trabajado en Murindó y desde el 7 de mayo de 2016, se fue a laborar a la ciudad de Bogotá. Agrega que para el año 2015, se encontraba en el Municipio de Murindo, puesto que toda su familia es de dicha población; pero no siguió laborando en Bogotá porque tuvo unos problemas allá, no le fue muy bien con un empleador y por eso se regresó para el Municipio de Turbo a vivir con un hermano, pero en el Municipio de Santa Fe de Antioquia, lo detuvieron por un delito de Acceso Carnal Violento, en los cuales K. Y., lo denunció por el delito de ACCESO CARNAL VIOLENTO.

Reitera que para el año 2015, se encontraba en el Municipio de Murindó y practicaba los oficios de barbero y tatuador. Refiere que conoce a Deimer, porque es su vecino y el padre de éste es familiar suyo, se criaron como familia; igualmente dijo conocer a K. porque la tatuó y le depiló las cejas, para el año 2015 y que ésta era muy amiga de la novia que tenía para ese momento.

Frente a los hechos, sostiene que ese 15 de mayo de 2015, no había energía en el pueblo, que su cuñado Emerson Blandón estaba tomando en la taberna Doble Black, cuando él llega, observa a K. con una prima de nombre Sebinet y con el joven a quien le dicen Chaverrita. Él llega a la discoteca y su cuñado Emerson lo invita para la mesa, pero como no estaba tomando, se hizo en la parte de afuera, en el puente al lado de un poste; rato se estaba tomando una Heineken, cuando llegó Kelin y le pide un poco, para saber a qué sabía, se tomó un poco y se regresó para su mesa; a los 10 o 5 minutos llegó Deimer, eran por ahí las 10:00 o 10:10, porque cerca de esa taberna reside la compañera de él. Deimer llega y se ponen a hablar, al rato llegan Camilo Román Benítez, Jhon Fernando, a

uno de ellos le dicen el mocho y se colocan a hablar. Refiere que alias el Calvo, estaba en la discoteca, pero no estaba con ellos. Asevera que estaban hablando, no estaban consumiendo ningún tipo de licor, entonces Jhon Fernando, se fue para donde la mujer, ellos se quedaron ahí, al rato, el primo (Deimer) se fue a hablar con Kelin, por ahí a la media hora, eran por ahí las 11:00, cuando llega Deimer, le dice que si quería tener relaciones sexuales, por lo que le preguntó que con quién y le dijo que con Kelin, pero le respondió que no; luego más o menos a las 11:00 estaban ahí, y decidió tener relaciones, se fueron a la esquina R8, Deimer, él y K., ella se tomó una cerveza y se fueron para los lados de la canchita de arena, donde un señor que tiene un local de frutas, cuando estaban los tres, llegó Calvo y Arley alias Teolindo, ella les dijo que no quería tener relaciones porque habían llegado ellos dos, Calvo y Teolindo; pero al rato les dijeron que se fueran, cuando ellos se hicieron lo que se fueron, se cambiaron de lugar, para los lados del hospital en una casa de dos pisos, por el antiguo parque, llegaron los tres, ella tenía un vestido azul, empezó a tener relaciones con ella, DEIMER estaba ahí y DEIMER no hacía nada, solo duró dos minutos porque llegó nuevamente Calvo y Teolindo diciendo que también querían tener relaciones con ella. DEIMER empezó a pelear con Calvo, observó que Calvo tenía una navaja.

Aclara el testigo que Calvo hacía de todo, que en la actualidad está muerto, con ocasión a una pelea. Refiere que Calvo chuzó a K., el primo intentó protegerla. Sostiene que Teolindo y Calvo alcanzaron a tener relaciones sexuales con K., que Deimer y él estaban ahí, que trataron de hacer algo, pero como Calvo la chuzó, no hicieron nada. Luego se fueron para la discoteca y observan a K. que estaba tomando con Sebinet pero luego se le acercó y le dijo que estaba sangrando, él le dijo que la llevaría al hospital pero a ella le daba miedo de Calvo. Luego a las 12:00 o 2:00, cerraron la discoteca, él se fue a dirigir a unas personas para un hotel y Sebinet acompañó a K. a la casa, en compañía de Chaverra. Al otro día, la gente comenzó a murmurar que habían violado a K. y por esto se presentaron ante la Policía, donde les tomaron los datos y el número de teléfono.

Refiere que para la época de cierre de campaña del Alcalde, le preguntó a K. por la denuncia y ésta le dijo que ella no había colocado nada, sino que la misma la había interpuesto la mamá. Luego el día de las elecciones, el 25 de octubre, ese día él le depiló las cejas, porque ella estaba de guía de las personas que iban a votar. Después de los hechos, tuvo varios encuentros con ella, primero en R8, luego en Blinblíneo.

Explicó que nunca amenazaron a K., que DEIMER no tuvo relaciones con ella, que posterior a los hechos, ella no cambió con él porque de otra forma, no se hubiera ido a tatuar o a depilar las cejas. Agrega que K. para la época de los hechos, según lo que dicen salía con un muchacho que trabajaba en un estanquillo. Advierte que ella tenía un hijo, y que él le cortaba el cabello a los hijos a los hermanos de K.

Indica que a K. le gustaba DEIMER, porque ella le agarraba el trasero, *"una vez inventó un chisme con la novia del primo para que él se dejara con la novia"*. El día de los hechos, ella estaba tomada y entonces, ella le llegaba donde él, Deimer la rechazaba.

Expone el testigo en el contrainterrogatorio que para el 25 de octubre de 2015, fue que depiló a K. y la tatuó también, para el año 2015, como para el mes de mayo. Sostiene que vio a K. cuando estaba tomando, no se acuerda si era ron o Old Parr, ya que él se encontraba en la parte de afuera. Aclara que el negocio en donde se encontraba la joven, se llamaba Doble Black, pero también era conocido con el nombre del propietario Weimar. Que esa noche, solo estaba funcionando el negocio de Doble Black y que los hechos sucedieron para el mes de marzo de 2015, entre las 11 a 12 de la noche, que K. estaba con Sebinet y estaban bebiendo. Reitera que esa noche él no accedió carnalmente a K., porque su mente no llegaba hasta allá, no es capaz de abusar de alguna persona, que de K. abusaron Ricardo Valencia y Teolindo, ya que ellos

lo hicieron sin el consentimiento de ella. Sostiene que no había más personas en el lugar de los hechos.

Aclara el deponente que le contaron que al señor Ricardo Valencia Valencia, alias Calvo, lo mataron, porque había tenido un problema con un muchacho a quien le dio unos machetazos y este muchacho luego lo apuñaleó, eso fue para enero del año 2017.

Refiere nuevamente que para la fecha de los hechos no se encontraba borracho ni drogado y que cuando se presentaron a la Policía no le informaron a la Policiales que K. había accedido a tener relaciones con ellos, ya que los Policías le dijeron que no había denuncia por lo que solo dejaron los datos y el número de celular.

Explica que solo él tuvo relaciones con K., que fue parados, ya que ella había accedido de manera voluntaria, nadie la obligó, es decir, fue voluntaria; cuando llegó Calvo y Teolindo, Calvo quería y siguió él y luego Teolindo. Refiere que DEIMER no tuvo relaciones con K.. Recuerda nuevamente que las relaciones sexuales ocurrieron más o menos entre las 11 y 12 p.m., al lado de una casa de dos pisos que detrás queda una casa donde se juega play, por el Hospital de Murindó y que no sabe porque K. fue apuñaleada.

Preguntado nuevamente por la Defensa, aclara que solo tuvo una relación sexual consentida con la señora K., pero no se acuerda la fecha exacta, pero luego refiere que fue el 15 de mayo de 2015, no estaba ni drogado ni tomado, mientras que Kelin sí estaba drogada y tomada, ya que había consumido perico. Refiere que ese día DEIMER no estuvo con K., en ningún momento se obligó a K. a estar con él. Posterior a los hechos, tuvo encuentros con K., pero ella no era indiferente.

Cuestionada por la Fiscalía, manifiesta que no había manifestado que K. consumía estupefaciente, toda vez que no se lo habían preguntado; explica que de acuerdo a la información suministrada por la abogada que lo visitó, le manifestó que en los documentos decía que K. no estaba tomando, por eso aclara en la vista pública, que ella si estaba tomando, pero no sabe si era ron u Old Parr.

Considera la Sala que con la declaración del señor JHON FREDY MAQUILÓN, la defensa busca favorecer a su prohijado, así mismo, busca no incriminar al testigo dentro de los hechos que se investigan, cuando indica que sólo él tuvo relaciones sexuales con la joven K. Y. T. G., pero la misma fue bajo su consentimiento; y refiere a los autores del hecho delictivo a Arley Fernando alias Teolindo y a Ricardo Valencia Valencia, alias Calvo, quien para el momento de la declaración, había fallecido. Donde conforme a criterio de ponderación resulta más creíble como lo advierte el Juez *A quo* la providencia de primer en el sentido que lo evocado por la menor víctima no permite cimentar duda alguna frente al acusado quien para la fecha de los hechos accedió carnalmente en contra de su voluntad a la menor víctima y la apuñala en dos oportunidades y no solo es accedida por DEIMER si no por sus cuatro amigos quienes aprovecharon para llevar a la niña a un lugar solitario allí consumir la conducta punible de ACCESO CARNAL VIOLENTO en la cual todos y cada uno de ellos participaron.

Obsérvese que de la declaración del señor MAQUILÓN, se desprende un indicio de presencia en los acontecimientos perpetrados, tanto del procesado DEIMER VALENCIA VALENCIA, como del mismo testigo y de la joven K. Y. T. G. El testigo en su versión, da cuenta de tres lugares que también son referidos en las declaraciones de la adolescente K. Y. T. G., estos son, la discoteca de propiedad de Weimar, la tienda donde venden frutas y el lugar donde ocurrieron los hechos, por los lados del Hospital; sin embargo, no es de recibo la afirmación del testigo que la adolescente K. Y. T. G., accedió de manera voluntaria a tener relaciones sexuales con él, debido a las serias contradicciones en que incurre con

los demás testigos de la defensa; contradicciones que le restan valor probatorio al dicho del señor **JHON FREDY MAQUILÓN**.

Anticipa la Sala que mientras JHON FREDY MAQUILÓN ubica al procesado en el mismo lugar, donde se encontraba teniendo relaciones sexuales "supuestamente" consentidas con K. Y. T. G.; la compañera sentimental para ese entonces del procesado, Karen Yulieth Betancur Palacios, lo ubica en la casa de Nataly, de quien se dijo, era su amante y por su parte, el mismo procesado, manifestó que una vez cerraron la discoteca, se fue para la casa de su padre.

De otro lado, JHON FREDY MAQUILÓN refiere que luego de haberse cerrado la discoteca, se fue acompañar a otras personas para un hotel, mientras tanto, el señor Emerson Blandón Martínez, sostiene que una vez cerraron la discoteca, se fue en compañía de JHON FREDY MAQUILÓN Y NELSON MURILLO para la casa de su padre, a escuchar música y tomar un licor.

Por último, EMERSON BLANDÓN indica que se encontraba en compañía de Jhon Fredy en la discoteca, mientras que Jhon Fredy dice que estuvo en la parte de afuera de la misma.

Estas contradicciones, no permiten a la Sala otorgarle credibilidad a la declaración vertida por el señor JHON FREDY MAQUILÓN, pues solo busca ayudar a su amigo DEIMER VALENCIA y no involucrarse en el hecho delictivo.

**El señor EMERSON BLANDÓN MARTÍNEZ**, quien bajo la gravedad del juramento, sostiene que para el año 2015 residía en el Municipio de Murindó y exactamente para el 15 de mayo de 2015, se encontraban en vísperas de la festividad del Educador y posteriormente de la Institución Educativa de Murindó, actividades que son frecuentadas por todas las autoridades del municipio.

Indica el testigo que conoce a DEIMER VALENCIA ESCOBAR porque son vecinos, viven cerca, que el casco urbano del municipio es pequeño y nadie pasa por desapercibido. Conoce igualmente a Jhon Fredy y a K. Y. porque es oriunda de la localidad y, la visto crecer ya que es un pueblo pequeño de no más de 500 o 600 personas.

Respecto de los hechos, narra el deponente que ese día se encontraba en la casa, con Jhon Fredy Maquilón, a eso de las 5 o 6:30 de la tarde, se fue la energía y como es un pueblo pequeño se escuchó un equipo en el centro, en la discoteca Doble Black estaba la rumba; se enteró que allí era la rumba porque era cerca de su casa y porque era uno de los lugares que hay planta eléctrica. Asevera que fue para la discoteca Doble Black, entre las 8 o 9 de la noche, con Jhon Fredys Maquilón, Deimer y Nelson Murillo.

Afirma que la joven K. Y. estaba en esa discoteca con Sebinet Torres y un muchacho conocido como Chaverrita, habían tres personas más, ellos estaban en la discoteca bailando y tomando, pero no observó que estaban tomando, solo recuerda haber visto cervezas. Agrega que sí observó que Deimer y Jhon Fredy hablaron en una ocasión con K. Indica que estuvieron en la discoteca entre las 9:30 a 10:00 hasta la hora que cerraron, esto es, hasta las 2:00 a.m., y en un momento notó la ausencia de Deimer y Jhon Fredy. No recuerda si durante todo el tiempo que estuvo en la discoteca K.Y. permaneció en dicho lugar. Recuenta que Jhon Fredy y Deimer, no estuvieron en la mesa, por espacio de una hora y media después de haber llegado al sitio, entre las 11:00 a 11:20 de la noche, y no se acuerda exactamente a qué horas salieron ellos. Agrega que ellos volvieron a la discoteca por ahí a las 12:00, recordando la hora ya que para ese momento el dueño de la discoteca había puesto una canción que indicaba que se acercaba la hora del cierre.

Advierte el testigo que cuando ellos llegaron, siguieron departiendo y K. llegó a la mesa con sus compañeros, la discoteca la cerraron a las 2.

Recuerda que cuando salieron de la discoteca se fue con Jhon Fredy para la casa del papá para que le prestara la planta y poder escuchar música y como quiera que su padre no se la prestó, se quedó con Jhon Fredy y Nelson, donde su padre, terminándose de tomar un licor que habían llevado de la discoteca. Al otro día se fue para donde su suegro y luego llamó a Maquilón para que se fueran para donde el papá a tomar, llamó a Julio y le dijo que invitara a Deimer, se fueron para la casa de su padre, compartieron un rato y se tomaron una garrafa.

Asevera el testigo que para el día de los hechos no observó que Jhon Fredy y Deimer estuvieran armados. Sostiene que conoce a la persona que le dicen el Calvo, quien era bastante desadaptada, todos los del pueblo saben sus antecedentes y a la fecha, falleció; también era una persona deshonesto. Igualmente indicó que conoce a alias Teolindo, quien es una persona altanero, pelionero, desadaptado, con antecedentes de hurto.

Expone que el día 15 ingirieron licor hasta las 3:00 de la tarde, posteriormente el 17 de mayo se enteró de que había una supuesta violación en la que involucraban a Deimer, a Jhon Fredy, a Calvo y a Teolindo, afirmando que tenía conocimiento de que K. le gustaba de Deimer, pero éste la rechazaba, que se enteró de dicha situación porque Jhon Fredy le comentó y también Deimer, pero que nunca vio esta situación.

Asevera el declarante que Jhon Fredy era peluquero y tatuador y que tuvo conocimiento de que K. lo frecuentaba para que le hiciera un tatuaje

y la depilara, pero esta información se la dio el mismo Jhon Fredy y la señora Elvia María Panesso; Jhon Fredy le dio esa información en el mes en que ocurrieron los hechos.

Contrainterrogado, manifiesta que no le consta que la señora K. haya visitado a Jhon Fredy, que esa información se la dio Jhon Fredy y Elvia María Panesso, que solo era información secundaria, que no le consta, así como el hecho de que a K. gustaba de Deimer. Refiere que el pueblo es pequeño y que es vecino de Deimer, que llegó a la discoteca Doble Black a eso de las 9:30 a 10:00 de la noche, que estaba tomando cerveza y ron caldas. Agrega que después el 17 de mayo le preguntó a Jhon Fredy que era lo que había pasado porque en la calle se rumoraba que habían violado a K., pero él dijo que no, que eran comentarios de la gente. Explica que cuando las personas rumbean, es normal que la entre y salga del lugar, aclarando que ellos no estaban dentro de la discoteca, sino afuera, en el puente, que alrededor de las 12 a.m., había unas 40 personas, tanto a dentro como fuera de la discoteca.

Itera el testigo que su padre no le quiso prestar la planta, por eso se quedó en la casa de él departiendo con Nelson Murillo y Jhon Fredy; que Nelson Murillo, también estuvo en la discoteca y es un compañero del pueblo. Rememora que la discoteca se llamaba Doble Back pero antes de llamarse así, era conocida como la taberna de Weimar Lozano, quien era el propietario. Ese día, solo estaba abierta la discoteca Doble Back y el otro local, era donde vendían fritos. indica que el resto del pueblo, que no tenía plata se encontraba oscuro y los puentes peatonales, estaban super oscuros, solo había energía en las casas de las personas que tuvieran planta, que es solo una que otra persona.

Sobre las condiciones de la discoteca informa el deponente que la iluminación de la discoteca en la parte de afuera, no era suficiente, solo se alcanzaban a ver y en la parte de adentro, la iluminación si buena. A eso de las

12:00 de la noche, el ruido de la discoteca, era normal, se hablan con las personas y se escuchan fácilmente. Indicó que vive a unos 200 metros desde la discoteca y que hasta allí se escucha el ruido de la misma.

Sobre este testimonio sucede lo que se ha indicado en relación con la declaración del señor JHON FREDY MAQUILÓN, que sólo busca ayudar o favorecer al acá enjuiciado, siendo poco confiable su versión por las evidentes contradicciones que presentan los testigos de descargos; así mismo, se observa que el declarante indica que notó la ausencia por unas horas de DEIMER ESCOBAR VALENCIA Y JHON FREDY MAQUILÓN, sin lograr establecerse por parte de la defensa, donde se encontraban los mencionados.

**La señora KAREN JULIETH BETANCUR PALACIO**, quien sostiene que para el año 2015, era la compañera permanente del acá procesado y que residía en el Municipio de Carepa. Agrega que para esa época tenían muchos problemas con DEIMER porque éste manejaba otras dos relaciones, con Yesica tenía un hijo mayor y con Nataly con quien llevaba una relación en Murindó.

Indica que, para el mes de mayo de 2015, se encontraba en Montería haciendo las prácticas de enfermería y Deimer se había ido para Murindó, eso fue en las primeras semanas del mes de Mayo. Frente a los hechos sostiene que recibió una llamada de DEIMER quien se encontraba llorando y le dijo que había tenido un problema, porque ese día salió a rumbear y una joven de nombre K. le dijo que se quería ir a dormir con él, él le dijo que no, que se fuera con un primo de él y ella aceptó. Sostiene que conoce a K. y le dijo a DEIMER que no tenía necesidad de acostarse con K., pues podía haber estado con Nataly y ahí DEIMER le comentó que le iba a decir la verdad, que él no abusó de esa pelada que no tenía necesidad y que esa noche tuvo relaciones con Nataly, que luego estaba muy cansado y se fue para su casa.

Afirma la testigo que conoce a K., porque la primera vez que fue a Murindó, entabló una amistad con ella, que esa primera vez fue para el mes de marzo de 2015, cuando fue a llevar a su hijo para que lo conociera su suegro y ahí fue cuando hizo una buena amistad con K., pero la gente le decía que no tuviera una amistad con ella. Asegura que K. le informaba todo lo que hacía DEIMER y cada vez que se encontraba con Nataly. Un día K. la metió en un problema con la mamá de Nataly, porque supuestamente K. le dijo que ella le iba a dar unas puñaladas a Nataly; sin embargo, este problema se arregló.

Indica la testigo que la gente le decía que no tuviera una amistad con K., ya que ella estaba enamorada de DEIMER y le decía las cosas para que se dañara la relación. Explica que en aquella oportunidad que estuvo en Murindó se quedó ocho días y luego de que se regresó perdió la comunicación con K., solo era de vez en cuando, que una vez K. le hizo una solicitud de amistad por Facebook. Agrega que después de la captura de Deimer, K. le escribió a través del Facebook, que quería hablar con ella, K. le dio el número de celular de la mamá, que la llamó y le pidió que le contara la verdad, y K. solo le decía que la perdonara porque ella no sabía ni se acordaba; ella solo le suplicaba que le ayudara y que también le pedía plata; refiere que las tres ocasiones que hablaron siempre le decía que le diera plata; una vez llamó a su suegro y este le dijo que a él también le estaban pidiendo plata pero que no le fuera a dar. De esas tres veces no volvió a hablar con K.

En el contrainterrogatorio dice la testigo que la relación con Deimer finalizó entre 7 y 8 meses antes, ya que Deimer es muy mujeriego, que en la actualidad tienen muy poca relación, hablan muy poco, que solo cuando llama a su hija mayor. Afirma que tiene dos hijas con Deimer y que éste tiene buena relación con sus hijas y ha respondido económicamente por ellas.

Sobre este testimonio de la señora KAREN JULIETH BETANCUR PALACIO la Sala advierte que solo se logró determinar la versión que le rindió el procesado a la misma, sin que dicha versión pueda dársele mérito probatorio, pues no coincide con la versión rendida por el procesado en la audiencia de juicio oral. De otro lado, se quiere restarle mérito probatorio al dicho de la adolescente, supuestamente por el hecho de haber solicitado dinero a cambio de favorecer al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR; sin embargo, tal circunstancia no desvirtúa lo indicado por la testigo víctima en la audiencia de juicio oral, testimonio que guarda consonancia con las demás versiones rendidas por la misma y que no fue objeto de impugnación de credibilidad por parte de la defensa.

**La señora YENCI ESCOBAR MURILLO**, madre del procesado, quien bajo la gravedad del juramento, sostiene que su hijo se encuentra privado de la libertad porque lo acusan de haber violado a K. Y. T. G., a quien conoce, al igual que a la madre de esta.

Frente a los hechos, indica que se enteró porque Deimer el 17 de mayo de 2015, la llamó y le dijo que en Murindó habían violado una joven y que lo habían metido a él y a tres personas más (Teolindo, Calvo y Jhon Fredy), refiere que regaño a Deimer y le dijo que sí se hubiera quedado en la casa y no se mantuviera rumbeando no lo metían en esos problemas.

Asegura que se encontraba en el Municipio de Carepa, cuando regresó a Murindó regaño a su hijo y este le insistía que él no había sido. Agrega que conoce a Jhon Fredy quien tenía una peluquería, que conoce a Calvo y a Teolindo, su hijo a veces trabajaba y otras veces no, que al mes que regresó al Municipio de Murindó, hablo con cada joven para saber qué había pasado, Jhon Fredy le dijo que Deimer no estuvo con la muchacha, al igual que Teolindo y Calvo, le dijeron que Deimer no había estado con la muchacha.

Agrega la testigo que Jhon Fredy le dijo que él fue quien estuvo con la muchacha y Calvo también se lo admitió, Teolindo le dijo que ni él ni Deimer habían estado con la muchacha. Sostiene que con K. solo se la llevaba de saludo, que ella frecuentaba su casa buscando a Deimer, pero no tenían alguna relación porque ella no le gustaba a su hijo.

Indica la deponente que luego de los hechos, llamó a la mamá de K., quien le dijo que denunció de acuerdo con lo que su hija le relató, pero ella le dijo que uno no denunciaba sin tener pruebas, a lo que la mamá de K. le dijo que hablaran. Refiere que Deimer no se mantenía rumbeando, que a veces salía y otras no, que consumía licor normal pero no otra sustancia. Indica que nunca le encontró ningún tipo de arma a Deimer. Que la reacción que tuvo solo fue regañar a su hijo

En el contrainterrogatorio la testigo sostuvo que su hijo le dijo que esa noche estuvo rumbeando, pero no le dijo sí estaba con K. y que Deimer le comentó que estaba de rumba con su novia.

Frente a esta testigo **YENCI ESCOBAR MURILLO**, la Corporación advierte que en igual sentido, se encuentra dirigida a favorecer al acá procesado y respecto del mismo, se evidencia que es el dicho del procesado a través de su madre, por lo que ella no se encontraba el día de los hechos en el Municipio de Murindó y por lo tanto, no la ubica en el escenario y dicho relato no encuentra consonancia con otro elemento de prueba que permita darle algún tipo de valor probatorio. Pues esta testigo no fue presencial a los hechos y carece de idoneidad para demeritar el relato de la víctima y las demás pruebas arribadas al plenario por el Ente Acusador.

**La señora PAULA ANDREA ORTEGA SEGURA (microbióloga),** quien manifestó trabajar para el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forense, realizando estudios de genética forenses, tendientes a la realización de cotejos del ADN. Agrega que para el 4 de julio de 2019, realizó un informe pericial a solicitud del doctor Oscar David Mestra, con la finalidad de realizar cotejo de ADN del procesado con unas muestras que reposa en la institución.

Explica que al laboratorio se allegó una muestra de sangre correspondiente al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR y en la Institución, se encontraba fragmentos de tela de pantalón interior y vestido de la víctima K. Y. T. G.; estos fragmentos de tela fueron analizados con diferentes metodologías para la extracción de ADN presentados en las muestras para luego comparar con el perfil genético de la mancha de sangre obtenida al procesado.

Explica que del fragmento de tela se obtuvo una primera y segunda exclusión de ADN, es decir, se obtuvo una mezcla, es decir, más de dos alelos, normalmente cada individuo tiene dos alelos, uno que le da la madre y otro que le da el padre; al obtener más de dos alelos quiere decir que hay más de dos aportante; se encontró un perfil masculino y comparándolo con el perfil de VALENCA ESCOBAR, permitió concluir que su perfil no estaba en esta muestra, es decir, se excluyó del perfil masculino.

De acuerdo a las interpretaciones la tabla 1 del resultado se muestra marcadores biparentales, es decir, lo que como sujetos se hereda de padre y madre; en la primera interpretación se habla lo que se obtiene de la primera tabla; se observa que en la extracción espermática de esa tela, no coincide con el perfil del acusado, se encontraron 16 exclusiones del perfil genético. Se habla de una muestra poscoital, la muestra de tela fue evaluada por biología quien dijo que en eses vestido se había encontrado espermatozoides por lo que sigue es separar las células espermáticas de las células epiteliales que

puedan haber en el vestido para obtener perfiles limpios masculinos y células epiteliales que pueden coincidir con el dueño de la prueba.

En la segunda interpretación, explica la perito que en la primera tabla se encuentra la mezcla que habla que hay más de un aportante, se encontró más de un perfil en el vestido, como no tenían muestra de referencia de la víctima, no se descartó que parte de esa muestra sea de la víctima, pues el vestido lo llevaba puesto, por lo que se cree que tiene células de ella más del aportante del espermatozoide, en el fragmento de vestido se encontró más de dos alelos y que el perfil de Deimer se excluye como aportante.

Explica que en la segunda tabla se muestra los marcadores semiparentales, son las células que se pasan de padres a hijos, cromosoma Y, en este haplotipo, se detectó un perfil en el cual se interpretó que el señor Deimer no comparte ese haplotipo encontrado en el fragmento de la tela del vestido.

Asevera que se llegaron a tres conclusiones: 1) El perfil masculino excluye al señor Deimer como el origen de los espermatozoides encontrados en la evidencia. Se encontraron 16 exclusiones en los sistemas genéticos analizados. 2) Deimer Valencia Escobar, se excluye como aportante a la mezcla de células encontradas en la evidencia, dado que no se aportó muestras de referencia de la víctima, no se descarta que ella sea uno de los aportantes de la mezcla. 3) Deimer Valencia Escobar se excluye como el origen del haplotipo encontrado en la evidencia. Se encontraron 15 exclusiones.

Explica la perito que frente a la segunda conclusión no se descarta que uno de ellos sea aportados por la víctima, *"ya que el vestido fue tomado a la víctima y como ella, pues usa esa prenda, suponemos que en esa prenda van haber células de ella, por el sudor, por su piel, pueden quedar*

*células, por lo que se cree que parte de ese perfil puede ser de ella, aunque no puede asegurarse.”* Sostiene que para hacer el informe se utilizaron métodos estandarizados de trabajo, acreditados por el laboratorio, hacen una extracción del ADN y para extraer el ADN de las prendas se utilizan métodos diferentes. Explica los métodos utilizados para la extracción del ADN tanto de la muestra de sangre como de la muestra obtenida de las prendas; igualmente detalla los instrumentos utilizados en la obtención del cotejo.

Contrainterrogado la testigo perito indica que en el fragmento de tela se encontró el perfil de un individuo masculino; en la primera y segunda fracción, se encontró una mezcla, con más de dos alelos, lo que quiere decir, que hay presencia de células de dos aportantes. La muestra masculina, se encuentra en el perfil limpió, también se encontró en el perfil mezclado; es decir, es un individuo masculino aportante de la muestra, perfil limpio que se encuentra, y en los otros alelos es otro individuo que se desconoce, quiere decir, son dos aportantes distintos.

Sostiene la testigo que, en la primera tabla, cuarta columna aparece dos individuos, pero uno de ellos, podría ser la misma víctima, no se puede asegurar, pero como la tela pertenece a una persona, la persona que la usa deja su ADN, por lo que se supone que su ADN se puede encontrar en la misma. Indica que de acuerdo con la segunda tabla se encontró solo un aportante masculino.

Ahora bien, considera la Sala que con la declaración de la perito **PAULA ANDREA ORTEGA SEGURA**, se demostró que de las prendas de vestir de K. Y. T. G., se obtuvo muestras que presentaron espermatozoides, tal y como se había probado por la Bióloga JULIANA MARÍA MARTÍNEZ, testigo de la Fiscalía. Igualmente, se demostró que el ADN que presentaban los espermatozoides no

correspondía al perfil genético del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, es decir, este fue excluido del origen de los espermatozoides.

Si bien es cierto, de acuerdo a la prueba científica, el ADN del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, se excluye del material genético cotejado, ello obedece, de acuerdo a los testimonios practicados en juicio, a que el señor VALENCIA ESCOBAR, utilizó preservativo para acceder carnalmente a la joven K. Y. T. G., por lo que era claro y evidente que no dejaría rastros seminales en la menor víctima. De ahí que, el testimonio perito PAULA ANDREA ORTEGA SEGURA que fue recepcionado vía celular en el juicio oral en la cual se sustentó informe pericial no tiene el peso suficiente para derruir la prueba de cargo arribada por la Fiscalía, pues la menor víctima fue enfática en señalar como uno de sus agresores sexuales al hoy procesado quien usó un preservativo antes de penetrarla con su pene por su vagina.

En ese sentido, debe recalcar que la menor víctima siempre fue enfática y clara, en evocar que DEIMER VALENCIA ESCOBAR, fue la única persona que se colocó el preservativo y en esa medida, el resultado del cotejo de ADN, encuentra consonancia con la versión de la víctima.

Ahora bien, advierte la Defensa el hecho de que la Fiscalía no haya relatado en su acusación, que el señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, haya utilizado un preservativo y que la defensa considera como un hecho jurídicamente relevante; sin embargo, recuerda esta Corporación, que los hechos jurídicamente relevantes, son aquellos que encajan en la norma penal y por lo tanto, el artículo 205 del Código Penal, solo exige que haya un acceso carnal mediando la violencia; en esa medida, no es relevante para la demostración del tipo penal, el hecho de que el autor utilice o no un preservativo, constituyéndose esta situación como un hecho indicador, el cual ha sido

conocido por la Defensa, desde el momento en que se le dio traslado de los elementos materiales probatorios que la Fiscalía tenía en su poder.

Concluye la Sala indicando que el hecho de que no se haya encontrado un perfil genético en la muestra de semen obtenida de las prendas de vestir de la adolescente víctima, no exceptúa al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR como uno de los responsables del hecho delictivo; pues obsérvese que existe el señalamiento directo de la joven K. Y. T. G., quien ha sido muy clara y coherente en afirmar que DEIMER fue la única persona, que utilizó preservativo para ejecutar la conducta punible.

**El acusado DEIMER VALENCIA ESCOBAR**, quien renunció al derecho de guardar silencio e indica que para el año 2015 residía en Murindó – Antioquia y trabajaba en dicha municipalidad realizando la práctica de contabilidad financiera. Indica que no tenía ningún tipo de problema con nadie ya que nunca se relacionó con personas malas y ni él ni su familia fueron amenazados, adicional, manifiesta que no tiene ningún tipo de vicio.

Frente a los hechos, asevera el procesado que el 16 de mayo de 2015, realizó su práctica y terminó siendo las 5:40 p.m., trabajaba en un almacén y le correspondía contabilizar la mercancía que llegaba; siendo las 6 o 7 se fue para donde su novia de la época, su esposa en ese entonces y le dice a su primo JHON FREDY que salieran que le regala un fresco, salieron cayendo la tarde y le regalo a Jhon Fredy \$5.000 para que se tomara la cerveza mientras él llegaba de donde la esposa. Refiere que cuando llego nuevamente, el primo se había tomado dos cervezas en el puente de la discoteca Doble Blanck, cuando llega, se compran unas cervezas, luego cierran la discoteca y sale el cuñado EMERSON BLANDÓN, y les dice que se fueran para el remate, a la casa de él, cuando en ese momento su padre sale de la casa, ya que la casa de Emerson queda en la parte de atrás de la de su padre.

Advierte el testigo que su padre le dice que no le gusta que comparta con ciertas personas, por lo que hace caso y se queda en la casa, al día siguiente lo llaman y le cuentan que lo están señalando de las acusaciones.

Refiere el procesado que la discoteca era la única que tenía energía, porque en el pueblo cuando la energía se va, el fluido eléctrico queda en las casas o negocios que tienen planta y esa discoteca fue el único lugar que prendieron.

Afirma que vio a la víctima tomando, que estaba con Sabinet en la discoteca, con Chaverita, con Dubian que es el hermano de Teolindo y con un compañero de deporte que le dicen Deison.

Asevera el deponente que solo cruzaba palabra con K., que él jugaba fútbol en ocasiones y que sentía una forma diferente de ella hacia él, pero nunca la correspondió. Advierte que desconoce los motivos por lo que la joven K. lo vincula en los hechos, a pesar de que ella conoce la clase de persona que es.

Explica que las personas en Murindó son afro y que el Municipio a esa hora, es demasiado oscuro, pero se podía ver, como era el único negocio que tenía planta. Agregó que no utiliza armas blancas, no ha tenido la necesidad ya que no ha tenido problemas con nadie.

Aduce que después de su captura, conoció que la mamá de la víctima frecuentaba su casa e incluso compartió con su padre, tomaron juntos y ella le decía que iba a colaborar, que ella no había querido hacer eso y en ocasiones le pidió plata para venir, pero nunca lo hizo.

El testimonio del señor **VALENCIA ESCOBAR**, busca restarle credibilidad al dicho de la joven K. Y. T. G.; sin embargo, tal y como se ha referido, la prueba de la defensa no tiene alguna contundencia probatoria frente a los hechos acá investigados y no generan alguna duda de la responsabilidad del encartado.

Ahora bien, uno de los motivos de disenso presentado por la defensa, respecto al fallo de primera instancia, es el hecho de haber condenado al procesado con la sola declaración de la víctima, considerando esta Corporación que cuando aspectos de una declaración pueden ser confirmados con otros medios de prueba, puede colegirse que el testigo no miente en dichos aspectos y que muy probablemente está diciendo la verdad.

La jurisprudencia penal ha establecido pautas para la valoración de las víctimas de delitos sexuales, indicando "*...Y todavía más cuando en este caso se verifica el cumplimiento de las pautas que ha sentado esta Sala en orden a obtener convicción acerca de la existencia del hecho y la responsabilidad del autor en los delitos contra la libertad sexual y la dignidad humana a partir de lo narrado por la víctima, ante la especial naturaleza de estos comportamientos, que comporta, por lo general, escasez probatoria, a saber:*

a) *Que no exista incredulidad derivada de un resentimiento por las relaciones agresor-agredido que lleve a inferir en la existencia de un posible rencor o enemistad que ponga en entredicho la aptitud probatoria de este último.*

b) *Que la versión de la víctima tenga confirmación en las circunstancias que rodearon el acontecer fáctico, esto es, la constatación de la real existencia del hecho; y*

c) *La persistencia en la incriminación, que debe ser sin ambigüedades y contradicciones. (CSJ. SP, abr. 11 de 2007, rad. 26128).*

*En efecto, en el asunto de la especie se tiene que la versión de la víctima, según ya se explicó, ha sido persistente y uniforme sobre lo esencial en sus diversas oportunidades, se corresponde con la realidad fáctica y circunstancial corroborada y tampoco se avizora resentimiento alguno en contra del implicado que permita evidenciar un ánimo revanchista de su parte que haya determinado una irreal atribución de la conducta. (Sentencia del 6 de mayo del 2015, radicado SP 5395-2015, 43.880, M.P. María del Rosario González Muñoz).*

Considera la Sala que cuando se trata de delitos sexuales, adquiere mayor relevancia la prueba indiciaria; dadas las circunstancias en que suelen producirse los hechos, en donde normalmente los mismos acaecen sustraído de la observación de testigos diversos a la víctima y victimario, adquiriendo una relevancia la declaración de la misma víctima, constituyéndose en una prueba esencial y de enorme valor probatorio al momento de ser analizados en conjunto con las demás pruebas.

Obsérvese que los aspectos más relevantes o las circunstancias dadas a conocer por la adolescente ofendida, se encuentran confirmados con otros medios probatorios; en efecto, de la existencia del acceso carnal no solo da cuenta la ofendida, sino también la médico SAIDI LORETA MATA CRESPO, quien da fe, que al momento de brindar atención médica la joven K. Y. T. G., presentaba el introito vaginal eritematoso, es decir, se encontraba rojo, manipulado y maltratado y esto se debe, por haber sostenido una relación sexual. Igualmente, la madre de la menor, Nancy Roció Gómez observó cuando su hija llegó a la residencia, con sangre, sucia y revolcada; así mismo presentaba dolor en sus heridas. De las lesiones físicas como consecuencia del asalto sexual, dan cuenta la madre de la menor y los galenos Mata Crespo, Carlos Oquendo Moreno y Milena Ortiz Mosquera; quienes le observaron dos heridas a nivel del hombro derecho y del flanco derecho; adicional la Comisaría de Familia, fue enfática en indicar que cuando acude al llamado del Hospital, observó las lesiones de las cuales tomó dos fotografías. De otro lado, el testimonio de la menor se hace más creíble, por el hecho de haber encontrado en sus ropas, muestras de

espermatozoides. Respecto a la responsabilidad penal del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, se cuenta con la declaración de la adolescente víctima, quien es clara, coherente y unísona, no solo en el relato abusivo sino también al señalar que fueron cuatro sujetos quienes la accedieron de manera violenta, que uno de ellos utilizó preservativo y que fue atacada con una navaja para que se dejará acceder, entre los nombres mencionados, se refirió a DEIMER VALENCIA ESCOBAR, como aquella persona que la accedió carnalmente, que fue única persona que utilizó preservativo y quien le perpetró las heridas; esta persona en palabras de la joven, fue quien más le hizo daño.

Los testigos que la defensa presentó no tienen la fuerza de descalificar el dicho de la víctima, pues como se ha indicado, los mismos solo se encuentran dirigidos favorecer al acá procesado y a ubicarlo en otro espacio para la fecha de los hechos, sin que las deponencias guarden similitud, observándose ciertas contradicciones entre los mismos. Con el testimonio del señor Jhon Fredy Maquilón, adquiere más fuerza demostrativa, el relato de la adolescente víctima, pues la ubican en los mismos espacios descritos por la joven.

Ahora bien, de los testimonios que fueron ofrecidos en el juicio por parte de la defensa, se pretende demostrar que la adolescente K. Y. T. G., se encontraba enamorada del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR; sin embargo, considera la Sala que dicha afirmación no es creíble debido a las contradicciones entre los dichos de los mismos y la defensa no ahondó en esta situación. Si se observa la declaración de la compañera permanente del procesado para aquella época Karen Yulieth Betancur Palacio, si bien manifestó que la víctima estaba enamorada de DEIMER y que era quien la mantenía al tanto de las actividades que este realizaba, dicha afirmación se queda sin fuerza demostrativa, al posteriormente indicar que solo tuvo comunicación con la joven K. Y. T. G., durante los ocho días que permaneció en el Municipio de Murindó, que posteriormente se regresó para su lugar de residencia, perdiendo el contacto con la joven víctima; en igual sentido el señor Emerson Blandón Martínez, dio cuenta

de este aspecto, pero aclaró que tenía conocimiento porque los jóvenes Jhon Fredy Maquilón y Deimer Valencia, se lo habían contado, era una información secundaria, sin que éste directamente, se haya percatado de la misma, a pesar de que como él dijo, el Municipio de Murindó es una población pequeña y todos los habitantes se conocen.

Contrario a lo que pretendía demostrar la defensa, del relato de la menor víctima, no se desprende un interés para perjudicar al procesado, ya que ella ni su familia con antelación a los hechos habían tenido algún problema o conflicto, tampoco se observa influencia de terceros, por lo que como se ha iterado debe concedérsele mérito probatorio.

Finalmente, observa la Corporación que el Juez de Primer Grado en la calificación jurídica realizada por el Fiscalía en la acusación a la cual decide adicionar con la agravante del numeral 1 "*La conducta se cometiere con el concurso de otra u otras personas*" dispuesta en el artículo 211 del Código Pena, violaba el principio de *non bis in idem*, puesto que en la formulación de imputación y en la acusación la Fiscalía le imputó la circunstancia de mayor punibilidad prevista en el artículo 58 numeral 10 "*Obrar en coparticipación criminal*" del Código Penal. Decidiendo el Juez de Instancia marginar la aplicación del artículo 58 del C. Penal al considerar que la misma se absorbe con la circunstancia de agravación prevista en el numeral 1 del artículo 211 ibidem.

Aspecto, que a criterio de la Sala ha debido marginarse de la circunstancia de agravación, pues esta adición fue posterior y modificatoria de la calificación jurídica inicial que solo contemplaba el artículo 58 como circunstancia de mayor punibilidad. Asimismo, observa la Sala que era más benéfico para el procesado marginarse de la circunstancia de agravación en referencia para aplicar el mínimo dentro los cuartos medios que equivale a 14

años, en razón a la "coexistencia de la carencia de antecedentes y la coparticipación criminal" conforme a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 61 del Código Penal, veamos la dosificación del punible de ACCESO CARNAL VIOLENTO en su tipo básico:

El artículo 205 del Código Penal Contempla una pena de prisión de 12 a 20 años, los cuartos quedan la siguiente forma:

**Primer Cuarto: 12 a 14 años de prisión**

**Cuartos medios: 14 a 18 años de prisión**

**Cuarto máximo: 18 a 20 años de prisión**

Como puede advertirse de la anterior determinación punitiva, se observa que le era más favorable al procesado no aplicar la circunstancia de agravación dispuesta en el numeral 1 del artículo 211 del Código Penal, que fue sorpresiva y lesiva al principio *non bis in idem*, pues el Juez partió de un mínimo de 16 años de prisión dentro del primer cuarto; mientras que al marginarse de esta causal específica de agravación (Nral. 1 del artículo 211 del C. P.) y aplicando la circunstancia de mayor punibilidad atinente en el numeral 10 del artículo 58 del Código Penal, la pena mínima dentro de los cuartos medios en el tipo básico sería de **14 años de prisión.**

Bajo ese panorama, se hace necesario **MODIFICAR** el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia primera instancia de la referencia, en el sentido de **CONDENAR al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR a la pena de prisión de 14 años**, modificación que en igual sentido abarca la pena

accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad.

No se presenta modificación alguna en materia subrogados conforme a la sentencia de primer grado porque el procesado no cumple con los requisitos para su concesión, *-en concreto con el factor objetivo de los subrogados de la prisión domiciliaria y la suspensión condicional de la ejecución de la pena-* y, además se encuentra prohibido los mismos por ser la víctima del delito sexual una menor de edad conforme a la Ley de Infancia y Adolescencia -1098 de 2006 artículo 199.

Con relación al punible de LESIONES PERSONALES DOLOSAS, consideró erradamente el Juez de Primera Instancia que las heridas ocasionadas a la víctima con las puñaladas asestadas por el procesado configuraron el elemento del tipo relativo a la violencia y en esa medida, el delito contenido en el artículo 205 del estatuto punitivo absorbe bajo el principio de consunción el punible de lesiones personales. Sobre este punto debe advertir la Sala que el punible de LESIONES PERSONALES DOLOSAS era un delito *autónomo* en el sentido que las dos puñaladas asestadas en la víctima no era solo para doblegar su voluntad *-la cual ya se encontraba reducida porque estaba sujeta por los otros tres coautores sin olvidar que la víctima fue accedida carnalmente por cuatro personas en contra de su voluntad-* **sino además para procurar que la víctima dejara de desplegar maniobras de defensa pues sino se dejaba acceder carnalmente el DEIMER VALENCIA ESCOBAR la amenazaba con matarla** sino permitía la materialización de la intencionalidad del procesado y los otros tres coautores quienes abusaron sexualmente de la menor víctima.

Ahora bien, atendiendo el *principio de no reforma en peor al apelante único*, esta Corporación no podrá corregir el yerro advertido en la sentencia de primera instancia, toda vez que la defensa del procesado es el

único apelante y esto agravaría la situación jurídica del apelante único (procesado).

De acuerdo a las anteriores argumentaciones, encuentra la Corporación que se ha demostrado más allá de toda duda la responsabilidad penal del señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR, en la comisión de la conducta punible de ACCESO CARNAL VIOLENTO AGRADADO, donde resultara víctima la joven K. Y. T. G., por lo tanto, se **CONFIRMARÁ** en lo demás la sentencia de primera instancia, según lo esbozado en precedencia.

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

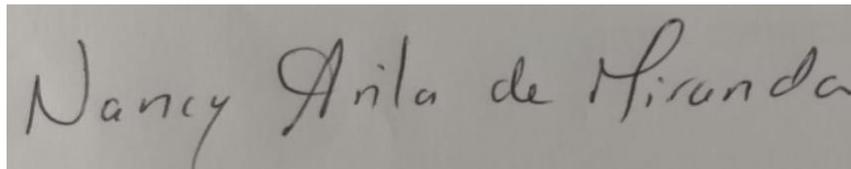
#### **6. RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia primera instancia de la referencia, en el sentido de **CONDENAR al señor DEIMER VALENCIA ESCOBAR a la pena de prisión de 14 años**, modificación que en igual sentido abarca la pena accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad, según lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** En lo demás se **CONFIRMA** la sentencia condenatoria dictada el 13 de noviembre de 2019, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó - Antioquia en contra de DEIMER VALENCIA ESCOBAR, de conformidad con los argumentos esbozados en precedencia.

**TERCERO:** Esta decisión se notifica por estrados y contra ella procede el recurso de casación, en el término previsto por el artículo 183 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 del 12 de julio de 2010.

**CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE**

A rectangular box containing a handwritten signature in cursive script that reads "Nancy Ávila de Miranda". A small superscripted number "3" is located at the bottom right corner of the box.

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

*(en permiso)*  
*(aclaración de voto)*  
**JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ  
MAGISTRADO**

*(aprobado virtualmente)*  
**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBON NARANJO  
SECRETARIO**

---

<sup>3</sup> Se firma la providencia con la firma escaneada de la Magistrada debido a que la firma electrónica está presentando falas técnicas.

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

Medellín, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Radicado: 2020-0217-4  
Sentencia ordinaria Ley 906 de 2004 – 2ª Instancia

Mediante escrito allegado a esta Corporación por parte de la defensora del señor OMAR DE JESÚS VELÁSQUEZ MEJÍA, solicita información acerca del estado actual del proceso con RADICADO INTERNO 2020-0217-4, que se sigue en contra de su prohijado, por un delito de Violencia intrafamiliar.

Al respecto, se le informa a la memorialista que las diligencias a la fecha se encuentran a Despacho del suscrito Magistrado pendiente de adoptar una decisión de fondo; pues, aunque lo deseable sería brindar una rápida resolución a los asuntos, materialmente es imposible, dado el grado de congestión que enfrenta el despacho a mi cargo, situación puesta en conocimiento de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, mediante oficio del 21 de octubre de 2019.

Debe resaltarse que los procesos asignados por reparto son atendidos teniendo en cuenta el término de prescripción de la acción penal y su estado como persona privada de la libertad; siempre y cuando no existan procesos prioritarios, en los que, se trate de asuntos penales contra *adolescentes, o de delitos en los que sean víctimas niñas, niñas o adolescentes, de conductas punibles de carácter sexual o contra la vida o libertad personal*. Ahora, si bien el asunto sobre el cual se interesa la libelista es de aquellos donde el procesado está privado de la libertad y hay menores víctimas, a la fecha se encuentran otras diligencias de igual naturaleza radicadas en forma previa, por lo tanto, deben ser atendidas en su orden de radicación.

El proceso quedará a disposición de la señora abogada a fin de que previa comunicación mediante correo electrónico, informe el día y la hora en que se acercará a Secretaría de la Sala para revisarlo.

En consecuencia, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala, se informe el contenido del presente auto a la señora defensora y su prohijado.

**CÚMPLASE**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
**Magistrado**

**Firmado Por:**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 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:

**9f7824d2644555771669282eec6de49110f43c74ba258c5477d3f38c74a2a6db**

Documento generado en 18/12/2020 08:51:10 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No. 056156108501201680179** **NI: 2020-1016-6**  
**Acusados:** JOLMAN ARMANDO ALDANA PISO Y DAINER ALBERTO RUIZ PANTOJA  
**Delito:** Concierto para Delinquir – Cohecho por Dar u Ofrecer en Concurso y  
Tentativa de Hurto Calificado en circunstancias de agravación  
**Decisión:** Confirma y Modifica  
**Aprobado Acta No. 118**

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

Medellín, dieciocho de diciembre de dos mil veinte

**OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO.**

Resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el pasado 20 de febrero del 2020 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, en contra de JOLMAN ARMANDO ALDANA PISO y DAINER ALBERTO RUIZ PANTOJA, por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer. Actuación que arriba a esta Corporación el pasado 23 de octubre del año 2020., vistos los inconvenientes que se presentaron con el servicio de correo 474 durante los días de aislamiento social obligatorio.

**LOS HECHOS.**

De acuerdo a lo narrado en la providencia impugnada, se tiene que en el municipio de Rionegro hacía presencia un grupo delincuenciales integrado por miembros de la Policía Nacional activos, retirados y civiles que se dedicaban al hurto de entidades bancarias a través de agujeros u orificios que producían desde inmuebles colindantes hacía las oficinas de las entidades bancarias.

Fue así entonces que el patrullero de la Policía Nacional Víctor Hugo López Pedroza, luego de ser abordado por el procesado Aldana Piso quien le ofreció parte de lo que lograrán obtener de la entidad bancaria que pretendían hurtar, esto es, la Cooperativa Financiera de Antioquia, a cambio de que a la par con su compañero de cuadrante Wilfredo Junior Coronado Ahumada omitieran actos propios de sus funciones, procedió a poner en

conocimiento de la Fiscalía el plan que se tenía por parte de aquella banda y de esa manera para la madrugada del 03 de mayo del 2016, dentro de las instalaciones del parqueadero la Paz de Rionegro fueron capturadas varias personas quienes ya habían perforado las paredes tratando de ingresar a la citada Cooperativa Financiera.

### **ACTUACIÓN PROCESAL.**

Con fundamento en lo antes referido la Fiscalía General de la Nación formula Imputación y posteriormente para el 26 de agosto del 2016 presentó la respectiva acusación, sin embargo, al presentarse una ruptura de la unidad procesal por aceptación de cargos de otros investigados, correspondió al Juzgado Segundo Penal del Circuito conocer de esta actuación seguida en contra de Jolman Armando Aldana Piso y Dainer Alberto Ruíz Pantoja, por los delitos de Concierto para Delinquir con circunstancias de agravación, Cohecho por Dar u Ofrecer en concurso, y Hurto Calificado Agravado en la modalidad tentada; luego la audiencia preparatoria se efectuó el día 29 de marzo del 2017, iniciándose el juicio el 08 de mayo del 2018 y culminándose el 10 de septiembre del 2019, cuando se anunció el sentido del fallo de carácter condenatorio en contra de Aldana Piso y Ruíz Pantoja por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer en concurso.

### **SENTENCIA APELADA.**

Contiene un recuento de los hechos así como también de toda la actuación surtida desde la presentación del escrito de acusación hasta la culminación del juicio oral, luego la anunciación del sentido del fallo de carácter condenatorio por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer en concurso homogéneo en contra de Jolman Armando Aldana Piso y Dainer Alberto Ruíz Pantoja.

No ocurrió lo mismo frente al delito de Hurto Calificado Agravado, pues que si bien se había planeado la ejecución de esta conducta, al momento de realizar la perforación en un local que no corresponde a la Cooperativa Financiera de Antioquia, se traduce en un inicio de una ejecución que no afectó el patrimonio de esa entidad, por el contrario, con los testimonios se logró establecer que los actos realizados no fueron idóneos para la lograr la ejecución de la conducta delictiva de apropiación de bienes de la Entidad Cooperativa, toda vez que se llevaron a cabo algunos actos pero resultaron inidóneos; que los convierte

en lo que se domina en materia penal como tentativa inidónea, pues que se inician actos pero no son idóneos para ejecutar la conducta.

En cuanto al Concierto para Delinquir consideró que con lo arrimado por la Fiscalía en sede de juicio oral no es suficiente para establecer que se trató de una empresa criminal dedicada a la ejecución de este tipo de conductas punibles, pues que no se acercó prueba por parte del Ente Acusador que pudiera establecer que se trataba de una organización criminal ni se señaló la función que cumplían al interior de una estructura criminal.

Apuntó que existió un acuerdo de voluntades específicamente para cometer un hurto el 02 de mayo del 2016; toda vez que convenio para cometer delitos indeterminados no se acreditó en la actuación, como tampoco fue establecida la función de esa banda criminal en el tiempo pues que ese aspecto no fue acreditado en juicio.

Refiere que otra de las exigencias para que se estructure la conducta es suponer fundadamente que se pone en peligro la Seguridad Pública, en este caso se trató de poner en riesgo el bien de una entidad privada.

Encontró entonces el A-quo satisfechos los requisitos legales para proferir una sentencia condenatoria, al encontrarlos penalmente responsables de la conducta punible de Cohecho por Dar u Ofrecer en concurso homogéneo y, en consecuencia, les impuso a cada uno de los procesados una pena de 111 meses de prisión y multa por valor de 154.15 salarios mínimos legales mensuales vigentes al año 2016, la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 176 meses. De igual manera los condenó a la pena accesoria de pérdida del cargo y prohibición por 05 años para el desempeño de cargos públicos, conforme al artículo 45 del Código Penal.

#### **DE LA SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN.**

Inconformes con la decisión adoptada por el *a-quo*, tanto el señor Fiscal Delegado como la señora defensora de los procesados interpusieron el recurso de apelación, el primero de ellos frente a la absolución por el delito contra el patrimonio económico y la negativa del comiso de los elementos incautados, pues por lo demás se mostró de acuerdo con la determinación, y la apoderada judicial de los sentenciados de cara a la condena por el

delito de Cohecho por Dar u Ofrecer pues considera no se da la comunicabilidad que xxx, inconformidad que sustentan en los siguientes términos:

Del Delegado de la Fiscalía:

- Señala que si bien la señora Juez reconoce que existieron unos actos preparativos para la ejecución del hurto, lo cierto es que se abrió una brecha que en nada afectó las instalaciones de la Cooperativa, concluyéndose entonces que dichos actos no pusieron en riesgo el patrimonio de esa entidad, por tanto, se trató de actos inidóneos.
- Refiere no compartir la conclusión a la que llegó la señora Juez frente a la falta de idoneidad de los actos, pues que desde que se ingresó al parqueadero el patrimonio de la Cooperativa ya se encontraba en riesgo, teniendo en cuenta la planeación y preparación del delito, además de la participación de los uniformados, los equipos utilizados para la perforación y el límite que tenía la entidad bancaria con el parqueadero.
- Apunta que si bien la perforación que se hizo conducía a un local vacío, acción que coincidió con la llegada de los miembros de la Sijín que realizaron la captura en flagrancia, esto nada tiene que ver con la idoneidad sino con la posibilidad o no de la consumación del delito, siendo precisamente la no consumación del mismo por causas propias (tentativa desistida) o por causas extrañas (tentativa inacabada) en este evento.
- Señala que era apenas obvio el interés de los condenados en el resultado del delito contra al patrimonio económico, pues que esta era la finalidad de toda la empresa que se había montado para lo cual actuaron mediante un acuerdo común y división de trabajo, lo que finalmente los hace autores del delito contra el patrimonio económico.
- Como segundo señala debe darse aplicación a los artículos 100 del Estatuto Penal y 82 del Procesal Penal, que disponen que procederá el comiso *“sobre los bienes y recursos del penalmente responsable”...“o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo...”*; pues considera es una consecuencia necesaria que no requiere agotar otras investigaciones y el logro de otras condenas por el mismo hecho, toda vez que solo basta con demostrar su instrumentalización en el delito investigado y

está claro que los asaltantes ingresaron al parqueadero con instrumentos necesarios para la perforación de las paredes como quedó demostrado en juicio.

De la defensa de los condenados:

- Señala que en la providencia atacada se incurrió en una violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho, pues que se supone la existencia de un hecho que no fue probado en juicio toda vez que dio por cierto por parte de los testigos la comunicabilidad de circunstancias como autores del delito de Cohecho por Dar u Ofrecer, pues que existía una comunicación entre Jolman Aldana Piso y Deiner Ruíz Pantoja, además que no es creíble la afirmación que hicieron los testigos Víctor, Leonardo y Wilfrido de haber tenido comunicación con los procesados, pues que no se arrió grabaciones telefónicas, registros de whatsapp, pues que solo allegaron información individual sin ninguna conexión entre ellas; dejando claro que el informe recopilado carece de valor probatorio por carencia de autenticidad y en el mal procedimiento de cadena de custodia realizado y demostrado en juicio.
- Refiere que se incurrió en un falso juicio de legalidad positivo que opera cuando el juzgador interpreta que la presunta prueba reúne los requisitos legales, cuando precisamente de los elementos que la estructuran salta la irregularidad, pues que se demostró un actuar ilegal y desmedido de los miembros de la Policía de vigilancia Víctor, Leonardo y Wilfrido, pues que realizaron actuaciones como agente encubiertos provocando la realización de la conducta punible, actuar desmedido que llevó a engaños y a inducir a los procesados a incurrir en el delito de Cohecho.
- Apuntó que frente al procesado Aldana Piso se ha presentado un error de hecho por falso juicio de existencia por suposición, pues que se dio por probado un hecho a partir de una prueba que no fue practicada en juicio por parte del denunciante Víctor Hugo Pedroza, toda vez que en su interrogatorio no fue claro en determinar qué tipo de ofrecimiento le realizó el procesado, si le fue entregado dinero, si recibió algún tipo de promesa o si se materializó algún tipo de ofrecimiento, por consiguiente el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer al ser de mera conducta que se consume es con el ofrecimiento.
- Frente a la dosificación de la pena señala que la imposición de la misma se sustenta en lo establecido en el artículo 61 inciso 3º del Código Penal, sin determinar

motivadamente de cómo los hechos jurídicamente relevantes se encuadran en estos elementos para justificar la razón de ubicarse en el máximo del primer cuarto, esto es 63 meses, pues que para ello se tuvo en cuenta el hecho de ser servidores públicos calidad que no se determina en el tipo penal de Cohecho por Dar u Ofrecer, toda vez que se trata de sujeto activo indeterminado, así como el asocio que tuvo con otros servidores que tampoco fue probado, así como el perjuicio de la comunidad con su actuar. En cuanto al aumento del otro tanto por el concurso, refiere que si bien no está establecido cuál debe ser ese otro tanto, sí se establecen unos límites para dicho aumento además de motivarse en debida forma, argumento del que carece la sentencia en razón del aumento de esos 48 meses por los 02 Cohechos restantes, por lo que considera desmedido e injustificado el aumento de ese otro tanto, pues que casi llega al límite máximo establecido por el legislador.

De la resistencia de la defensa frente a la apelación de la Fiscalía:

Señala que en este caso plantea el señor Fiscal existieron acciones ejecutivas y tendientes a la realización del hurto calificado y agravado en contra de la Cooperativa Financiera de Antioquia, pero no puede confundir la Fiscalía esa intención con la consumación del delito o que en realidad se pusiera en peligro el patrimonio económico de la Cooperativa para que se hable de una tentativa, pues que dentro de lo probado en juicio nunca se dieron los elementos objetivos para la configuración del delito por el cual el señor Delegada Fiscal pide condena; pues considera aquí se presenta es un daño en bien ajeno que es un delito querellable que nunca fue allegado por parte de los representantes del centro comercial.

De la oposición de la Fiscalía como no recurrente:

- Apuntó que frente al delito de Cohecho por Dar u Ofrecer, fue clara la versión del uniformado Víctor Pedroza donde indica que fue requerido por Aldana Piso para su colaboración en el Hurto de una entidad financiera en Rionegro, contribución que también fue pedida a los policiales Said Torrado y Wilfredo Junior Coronado.
- Refiere que los uniformados Víctor Pedroza, Said Torrado y Wilfredo Junior Colorado, tuvieron conocimiento del hurto que se planeaba y recibieron

ofrecimiento de dinero por parte de los hoy condenados para colaborar con este ilícito, por lo que no puede hablarse que dentro del juicio no quedó probado la conexión de ambos policiales en el hecho final, que no era otra cosa que el hurto de la entidad bancaria.

- En cuanto a la tasación de la pena considera fue debidamente analizada por la Juez de primera instancia, quien tuvo en cuenta para ello la calidad del reproche en la conducta realizada y la calidad de servidor público.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA.**

Conforme lo reglado por el artículo 34 numeral primero de la Ley 906 de 2004, es competente la Sala para conocer el recurso de alzada en tanto es superior funcional del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, despacho que profirió la providencia que hoy se recurre, determinando si le asiste la razón al señor Fiscal en el sentido de que se debe condenar por el delito de Hurto Calificado y Agravado en la modalidad tentada, o por el contrario la sentencia proferida por el funcionario judicial debe ser confirmada frente a esta ilicitud como lo pide la defensa.

Así mismo, se deberá resolver si se mantiene la condena por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer al haberse probado el mismo en sede de juicio oral, o en su lugar debe absolverse de estos cargos, o en su defecto se debe modificar la pena impuesta como lo pide la defensa de los sentenciados.

Para determinar lo planteado por los recurrentes iniciando por el señor Fiscal Delegado, se hace necesario tantear lo arrimado en sede de juicio oral:

Se presentó a declarar como prueba de la Fiscalía el señor Mario Esteban Quintero López quien manifestó que para la fecha de los hechos investigados laboraba en el parqueadero La Paz de Rionegro, señalando recordar que hasta ese parqueadero llegaron unas personas que luego de abrir la puerta procedieron a encañonarlo y amordazarlo, luego llegó la policía y los capturó. Refiere que luego de ser liberado observó que estos habían perforado la pared que daba hacia un local.

Contrainterrogado señaló haber rendido entrevista ante la Sijín, además de manifestar que la intención de quienes lo amordazaron era ingresar a un banco, pero el roto que hicieron conducía a un local.

Declaró también la señora Liliana María Bolívar quien indicó laborar para el mes de mayo del 2016 en la Cooperativa Financiera, indicando que la habían llamado para enterarla de una novedad consistente en que habían detenido a unas personas en un parqueadero aledaño que estaban tratando de ingresar a esa entidad, por lo que se dirigieron hacia esas instalaciones donde efectivamente habían hecho un agujero en la pared, pero este se dirigía a un local desocupado cerca a esa Cooperativa. Refiere que para poder ingresar a esa entidad desde el local aledaño se debía realizar otra perforación.

Concluye señalando que no se presentaron daños en las instalaciones de la Cooperativa, como tampoco se puso en peligro el dinero que había allí depositado.

De estos testimonios precisamente es que señala el señor Fiscal se puede probar la existencia de la conducta punible de Hurto Calificado y Agravado en la modalidad tentada, pues que se debe tener en cuenta no solo la planeación y preparación del delito sino la participación de los uniformados, además de que desde que los encargados de perforar las paredes ingresaron al parqueadero que limitaba con la CFA se puso en riesgo el patrimonio de esa entidad, pues que si bien el agujero que se hizo conducía a un local vacío, esto no tiene nada que ver con la idoneidad sino con la posibilidad o no de la consumación del delito.

Frente a este aspecto no se discute que efectivamente la intención tanto de quienes participaron de la planeación para que se llevara a cabo el hurto a la Cooperativa Financiera de Antioquia, como de quienes ingresaron al parqueadero para perforar una de las paredes que conducía a la entidad financiera lo era de extraer el dinero que allí estaba depositado; sin embargo, lo que si se objeta es la idoneidad de los actos orientados a la consumación del delito pues que quienes declararon en juicio coinciden en afirmar que la brecha descubierta conducía a un local que no correspondía a la CFA, por tanto, no era posible entonces que se apoderaran del dinero que en esa sucursal se encontraba depositado; pues así lo confirmó la señora Liliana María Bolívar funcionaria de esa entidad quien enfáticamente señaló no haberse puesto en peligro el dinero que allí se encontraba depositado.

Es que nótese que ni siquiera fue por causas ajenas a la voluntad de quienes estaban encargados de perforar la pared del parqueadero para ingresar al banco, como tampoco por la oportuna intervención de los miembros de la Sijín que realizaron su captura el motivo por el cual no fue posible lograr la consumación del delito investigado, si no el desatino que tuvieron estos en taladrar la pared que conducía no precisamente a la entidad a hurtar sino a un local que se encontraba vacío, de donde fácilmente se puede advertir que en este caso en realidad no estuvo en riesgo el patrimonio económico de la CFA como así lo percibe el señor Fiscal.

En torno a este aspecto la Corte Suprema de Justicia en 22164 del 05 de febrero del 2007, señaló:

*“Ahora bien, como el delito imposible puede darse por inidoneidad de los medios — acción— que resultan ineficaces para causar el resultado o porque falta algún elemento del tipo objetivo —esencialmente el objeto material—, conforme a la descripción legal de la tentativa ninguna situación problemática se presenta en ambos casos, dado que la idoneidad de los actos y la existencia de todos los elementos requeridos por el tipo penal son los presupuestos esenciales para su estructuración, si se mira que el dispositivo amplificador se vincula con una determinada conducta típica.”*

*“De manera que las dificultades aparentes frente a la fórmula de la tentativa —en el supuesto de la carencia de objeto material— que llevó a la confusión que se le reprocha a los juzgadores de instancia, obedecen a que la ausencia de algún elemento del tipo objetivo deviene en que la conducta sea atípica, esto es, que habrá una imposibilidad de delito.”*

*“En efecto, no puede hablarse de tentativa sino se le refiere a un delito en concreto. Hay tentativa de homicidio cuando el amplificador se relaciona con el artículo 104, que sanciona el hecho de matar a una persona. De manera que si se atenta contra un cadáver, no puede hablarse de homicidio tentado porque el elemento objetivo del tipo penal no existe, el cual no es otro que la persona viva.”*

*“Igual ocurre con el hurto —artículo 239— cuyo objeto material lo constituye la “cosa mueble ajena”, luego si esta no existe no puede hablarse de tentativa de hurto. Es lo que sucede en este caso, en el que los juzgadores no obstante admitir que el acusado no se apoderó de cosa mueble ajena con contenido económico, declararon que era responsable de un delito de hurto, lo que no se compadece con la sistemática penal colombiana.”*

De acuerdo a la sentencia de la Corte, no solamente entonces se hace necesario como así lo indicó el señor Fiscal que se despliegan todos los actos necesarios para la consumación del delito sino que estos sean idóneos para lograr el objetivo planeado, y como se viene diciendo aquí no fueron los más aptos para conseguir el fin perseguido pues se perforó

una pared que no conducía a la CFA que era precisamente la finalidad de quienes pretendían hurtar esa entidad cooperativa, de donde se deduce que en efecto estamos frente a un delito imposible.

Tal como así lo ha puesto en evidencia la defensa de los acusados, en este caso sin lugar a dudas estaríamos en presencia de un daño en bien ajeno que es un delito que requiere de querrela y al no existir la misma, no es posible entrar a emitir condena por esta ilicitud así sea de menor gravedad.

Así las cosas, encuentra la Sala no se aprecian razones lo suficientemente válidas para revocar la absolución promulgada en favor de los acusados, por el delito contra el patrimonio económico.

Ahora en cuanto al delito de Concierto para Delinquir, tiene para decir la Sala que atinada fue la iniciativa de la señora juez de instancia, al señalar que en este asunto no se presentan los elementos dispuestos para la consumación de este ilícito, pues que acuerdo de voluntades para cometer delitos indeterminados no fue probado por parte del señor Fiscal, como tampoco se estableció en sede de juicio oral la función de dicha organización en el tiempo.

Frente a este tipo de conductas la Corte Suprema de Justicia estableció los elementos que se deben acreditar para que se configure el Concierto para Delinquir, como en la sentencia SP364-2018 Radicación 51142 del 21 de febrero del 2018, donde señaló:

*“En suma, el delito de concierto para delinquir requiere en primer lugar un acuerdo de voluntades entre varias personas; segundo, una organización que tenga como propósito la comisión de delitos indeterminados, aunque pueden ser determinables en su especie; tercero, la vocación de permanencia y durabilidad de la empresa acordada; y cuarto, que la expectativa de realización de las actividades propuestas permita suponer fundadamente que se pone en peligro la seguridad pública (CSJ SP, Jul 15 2008, Rad. 28362).”*

En este caso es cierto que existió un acuerdo de voluntades de varias personas entre ellos los policiales que resultaran condenados, pero no precisamente con el propósito de cometer delitos indeterminados como tampoco se probó que formaran parte de una organización criminal dedicada precisamente a esta clase de ilicitudes, así mismo su permanencia en el tiempo y por último no se demostró que se pusiera en peligro a la

seguridad pública, pues como se indicó en la providencia que ahora se ataca en este caso lo que se puso en riesgo fue una entidad de índole particular.

Lo que finalmente se probó en este asunto fue que Aldana Piso y Ruíz Pantoja en asocio con otro policial y personas particulares, se concertaron para planear y llevar a cabo un hurto a la Cooperativa Financiera de Antioquia y para ello contactaron a otros uniformados a quienes ofrecieron parte de lo hurtado, pues lo comentado frente a que eran integrantes de una organización que delinquía en otros municipios de Antioquia, se quedó en meros supuestos porque nada se demostró en tal sentido.

En esa medida, se mantendrá entonces también la determinación de instancia frente a esta ilicitud.

Frente al último de los delitos se arrimaron al juicio los siguientes testimonios:

Se presentó en primer lugar al patrullero de la Policía Víctor Hugo López Pedroza, quien manifestó laborar para el año 2016 en el sector bancario del municipio de Rionegro, y dice haber presentado denuncia ante la Sijín luego de haber sido contactado en dos oportunidades por el patrullero Jolman Aldana, la primera de ellas en la vereda La Chapa del Carmen de Viboral y luego en San Antonio de Pereira, manifestándole si quería ingresar a una banda para hurtar la Cooperativa Financiera de Antioquia, ofreciéndole un porcentaje de lo que sacaran del banco. Refiere que luego le continuó escribiendo por Wassap, pantallazos que con posterioridad pasó a un cd que entregó en la Sijín.

Al ser conainterrogado manifestó que en efecto en San Antonio de Pereira le fueron presentadas dos mujeres, luego fue llevado al comando de Rionegro pues que para esa fecha no estaba en servicio, de igual forma manifestó que el patrullero Aldana no le indicó en qué fecha se realizaría el hurto. Señaló también haber gravado las conversaciones con el policial Aldana, luego extrajo toda la información de su celular y la entregó en la Sijín el día que presentó la denuncia. Dice reconocer los pantallazos de wassap y los audios gravados, así mismo manifestó que el patrullero Aldana no le entregó dinero para que omitiera sus funciones, pues que solo le ofreció un porcentaje en caso de que se cometiera el hecho.

Luego fue presentado como testigo común de la defensa y al ser interrogado manifestó no saber si Aldana tenía comunicación con Torrado y Ahumada, además indicó conocer a Ruíz Pantoja debido a que laboraba en la estación de Policía de Rionegro, sector cámaras. Refirió no haber recibido dinero, además de haber recolectado la información acerca de los hechos. Luego al contrainterrogatorio dijo buscaba protección porque lo estaban incitando a realizar un hecho que no quería, sin embargo afirma no haber recibido amenazas.

Declaró también Leonardo Said Torrado Ortiz quien señaló haber laborado entre los meses de abril y mayo del 2016 como patrulla de vigilancia en Rionegro, además indicó conocer al Subintendente Ruíz Pantoja porque éste trabajaba en el centro de monitoreo de cámaras de la estación de policía de Rionegro. Refiere haber sido abordado a finales del mes de abril por Ruíz Pantoja, quien le manifestó que ya había hablado con el compañero de patrulla para el hurto de una entidad bancaria y que si estaba de acuerdo para hurtar la CFA de su cuadrante.

Apuntó que luego lo llamó para que se reunieran en la casa de la cultura donde le indicaron que el trabajo lo hacía una banda de Medellín experta en esas situaciones, que iban con el 30% de lo que sacaran y que solo debía estar pendiente mientras ellos ingresaban a la Cooperativa y luego dar luz verde para que salieran. Refiere que posteriormente tuvieron otra reunión de las cuales quedó constancia, además de un video y audios que recolectó la Cypol para luego ser entregados en la Sijín, donde se trata del tema del hurto a la CFA, al igual que el Subintendente Ruíz los ilustra acerca de cómo iban a actuar y de a cuánto les iba a tocar.

Al contrainterrogatorio manifestó haber rendido entrevista en la Sijín para el 26 de abril del 2016 más o menos, además de tener conocimiento de que para el 23 se iba a realizar el hurto pero no informó de esto a la Fiscalía pues solo lo hizo a sus superiores. Refiere que para el 02 de mayo y el amanecer del 03 que sucedieron los hechos se encontraba de patrulla, razón por la que dice haber participado del allanamiento.

Se presentó también como prueba de la Fiscalía el testimonio del señor Wilfredo Junior Coronado Ahumada, quien señaló que entre los meses de abril y mayo del 2016 hacía parte de una patrulla de la Estación de Policía de Rionegro, y para eso del 23 de abril de esa misma anualidad se le acercaron el Subintendente Ruíz y Culma proponiéndole que

había una vuelta para hacer en el cuadrante que se trataba de un hurto. Refiere que luego hablo con su compañero Leonardo Isaac Torrado y procedieron a informarle lo sucedido a su superior.

Señala que luego Ruíz le envió un mensaje por wassapp manifestándole que se encontraba en la casa de la cultura, comentándole que iban a robar la Cooperativa CFA y su labor sería que cuando sonara la alarma tenían que llegar e informar a la central que la alarma estaba sin novedad. Apuntó que le habían manifestado que el 30% de lo que se coronara en la vuelta era para ellos y para ello ingresarían los encargados de realizar el hurto por la parte de un parqueadero que se encuentra al lado de la CFA.

Refiere que para el 02 de mayo su compañero de patrulla le dice que el Subintendente Ruíz le había entregado un teléfono porque ese día se hacía la vuelta, fecha para la cual realizaban patrullaje al cuadrante 07, parque y bancos. Indica conocer a Ruíz porque laboraba en el centro de monitoreo y lo reconoce en la sala de audiencias.

Al contrainterrogatorio señaló entre otras cosas que Ruíz le había ofrecido el 30% de lo que se hurtara, además que la misma noche de la propuesta informó de ello a sus superiores.

En el asunto que concita el interés de la Sala, contrario a lo planteado por la defensa de los procesados se tiene que en efecto con la prueba arrojada en sede de juicio oral se probó la existencia del delito consagrado en el artículo 407 del Estatuto Penal que no es otra cosa que Cohecho por Dar u Ofrecer y sobre la responsabilidad de sus representados en la comisión de la conducta, pues fueron claros los policiales Víctor Hugo López Pedroza, Leonardo Said Torrado Ortiz y Wilfredo Junior Coronado Ahumada en señalar la forma como fueron abordados por los también uniformados Jolman Armando Aldana Piso y Dainer Alberto Ruíz Pantoja para que hicieran parte de un hurto que se estaba planificando con la Cooperativa Financiera de Antioquia.

López Pedroza indicó haber laborado para la fecha de los hechos en el sector bancario del municipio de Rionegro, e indica la forma como fue abordado por el patrullero Jolman Aldana en diversas oportunidades una de ellas en una vereda del municipio del Carmen de Viboral y la otra en el sector de San Antonio de Pereira de Rionegro, ambas oportunidades con la única finalidad de indagarle acerca de si quería hacer parte de una banda que

pretendía hurtar la CFA, no sin antes ofrecerle un porcentaje de lo que lograrán extraer de la entidad financiera.

En igual sentido declararon los policiales Torrado Ortiz y Coronado Ahumada, quienes no dudaron en manifestar que para los meses de abril y mayo del 2016 hacían parte de una patrulla de vigilancia y señalaron como fueron abordados por el Subintendente Ruíz Pantoja, quien les propuso participar de una vuelta que se realizaría en el cuadrante que no era otra que hurtar la Cooperativa Financiera de Antioquia, y que la labor que desempeñarían era la de estar pendientes mientras los encargados del hurto ingresaban a la Cooperativa y luego dar luz verde para que salieran; así como también se les había indicado que cuando sonara la alarma tenían que llegar e informar a la central que la alarma estaba sin novedad, indicándoles que iban con el 30% de lo que obtuvieran de esa entidad.

Frente a los elementos que se deben presentar para que se configure el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer, la Corte Suprema de Justicia en Auto Interlocutorio AP5278-2015 del 14 de septiembre del 2015, señaló:

*“Este último reato se configura cuando el sujeto activo, que es simple, no calificado, entrega u ofrece dinero o una utilidad diversa a un servidor público para que retarde u omita un acto propio de su cargo, para que ejecute uno contrario a sus deberes oficiales o realice uno que debe llevar a cabo en cumplimiento de los mismos.”*

*“Se trata de un delito de ejecución instantánea, de mera conducta y de peligro, por lo que se configura en el momento en que se realiza por parte del agente la ofrenda indebida, así el acto cuya ejecución u omisión se reclama del servidor público no se lleva a cabo.”*

*“Por igual razón, resulta irrelevante si la dádiva o la promesa son recibidas o rechazadas por el funcionario, pues el tipo penal se actualiza con su simple ofrecimiento.”*

*“La utilidad ofrecida o entregada puede ser de cualquier naturaleza, bien sea económica, laboral o personal, y debe estar finalísticamente dirigida a obtener del servidor público la ejecución u omisión de un acto propio de sus funciones o de uno contrario a ellas, es decir, darse respecto de un asunto en que aquél tenga capacidad y poder decisión.”*

Es claro entonces que los procesados Aldana Piso y Ruíz Pantoja para los meses de abril y mayo del 2016, fecha en que sucedieron los hechos materia de esta actuación, se dieron a la tarea de contactar a tres de sus compañeros también policiales con la única finalidad de que participaran en un posible hurto que se iba a perpetrar en una de las entidades

bancarias donde estos ejercían la labor de patrullaje y cambio de omitir alguna de sus funciones, recibirían un porcentaje de lo que se lograra extraer de dicha entidad cooperativa, de donde se advierte entonces que si bien no les fue entregado dinero, lo cierto del caso es que si hubo un tipo de promesa u ofrecimiento, téngase en cuenta que se les ofreció hasta un 30% de lo se lograra sacar de dicha entidad.

No es cierto entonces como lo señala la señora defensora de los procesados cuando indica que no existió comunicación entre los procesados y los policiales López Pedroza, Coronado Ahumada y Torrado Ortiz cuando estos en sede de juicio oral reconocieron haber recolectado una serie de audios que le fueron exhibidos por el señor Fiscal y que señalan haber sido puestos en conocimiento de la Sijín, y si bien los mismos no fueron cosechados en la mejor forma lo cierto del caso es que tampoco fue declarada su ilegalidad y en esa medida no es cierto que no tengan valor probatorio como lo pretende quien apela.

Se queja la señora apoderada por el actuar desmedido e ilegal de los policiales que actuaron según su apreciación como agentes encubiertos, al respecto se tiene que no se advierte que estos obraran en tal calidad pues que no se observa que estos motu proprio se dedicaran a recolectar elementos materiales probatorios y evidencia física con la que fuera posible demostrar responsabilidad de los acusados en la comisión de la conducta investigada, pues que lo único que hicieron fue grabar algunos audios de las conversaciones sostenidas con Aldana Piso y Ruíz Pantoja desde sus apartados celulares, donde les insinuaban la posibilidad de participar en el hurto a la Cooperativa Financiera de Antioquia, procedimiento que no fue declarado ilícito.

Ahora, en lo que si coincide la Sala le asiste la razón a la señora apoderada judicial de los procesados, lo es frente al concurso homogéneo de conductas punibles de Cohecho por Dar u Ofrecer endosados al policial Jolman Armando Aldana Piso toda vez que se pudo probar que éste solo abordó al uniformado López Pedroza con la finalidad de que hiciera parte de la banda que finalmente se encargaría de hurtar la entidad cooperativa y a cambio de su colaboración le ofreció un porcentaje de lo que obtuvieran; que entiende la Sala es lo que denominada la señora apoderada como comunicabilidad de circunstancias entre este procesado y los policiales López Pedroza, Torrado Ortiz y Coronado Ahumada.

Lo mismo ocurre con el Subintendente Dainer Alberto Ruíz Pantoja, pues que en desarrollo del juicio oral se probó que éste solo planteó la posibilidad de participar en el hurto a la CFA a cambio de obtener un porcentaje de lo extraído, a los policiales Torrado Ortíz y Coronado Ahumada, por lo que no es posible entonces enrostrar en su contra tres eventos de Cohecho por Dar u Ofrecer puesto que éste no se encargó de contactar al uniformado López Pedroza que quien se estableció fue abordado por Aldana Piso.

De la tasación de la pena:

Es este caso la señora Juez de instancia luego de establecer los cuartos para el delito por el cual resultaron condenados Aldana Piso y Ruíz Pantoja, procede a determinar en cuál de ellos ubicarse y para esto se refirió al deber que le asista a la Fiscalía de enunciar en el escrito de acusación, las circunstancias de mayor punibilidad para tener en cuenta al momento de la dosificación de la pena. Señala que el Fiscal Delegado se refirió a la ocurrencia de circunstancias de mayor punibilidad del artículo 58-9 y 10, obrar en coparticipación criminal. Señala que para la ejecución del delito de Cohecho por Dar u Ofrecer no se requiere un sujeto activo calificado, pues que es la parte pasiva que debe ser servidor público.

Consideró también no era posible tener en cuenta la circunstancia de mayor punibilidad del artículo 58-9, esto es, el oficio, ilustración, posición, toda vez que la Fiscalía pese al extenso escrito de acusación no hizo referencia de manera expresa a esas circunstancias, por lo que determina aplicar el contenido del artículo 448 del Estatuto Penal.

Concluye determinando entonces no acudir al criterio del artículo 58 del Estatuto Penal, y por mandato legal del inciso segundo del artículo 61 de la misma normatividad, procedió a enmarcar la pena en el cuarto mínimo que oscila entre 48 y 63 meses de prisión y multa de 66.66 a 87.49 salarios mínimos legales mensuales vigentes a 2017 e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de 80 a 96 meses.

No obstante entonces apartarse de la petición de la fiscalía frente a las circunstancias de mayor punibilidad, la juez a-quo si bien dice haber enmarcado la pena dentro del cuarto mínimo, señala la necesidad de tener en cuenta la calidad de servidores públicos de los acusados, así como la función que tenían el señor Ruíz Pantoja y Aldana Piso quienes utilizaron esa condición para ejecutar las conductas de Cohecho por Dar u Ofrecer, estimó la posibilidad de apartarse de ese mínimo y en consecuencia, impuso una pena de 63

meses de prisión, multa de 87.49 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2016, y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el término de 96 meses, por la primera de las conductas.

Luego como se trataba de tres conductas de Cohecho por Dar u Ofrecer, para cada una de las otras dos determinó un aumento de 24 meses que suman 48, a estas le sumó los 63 por la primera de ellas, dándole como resultado una pena de 111 meses de prisión.

Igual operación realizó respecto de la pena de multa que tasó en la suma de 154.15 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así mismo la inhabilitación de derechos y funciones públicas que tasó en 176 meses.

En cuanto a este aspecto considera la Sala que si la señora juez en su providencia para la tasación de la pena desechó las circunstancias de mayor punibilidad peticionadas por la Fiscalía; no le era posible entonces ahora tener en cuenta la calidad de servidores públicos y la función que tenían los sentenciados para ubicarse en el extremo máximo del cuarto mínimo como así lo hizo, sin ningún otro fundamento de los que ya se anotó y con el argumento de que le era posible apartarse de ese mínimo que ya había reconocido aplicar para el caso.

Tampoco encuentra la Sala fundamento alguno para que la juez a-quo dispusiera aumentar 24 meses para cada una de las ilicitudes en virtud del concurso, pues esto equivale a la mitad de la pena básica para el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer, aceptando que si bien es cierto se puede incrementar la pena en otro tanto sin superar la suma arimética de las conductas, aquí ese incremento se atiende en forma desmedida.

Aceptado entonces por esta Sala que al procesado Jolman Armando Aldana Piso solo era posible endosarle un delito de Cohecho por Dar u Ofrecer, pues que probado estaba que éste abordó a un uniformado a quien le ofreció un porcentaje si participaba en la ejecución de la conducta, necesario se hace modificar la pena:

El delito por el cual fue condenado Cohecho por Dar u Ofrecer tiene una pena que oscila entre 48 y 108 meses de prisión, por lo que habrá de establecerse el sistema de cuartos así:

Cuarto mínimo entre 48 a 63 meses

Primer cuarto entre 63 a 78 meses

Segundo cuarto entre 78 a 93 meses

Cuarto máximo entre 93 a 108 meses.

Ahora teniendo en cuenta que en la providencia primigenia no se tuvieron en cuenta circunstancias de mayor punibilidad, la Sala considera acertado partir de la pena mínima establecida para este delito, esto es, la de cuarenta y ocho (48) meses de prisión.

Frente a la multa esta se tiene que la misma oscila entre 66.66 y 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo que habrá de realizarse la misma operación.

Cuarto mínimo entre 66.66 a 87.49

Primer cuarto entre 87.49 a 108.32

Segundo cuarto entre 108.32 a 129.15

Cuarto máximo entre 129.15 a 150

Ahora teniendo en cuenta que en la providencia primigenia no se tuvieron en cuenta circunstancias de mayor punibilidad, la Sala considera acertado partir de la pena mínima establecida para este delito, esto es, la de 66.66 salarios mínimos legales mensuales de multa.

Respecto de la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas se tiene que la misma oscila entre 80 y 144 meses, siendo los cuartos así:

Cuarto Mínimo entre 80 a 96 meses

Primer cuarto entre 96 a 112 meses

Segundo cuarto entre 112 a 128 meses

Cuarto máximo entre 128 a 144 meses

Siguiendo entonces el mismo derrotero de las anteriores, la Sala impondrá como inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas un término de 80 meses.

Admitido por la Sala también que al procesado Dainer Alberto Ruíz Pantoja solo era posible endosarle dos delitos de Cohecho por Dar u Ofrecer, pues que probado estaba que éste abordó a dos policiales Torrado Ortíz y Coronado Ahumada, a quienes les ofreció un

porcentaje si participaban en la ejecución de la conducta, necesario se hace modificar la pena:

Entonces por el primer delito de Cohecho por Dar u Ofrecer tiene una pena que oscila entre 48 y 108 meses de prisión, por lo que habrá de establecerse el sistema de cuartos así:

Cuarto mínimo entre 48 a 63 meses

Primer cuarto entre 63 a 78 meses

Segundo cuarto entre 78 a 93 meses

Cuarto máximo entre 93 a 108 meses.

Ahora teniendo en cuenta que en la providencia primigenia no se tuvieron en cuenta circunstancias de mayor punibilidad, la Sala considera acertado partir de la pena mínima establecida para este delito, esto es, la de cuarenta y ocho (48) meses de prisión.

Frente a la multa esta se tiene que la misma oscila entre 66.66 y 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo que habrá de realizarse la misma operación.

Cuarto mínimo entre 66.66 a 87.49

Primer cuarto entre 87.49 a 108.32

Segundo cuarto entre 108.32 a 129.15

Cuarto máximo entre 129.15 a 150

Ahora teniendo en cuenta que en la providencia primigenia no se tuvieron en cuenta circunstancias de mayor punibilidad, la Sala considera acertado partir de la pena mínima establecida para este delito, esto es, la de 66.66 salarios mínimos legales mensuales de multa.

Respecto de la inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas se tiene que la misma oscila entre 80 y 144 meses, siendo los cuartos así:

Cuarto Mínimo entre 80 a 96 meses

Primer cuarto entre 96 a 112 meses

Segundo cuarto entre 112 a 128 meses

Cuarto máximo entre 128 a 144 meses

Siguiendo entonces el mismo derrotero de las anteriores, la Sala impondrá como inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas un término de 80 meses.

Ahora, por la otra conducta punible de Cohecho por Dar y Ofrecer, considera la Sala prudente aumentar la pena inicialmente tasada en 08 meses más; por lo que la pena ha imponer al señor Dainer Alberto Ruíz Pantoja por el concurso de delitos de Cohecho por Dar u Ofrecer finalmente se tasa en 56 meses de prisión.

En cuanto a la pena de multa se hará un aumento de la misma proporción, esto es, de una sexta parte que equivale a 11.11; por lo que la pena de multa queda en 77.77 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, una vez realizado el mismo incremento, esto es, 13 meses, queda en un total de 93 meses.

Por último, en cuanto a la petición del señor Fiscal Delegado en el sentido de que se ordene el comiso del vehículo y los demás elementos utilizados para la ejecución de la conducta contra el patrimonio económico, se mantendrá la Sala en lo determinado en la providencia de primera instancia, toda vez que aún existe la posibilidad de adelantar investigación en contra de otros partícipes en el hecho, además, adviértase que la señora juez a-quo dejó abierta la posibilidad de que en caso que el señor Fiscal no tenga elementos para una nueva investigación, puede acudir a esa Judicatura para la aplicación de los artículos 100 del Estatuto Penal y 82 del Código de Procedimiento Penal, conforme así lo pretende.

Así las cosas, se confirmará la sentencia objeto de apelación frente a la absolución de los procesados por los delitos de Concierto para Delinquir y Hurto Calificado y Agravado, así como también en cuanto a la condena por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer, con las modificaciones ya señaladas.

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: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, el pasado 20 de febrero del 2020, en cuanto a que se absuelve a JOLMAN ARMANDO ALDANA PISO y DAINER ALBERTO RUÍZ PANTOJA, por los delitos de Concierto para Delinquir Agravado y Hurto Calificado con circunstancias de agravación en la modalidad tentada.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, el pasado 20 de febrero del 2020, a través de la cual condenó a los señores JOLMAN ARMANDO ALDANA PISO y DAINER ALBERTO RUÍZ PANTOJA por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer.

**TERCERO: MODIFICAR** la sentencia de primera instancia del 20 de febrero del 2020, frente a la pena de prisión, multa e interdicción de derechos y funciones públicas impuestas en la providencia objeto de impugnación, quedando de la siguiente manera:

**CUARTO:** Se condena a JOLMAN ARMANDO ALDANA PISO por el delito de Cohecho por Dar u Ofrecer a las penas de la de cuarenta y ocho (48) meses de prisión, multa por valor de 66.66 salarios mínimos legales mensuales y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de 80 meses.

**QUINTO:** Se condena a DAINER ALBERTO RUÍZ PANTOJA por 02 delitos de Cohecho por Dar u Ofrecer, a las penas de cincuenta y seis (56) meses de prisión, multa por valor de 77.77 salarios mínimos legales mensuales y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de 93 meses.

En lo demás se mantiene la sentencia de primera instancia.

Ésta decisión se notifica en estrados y contra la misma procede el recurso extraordinario de casación, que deberá interponerse dentro de los 5 días siguientes (artículo 98 ley 1395 de 2010).-

**CÓPIESE** y a su ejecutoria **DEVUÉLVASE** al Juzgado de origen.

**Firma electrónica**  
**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado Ponente

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:

**072cb4f1126498f87df45a82d529008cfe2c5443dc5ac434b717ec4563752b9c**

Documento generado en 18/12/2020 10:33:41 a.m.

Proceso No: 056156108501201680179 NI: 2020-1016-6  
Acusado: JOLMAN ARMANDO ALDANA PISO Y DAINER ALBERTO RUIZ PANTOJA  
Delito: Cohecho por Dar u Ofrecer y otros  
Decisión: Confirma y Modifica

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**