

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



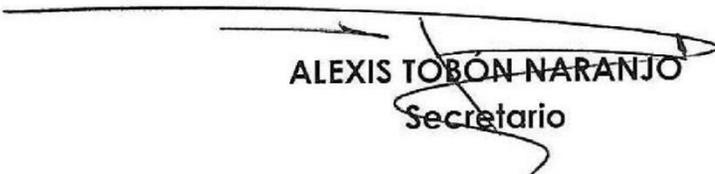
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 012

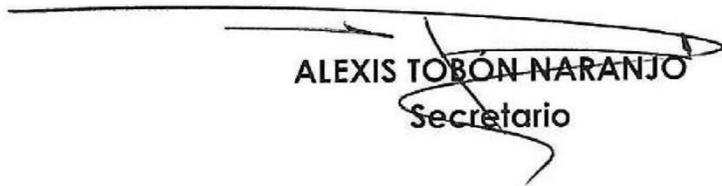
La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del parágrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2018-1298-1	Auto ley 906	actos sexuales con menor de 14 años	FRANCISCO JAVIER OTÁLVARO RÍOS	Declara desierto recurso de casación	Enero 29 de 2021
2019-1547-1	Auto ley 906	extorsión	BRAYAN JAVIER PINEDA ZUÑIGA	No acepta desistimiento a recurso	Enero 28 de 2021
2020-1227-1	Tutela 2° instancia	ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZARATE	E.P.M., D.A.P.A.R.D. Y U.N.G.R.D.	Confirma fallo de 1° instancia	Enero 28 de 2021
2021-0078-1	Tutela 1° instancia	OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ	Juzgado promiscuo del Circuito de Dabeiba Ant	Niega por improcedente	Enero 29 de 2021
2021-0037-3	Tutela 1° instancia	ROSALINO MORENO CORDOBA	Juzgado 1° Promiscuo Municipal de Apartadó Ant y o	Niega por improcedente	Enero 29 de 2021
2017-2138-4	Auto ley 906	Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego	Jorge Enrique Ruíz Valverde y otro	Declara desierto recurso de casación	Enero 29 de 2021
2021-0004-4	Tutela 1° instancia	Luís Alberto Urbina Martínez	Juzgado de E.P.M.S. de El Santuario Ant, y otro	Niega por improcedente	Enero 29 de 2021
2021-0025-4	Tutela 1° instancia	Robert Morales Román	Juzgado Penal del Circuito Yolombó Ant y o	Niega por improcedente	Enero 29 de 2021
2021-0039-6	Tutela 1° instancia	Lubin Alfonso Pescador Guerrero	Juzgado de E.P.M.S. de El Santuario Ant, y otro	Niega por hecho superado	Enero 29 de 2021

FIJADO, HOY 01 DE FEBRERO DE 2021, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, enero veintinueve de dos mil veintiuno (2021)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta Nro. 006

RADICADO : 2018-1298 (05 847 61 00149 2015 80054)
DELITO : ACTOS SEXUALES ABUSIVOS CON MENOR DE 14
AÑOS
ACUSADO : FRANCISCO JAVIER OTÁLVARO RÍOS
PROVIDENCIA : DECLARA DESIERTO RECURSO DE CASACIÓN

Mediante providencia del 20 de octubre de 2020, se ordenó correr el traslado común de Ley para que las partes presentaran la demanda de apelación y los demás sujetos procesales las alegaciones que estimaran pertinentes.

Realizadas las notificaciones pertinentes, el proceso se puso a disposición de los intervinientes, habiendo vencido el término el día 29 de octubre de 2020, encontrándose que a los 23 días de ese mes y año, el Dr. Jaime de Jesús Gómez Sepúlveda envió memorial a través del correo electrónico a la Secretaría de esta corporación, manifestando que interponía el recurso extraordinario de casación.

Fenecido el período de que trata el Art. 180 del C.P.P., se observa que el apoderado judicial del condenado no presentó en el tiempo concedido para ello la respectiva demanda de casación, por lo cual esta Sala deberá declarar desierto el recurso interpuesto.

Conforme a lo expuesto el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

Declarar DESIERTO el recurso de casación interpuesto por la Defensa, contra la sentencia de segunda instancia dictada en este proceso.

Contra la decisión tomada procede el recurso de reposición (Art. 101 Inc. 2o Ley 1395 de 2010).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

Firmado Por:

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

NANCY AVILA DE MIRANDA

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 PENAL DE ANTIOQUIA**

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 PENAL DE ANTIOQUIA**

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

Código de verificación:

1669cab7b562b9204909658d9017e47a54408486d84f9f7f0dbeb2e039fa3f00

Documento generado en 29/01/2021 01:54:54 PM

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, veintiocho de enero de dos mil veintiuno (2021)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta Nro. 005

Radicado: 05 250 60 00 000 2019 00004 (2019-1547)

Procesado: BRAYAN JAVIER PINEDA ZUÑIGA

Delitos: EXTORSIÓN

Asunto: NO ACEPTA DESISTIMIENTO DE RECURSO DE APELACIÓN

El Sr. BRAYAN JAVIER PINEDA ZUÑIGA, mediante escrito presentado vía correo electrónico el 25 de enero de los corrientes sobre las 14:47 horas, manifiesta el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por su apoderado judicial, Dr. Frank Alberto Domínguez Mercado, en contra de la sentencia condenatoria proferida en su contra el 14 de noviembre de 2019 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal, por la conducta punible de Extorsión Agravada en grado de tentativa, toda vez que no se encuentra de acuerdo con la impugnación, la cual reprocha, no fue consultada con él, por parte de su defensor de confianza.

Por su parte, el profesional del derecho, Dr. Frank Alberto Domínguez Mercado, luego de corrérsele traslado del escrito suscrito por su prohijado, contestó diciendo que el señor BRAYAN PINEDA ZUÑIGA no presentó ni sustentó recurso de apelación, por cuanto no hay motivos para que renuncie a algo inexistente y que, en su calidad de defensor de confianza del encartado, impugnó la sentencia condenatoria proferida en su contra del término de Ley, atendiendo a las facultades que le otorgaba el poder conferido por el señor PINEDA ZUÑIGA, por cuanto no renuncia a la apelación, sino todo lo contrario, la reitera solicitando la fijación de fecha y hora para la lectura de la sentencia de segunda instancia.

En virtud de lo anterior, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, presidida por el Magistrado Sustanciador, encuentra que no es viable acceder al desistimiento del recurso de apelación presentado en favor del señor BRAYAN JAVIER PINEDA ZUÑIGA, toda vez que, si bien el procesado cuenta con las mismas atribuciones que la Defensa, cuando media conflicto entre las peticiones o actuaciones de la Defensa con el Imputado o Acusado, prevalecen las de aquella, conforme lo establece el Artículo 130 de la Ley 906 de 2004:

***ARTÍCULO 130. ATRIBUCIONES.** Además de los derechos reconocidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia y que forman parte del bloque de constitucionalidad, de la Constitución Política y de la ley, en especial de los previstos en el artículo 8o. de este código, el imputado o procesado, según el caso, dispondrá de las mismas atribuciones asignadas a la defensa que resultan compatibles con su condición. En todo caso, de mediar conflicto entre las peticiones o actuaciones de la defensa con las del imputado o procesado prevalecen las de aquella.*

Lo anterior, con excepción de las facultades del procesado para renunciar a sus derechos de guardar silencio y tener un juicio oral, cuando su deseo es una terminación anticipada por vía de preacuerdo o allanamiento (Art. 131 ídem), pues, si bien el derecho de defensa comprende la salvaguarda técnica como material, en pro de la unidad defensiva en búsqueda de las condiciones más favorables para el procesado, lo cierto del caso es que no siempre los intereses particulares del procesado no son lo que más le conviene, nublando las posibilidades que una buena asesoría profesional le pueda brindar, razón por la cual, el legislador ha dispuesto la prevalencia de la defensa técnica sobre la material, pues, lo que se busca es la protección de la parte más débil o menos favorecida en el proceso penal.

En estos mismos términos se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 26 de octubre de 2011, dentro del radicado interno 37659, en donde señaló lo siguiente:

*Claramente los antecedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia y la corte Constitucional, advierten cómo **la defensa material y técnica, esto es, la que adelantan particularmente el procesado y su abogado, constituyen un todo que se retroalimenta de lo favorable que individualmente cada uno realiza, aunque, para favorecer la dinámica de la pretensión común, es factible que se desarrolle de manera separada, o mejor, se faculta que por vías diferentes el procesado y su representante para el proceso penal hagan solicitudes independientes o de manera autónoma estén habilitados para interponer recursos.***

Esa articulación no obsta para que, en determinados eventos, deba preferirse, dada la naturaleza de la intervención o sus efectos, el criterio de uno u otro, como sucede, para citar apenas un ejemplo puntual, en los eventos de allanamiento a cargos, donde prima la voluntad del imputado o acusado.

Al respecto ha señalado la Sala:¹

“Encuentra la Corte que el Tribunal mal interpreta lo dicho por la Corporación, como quiera que si bien la jurisprudencia ha sostenido que el procesado y su defensor son sujetos procesales independientes y, como tales, tienen poder de postulación separado y que, en consecuencia, como normal general, aquél está obligado a sustentar el recurso por él interpuesto y, así mismo, que si ambos recurren el desistimiento del defensor no se hace extensivo a la impugnación formulada por el procesado, también ha señalado que para la sustentación éste no está atado, indefectiblemente, a la asesoría o coadyuvancia del representante judicial. “El procesado está, por disposición de la ley, obligado a sustentar el recurso por él interpuesto, y la ley no lo ata indefectiblemente a depender para ella de la asesoría o coadyuvancia de su representante judicial”(auto de julio 7/99 Rdo 15.956).

En otros términos, que el recurso puede ser sustentado directamente por el procesado, por el defensor, o por ambos, lo que, por lo demás, corresponde a la esencia y razón de ser del contrato de mandato que se celebra, precisamente, para que el mandatario o apoderado actúe en nombre, representación y por cuanta del mandante o procesado”

*Con relación a la **unidad inseparable entre el procesado y el defensor para ejercer el derecho fundamental a la defensa**, se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia T. 1137 de 2004:*

¹ Tutela 12.825 del 21 de enero de 2003, Recurso de Queja 20.777 del 27 de mayo de 2003.

*“No obstante esta Corte consideró que **el imputado y su defensor integran “una parte única articulada que desarrolla una actividad que se encamina a estructurar una defensa conjunta,** con el fin de contrarrestar la acción punitiva estatal, haciendo uso del derecho de solicitar la práctica de pruebas, de contradecir las que se le opondan, de presentar alegatos, proponer incidentes e impugnar las decisiones que juzgue contraria a sus intereses, con las excepciones que prevé la ley procesal”.*

Ahora bien, en relación con este último punto, la Corte consideró pertinente reiterar lo decidido en sentencia C- 488 de 1996, proveído que distingue la labor del abogado defensor de quien es juzgado en ausencia, del papel que desarrolla el apoderado designado por el imputado que comparece al proceso, al igual que las actuaciones que no pueden ser delegadas ya sea por el imputado, como por el designado para representar su defensa. Señala la providencia en cita:

*“Una de las formas de garantizar el debido proceso y, concretamente, el derecho de defensa del procesado es la contenida en el artículo 29 de la Carta, que le permite al sindicado la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento. **Cuando el sindicado está presente en el proceso penal, el derecho de defensa comprende la actividad concurrente de ambos sujetos procesales -el procesado y su defensor-, quienes gozan de amplias facultades para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva, solicitar pruebas, controvertir las que se alleguen, presentar alegaciones, interponer recursos, etc.** El ejercicio de tales atribuciones no es, sin embargo, plenamente coincidente para ambos sujetos, pues en relación con algunas actuaciones, como la indagatoria, la confesión o la terminación anticipada del proceso, sólo el procesado puede ejercer en forma directa su derecho, aunque asistido por su defensor; en otras oportunidades prevalecen los criterios del defensor sobre los del procesado, esto sucede cuando existen peticiones contradictorias entre ambos sujetos procesales (art. 137 C.P.); y en relación con la sustentación del recurso de casación, la facultad del defensor es exclusiva (ibidem)”.*

De conformidad con lo expuesto, es dable concluir que las autoridades judiciales o administrativas, no pueden desatender la sustentación del recurso de apelación, argumentando que fue el apoderado y no el representado quien impugnó la providencia que se controvierte, porque, salvo dictados expresos del legislador, debidamente justificados, los medios defensivos utilizados por las partes y los recursos interpuestos por sus apoderados, así se presenten separadamente, comportan la misma defensa.”

*Esa perspectiva general de lo que como unidad representan el procesado y su defensor, conserva plena vigencia en sede de la sistemática acusatoria dispuesta por la **Ley 906 de 2004**, aunque, desde luego, con algunas variaciones sobre aspectos procedimentales puntuales, que en nada desdibujan la esencia de la figura.*

*Respecto de la defensa material, cabe decir, de ninguna manera la Constitución Política o la ley hacen depender ella de la intervención técnica de un defensor, sea este público o de confianza, pues, una somera revisión de las normas atinentes al caso, permite apreciar que **para el imputado o acusado existe una amplia gama***

de posibilidades de postulación e impugnación que, como se vio, se articulan o complementan la actividad del profesional del derecho encargado de asistirlo.

Así, desde el mismo diseño constitucional se otorgan como derechos inherentes al sindicado los de (artículo 29 de la Carta Política): “...presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

En desarrollo de ello, como facultades propias del imputado o acusado, sin requerir la mediación del defensor, el artículo 8° de la Ley 906 de 2004, reseña, entre otras. “... j) Solicitar, conocer y controvertir las pruebas; k) Tener un juicio público, oral, contradictorio, concentrado, imparcial, con inmediación de las pruebas y sin dilaciones injustificadas, en el cual pueda, si así lo desea, por sí mismo o por conducto de su defensor, interrogar en audiencia a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia, de ser necesario, aun por medios coercitivos, de testigos o peritos que puedan arrojar luz sobre los hechos objeto de debate”.

A su turno, el artículo 130 de la Ley 906 de 2004, en cuanto atribuciones propias del imputado, reseña:

“Además de los derechos reconocidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia y que forman parte del Bloque de Constitucionalidad, de la Constitución Política y de la ley, en especial de los previstos en el art. 8° de este código, el imputado o procesado, según el caso, dispondrá de las mismas atribuciones asignadas a la defensa que resultan compatibles con su condición. En todo caso, de mediar conflicto entre las peticiones o actuaciones de la defensa con las del imputado o procesado prevalecen las de aquella.”

Queda claro, entonces, que el imputado o acusado no solo conforma con su abogado una unidad defensiva, sino que posee bastante autonomía, en lo que al aspecto material compete, para hacer valer individualmente sus derechos.

Conforme a lo anterior, resulta claro que para el caso de marras el apoderado judicial del encartado BRAYAN JAVIER PINEDA ZUÑIGA considera que lo más favorable es continuar con el curso de la impugnación de la sentencia condenatoria, por cuanto no queda más que negar la solicitud de desistimiento de la apelación, haciendo un llamado al justiciable PINEDA ZUÑIGA referente a que el trámite del recurso de alzada en nada entorpece las facultades que le otorga la Ley para solicitar transitoriamente ante los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad algún beneficio de índole administrativo, motivo por el cual, la actuación de la defensa en nada vulnera sus derechos o garantías fundamentales.

En consecuencia, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia presidida por esta Magistratura, continuará conociendo del recurso de alzada impetrado por el apoderado judicial del petente PINEDA ZUÑIGA, disponiendo dejarlo en turno para su decisión.

Por Secretaría comuníquese sobre esta decisión tanto a la Defensa como al Procesado. Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE²

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

Firmado Por:

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA
CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

NANCY AVILA DE MIRANDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 PENAL DE ANTIOQUIA

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

² Se puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

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:

110a11e73190fe3de3ab779428a222fff77b3ef64ba925b37254b638b57a7c97

Documento generado en 28/01/2021 05:18:30 PM

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintiocho (28) de enero dos mil veintiuno (2021)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 005

PROCESO : 2020-1227-1(05761-31-89-001-2020-00083)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZARATE
ACCIONADO : E.P.M., D.A.P.A.R.D. Y U.N.G.R.D.
PROVIDENCIA : SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por los togados Azuero Perdomo y Alirio Uribe Muñoz, en representación legal de ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZARATE, en contra de la sentencia del 24 de noviembre de 2020, emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán, Antioquia, mediante la cual negó el amparo solicitado de los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana, acceso a la administración de justicia y el derecho a recibir ayudas humanitarias de emergencia, presuntamente vulnerados por Empresas Públicas de Medellín (E.P.M.), el Departamento Administrativo del Sistema de Prevención, Atención y Recuperación de Desastres (D.A.P.A.R.D.), y la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres (U.N.G.R.D.).

LA DEMANDA

En esencia indica el accionante que desde el 28 de abril de 2018, se encuentra afectado por la emergencia suscitada por la mega obra Hidroeléctrica Ituango, a raíz del colapso de la galería auxiliar de desvío de aguas del megaproyecto, lo cual llevó al desplazamiento de más de 3.000 personas provenientes de los municipios de Sabanalarga, Ituango, Toledo, San Andrés de Cuerquia, Briceño y Caucaasia a evacuar la zona por un riesgo inminente de desbordamiento del río Cauca, dentro de los cuales se encontraba él junto con su núcleo familiar conformado por esposa y cinco hijos menores de edad, con quienes vivía desde el 2005 en un inmueble de su propiedad ubicado en la vereda La Meseta del Corregimiento de Puerto Valdivia del municipio de Valdivia-Antioquia, perdiendo además la capacidad para proveerse medios de subsistencia, toda vez que se desempeñaba en dicho lugar a labores de agricultura, pesca y barequeo.

Que, ante la gravedad del acontecimiento, el 14 de mayo de 2018 la Gobernación de Antioquia emitió el acto administrativo No. D-2018070001272, por medio del cual declaró *“una situación de calamidad pública en el Departamento de Antioquia”*, y diez días más tarde, E.P.M. dio una segunda versión sobre *“el plan de respuestas aguas abajo, para eventual falla de la presa y caudal extremo de vaciado del embalse del proyecto hidroeléctrico lituano”*, en donde se estableció un plan conjunto con la U.N.G.R.D. y el D.A.P.A.R.D., para el reposicionamiento de ayudas humanitarias de emergencia destinadas a atender las personas afectadas, buscando cubrir las necesidades básicas de las

comunidades afectadas por el evento, con lo cual, a finales de ese año Empresas Públicas de Medellín autorizó la entrega de ayudas humanitarias de emergencia que, para el caso de ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZARATE, fue por concepto de \$1.200.000 mensuales.

Seguidamente, se expone que el 29 de julio de 2019, la Unidad de Gestión de Riesgo y Desastres publicó que el municipio de Valdivia pasaba de alerta roja a alerta naranja y para el mes de diciembre de ese año, E.P.M. y funcionarios de la oficina Antioquia Presente, le ofrecieron al accionante un monto de dinero para costear las reparaciones de la vivienda, pero como no cubría los daños causados por las crecientes del río, no aceptó la propuesta, teniendo como respuesta la suspensión de auxilios económicos, llevando al señor CANTILLO ZARATE a realizar un plantón pacífico en las oficinas de la entidad, obteniendo que para el mes de enero de 2020 se reanudara la entrega del auxilio económico de emergencia.

Más adelante, el 12 de marzo de 2020 se decretó la emergencia nacional por la propagación del virus COVID-19, suspendiéndose términos judiciales y la mayoría de actividades económicas y empresariales en todo el territorio nacional, lo cual impidió la contestación de una nueva oferta realizada por E.P.M. el 06 de marzo de ese calendario.

Que, el 17 de marzo de 2020, los apoderados judiciales del accionante recibieron el poder amplio y suficiente para actuar en proceso de reparación directa en contra del proyecto Hidroituango, por los daños causados a raíz de los hechos del 28 de abril de 2018 y más adelante, el 15 de junio de ese calendario la parte actora es

contactada por una funcionaria de la Corporación Antioquia Presente, en colaboración con E.P.M., citándolo para que el 23 de junio conversaran sobre la posibilidad de firmar un contrato de transacción por el desalojo de Puerto Valdivia, a continuación le preguntó si tenía abogado y este le respondió que sí, a lo cual la funcionaria le dijo que consultaría con la empresa los pasos a seguir, pero más adelante lo volvió a llamar exigiendo que si quería realizar la negociación debía entregar paz y salvo de su apoderados, indicando haber renunciado a poner la demanda de reparación directa, pero como el accionante se negó, le cancelaron la cita.

Señaló que para el mes de julio de 2020 ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE y su núcleo familiar recibieron amenazas por parte de una organización criminal, toda vez que sus dos hijos mayores estaban prestando servicio militar en la Policía Nacional, por lo cual tuvieron que salir desplazados del municipio de Valdivia a Yarumal, donde rentaron un inmueble por valor de \$500.000 mensuales.

Finalmente, se expone que para el mes de julio de 2020, E.P.M. dejó de consignar al señor ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE la ayuda humanitaria de emergencia, dejándolo en una precoz situación económica, al punto de deber tres cánones de arriendo y carencia para la manutención de sus cinco hijos menores de edad y que para el mes de agosto de ese año, radicaron una solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría, como requisito para el medio de control de la reparación directa.

Por lo anterior, considera que se encuentran amenazados los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana, acceso a la administración de justicia y el derecho a recibir ayudas

humanitarias de emergencia.

LAS RESPUESTAS

1.- El Departamento Administrativo para la Atención y Reparación de Desastres de Antioquia-D.A.P.A.R.D.-, respondió a la acción de tutela señalando que la competencia para resolver temas de afectación que se presentan en los municipios es de las administraciones locales y que, en lo referente al proceso establecido para la prevención, atención y recuperación de desastres de las comunidades y personas vulnerables es el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo, por cuanto el Departamento y la Nación actúa como apoyo complementario cuando la magnitud del evento supere la capacidad de respuesta del municipio y este lo solicite.

En segundo término, señaló que el D.A.P.A.R.D. entregó ayudas humanitarias correspondientes a las personas afectadas, teniendo en cuenta que estas son temporales, de conformidad con lo señalado en el código de Conducta del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y la media Luna Roja, el Proyecto Esfera, el Enfoque de Acción Sin Daño Do No Harm y la Guía Saber Nodar de la OPS/OMS, por lo cual establecieron un protocolo para la entrega de dichas ayudas, siendo este el instituto competente para realizar la entrega material en los diferentes municipios de Antioquia.

Para lo que interesa, adujo que el D.A.P.A.R.D. tomó una serie de medidas buscando la protección de la vida, bienes y derechos de las personas afectadas por la situación presentada en el proyecto

de la hidroeléctrica de Ituango, en donde la Gobernación de Antioquia declaró la calamidad pública por medio del Decreto 2018070001272 del 14 de mayo de 2018, la emergencia sanitaria No. 2018060225348 y la urgencia manifiesta No. 2018060225349 del 18 de mayo de ese calendado, con los que se buscaba inicialmente la prevención y atención a la población ante la tendencia de la emergencia a modificarse o agravarse.

Que, en vista de lo anterior, la entidad celebró el contrato interadministrativo No. 2018-SS-26-0001 del 07 de junio de 2018 con la Universidad Nacional de Colombia, sede Medellín, con el objeto de que brindara asesoría al Consejo Departamental de Gestión de Riesgo de Desastres, en el marco de la declaratoria de calamidad pública, mediante el análisis de la información técnica del proyecto hidroeléctrica Ituango, a fin de prevenir y/o mitigar los posibles riesgos o daños e irreversibles contra la vida, bienes y derechos de las personas y los ecosistemas, por cuanto la Gobernación de Antioquia, desde el inicio de la contingencia y la declaratoria de calamidad pública, generó procedimientos legales y administrativos para la intervención, de acuerdo a la capacidad de respuesta de los demás municipios afectados y adicional a ello, en cooperación con la U.N.G.R.D. y E.P.M., participó en la coordinación de la atención en las diferentes líneas e intervención para el reposicionamiento de recursos humanos y ayudas humanitarias, puestos de mando unificados en las instalaciones del proyecto Hidroituango y municipios aguas abajo del sitio de la presa, trabajo comunitario, técnico e información pública.

En ese orden de ideas, reiteró que no es competencia del D.A.P.A.R.D. ni de la Gobernación de Antioquia la inclusión de los accionantes al censo de personas afectadas por el proyecto hidroeléctrico Ituango, toda vez que la entidad que tiene acceso a

dicho censo es E.P.M. y por lo tanto, no son los responsables de entregar las ayudas humanitarias y mucho menos competentes para prorrogarlas.

Con base en lo anterior, solicitó desestimar la acción de tutela en contra del D.A.P.A.R.D., toda vez que no se encuentra legitimado por pasiva y mucho menos ha realizado actuación administrativa que viole los derechos fundamentales del accionante.

2.- La Unidad Nacional Para la Gestión del Riesgo y Desastres-U.N.G.R.D.-, se pronunció diciendo que de los hechos narrados en la acción de amparo se deduce que el objeto del litigio se circunscribe en la suspensión del pago del apoyo económico que le venía pagando E.P.M. al accionante, debido a las afectaciones suscitadas a raíz de la contingencia de Hidroituango, pero no tiene conocimiento de estos acontecimientos, máxime que en la U.N.G.R.D. no recae la competencia frente a los apoyos económicos otorgados por E.P.M. a las familias afectadas con ocasión de la situación presentada en la hidroeléctrica, conforme a los censos efectuados por el municipio de Valdivia junto a D.A.P.A.R.D.

Por consiguiente, se opone a las pretensiones, ya que si bien existen autoridades del orden nacional con funciones de coordinación en la gestión del riesgo, no pueden usurpar las funciones que por constitución le corresponden a los entes territoriales, toda vez que son las autoridades municipales las que tienen la obligación de incluir en sus instrumentos de planeación, la implementación y ejecución de los procesos de gestión del riesgo de desastres, esto es, el conocimiento del riesgo, la reducción del riesgo y manejo de desastres, agregando que a nivel

Departamental las Gobernaciones deben actuar como agentes del Presidente de la República, al ser los conductores del Sistema Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres en su territorio, para lo cual deben poner en marcha y mantener la continuidad de procesos de gestión del riesgo de desastres.

Que, de conformidad con el Decreto 2157 de 2017, mediante el cual se reglamentó el artículo 42 de la ley 1523 de 2012, la planeación y gestión del riesgo aplica a todas las entidades públicas y privadas que desarrollen sus actividades en el territorio nacional, encargándose de la prestación de servicios públicos, obras civiles o actividades industriales o de otra índole, con las que puedan significar riesgo debido a eventos físicos peligrosos de origen natural, tecnológico, fitosanitario o humano no intencional, por cuanto no le corresponde a U.N.G.R.D. adelantar la revisión o seguimiento de dichos planes, pues la responsabilidad directa por su implementación y cumplimiento corresponde a las entidades generadoras del riesgo, por cuanto, para el caso concreto, no tiene legitimación por pasiva.

3. Las Empresas Públicas de Medellín-E.P.M.-, se pronunció indicado que en la base de datos que reposaban en esa entidad sobre el registro único de damnificados por la contingencia, aparece a folio 1211 el hoy accionante con el núcleo familiar relacionado para el 12 de mayo de 2018, donde solamente hay registrados cinco hijos menores de edad y no siete como lo pretende hacer valer el accionante, llamándole la atención que el infante D.M.C.Y., identificado con T.I. 1.044.151.669 no se encuentra registrado, por cuanto se podía concluir que al momento de la contingencia no habitaba con la parte actora.

Señaló que para atender la contingencia generada el 28 de abril de

2018, se dispuso la creación de albergues temporales, entrega de ayuda humanitaria alimentaria, entre de apoyos económicos para familias auto albergadas, acompañamiento psicosocial y capacitación en gestión de riesgos.

Que, para el 16 de mayo de 2018, debido al incremento del caudal del río Cauca se adoptó por parte de las autoridades de las instituciones SNGRD, UNGRD, MADS, e IDEAM, la decisión de emitir orden de evacuación del corregimiento de Puerto Valdivia y los municipios de Cáceres y Tarazá, pero, más adelante, gracias a los avances técnicos obtenidos en el proyecto, así como el fortalecimiento en las capacidades de las comunidades ubicadas aguas abajo para reaccionar ante una posible situación de riesgo, el 26 de julio de 2019 la U.N.G.R.D. expidió la circular 032, con la cual se modificó el nivel de riesgo de dichas municipalidades y específicamente, del corregimiento de Puerto Valdivia, donde se pasó de una orden de evacuación permanente preventiva (alerta roja), al aislamiento para evacuación inmediata (alerta naranja), el cual permitió que se iniciara el proceso paulatino de retorno para toda la población que continuaba evacuada por encontrarse dentro de la mancha de inundación de 8.100 m³/s.

Señaló que la declaratoria de calamidad pública no se encontraba vigente, ya que mediante Decreto No. 2019070002605 del 17 de mayo de 2019 la Gobernación de Antioquia la levantó, determinando el retorno a la normalidad, toda vez que el Consejo Departamental para la Gestión del Riesgo de Desastres-CDGRD-, emitió concepto favorable para tal efecto, una vez estudiado el Plan de Acción Unificado, por medio del cual se presentaron las actividades desarrolladas para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas.

De otro lado, adujo que no era cierto que se hubiera presentado una emergencia de derechos humanos y mucho menos el desplazamiento de más de 3.000 personas provenientes de los municipios de Sabanalarga, Ituango, Toledo, San Andrés de Cuerquia, Briceño y Caucasia, pues, el S.N.G.R.D. ordenó a través de la circular 034 del 19 de mayo de 2019 la alerta de evacuación preventiva únicamente para el corregimiento de Puerto Valdivia y los municipios de Cáceres y Tarazá, con la finalidad de salvaguardar su vida e integridad personal, con la debida garantía de la satisfacción de sus necesidades básicas.

En lo referente a las ayudas humanitarias de emergencia, señaló que de conformidad con el protocolo para la entrega de apoyos económicos a familias albergadas, se pretendía sufragar los gastos de arrendamiento, alimentación, transporte y demás necesidades requeridas para la subsistencia de las familias evacuadas, lo cual era de naturaleza temporal, toda vez que la ayuda económica se suspendía cuando la persona o grupo familiar perdía la calidad de evacuado, bien sea porque retornaron al lugar donde habitaban antes de la evacuación, por fallecimiento o por cualquier otra situación que le hiciera perder dicha calidad, como ocurrió en el caso de marras, donde el accionante ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE, quien, para los meses de junio-julio de 2019 vendió y entregó la posesión material de la vivienda ubicada en el sector de la Meseta del Corregimiento de Puerto Valdivia, de la cual fue evacuado, al señor Wilber de Jesús Moreno Villa, quien le manifestó a la entidad haber realizado la compra por valor de \$30.000.000.

Hecho que fuera ocultado a E.P.M. para continuar recibiendo quince pagos de apoyo económico sin tener la condición de evacuado, por concepto de \$1.200.000 mensuales que

ascendieron a los \$18.000.000, para una entrega total de \$30.500.000, con lo cual incurrió en el delito de fraude por subvención.

En cuanto a la presunta vulneración del derecho fundamental del acceso a la administración de justicia, indicó que ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE presentó ante E.P.M. la reclamación con número de radicado 20180120115843, por presuntas afectaciones ocasionadas con la creciente súbita del 12 de mayo de 2018, pero durante el proceso de verificación y validación de la información para atender dicha reclamación, el reclamante manifestó que contaba con apoderado judicial que lo representaría extrajudicial y/o judicialmente, motivo por el cual, procedieron a comunicarle la terminación y archivo de la misma mediante escrito con radicado 20200130131162 del 20 de julio de 2020, con fundamento en el numeral 3º del artículo 36 de la Ley 1123 de 2017.

Que, luego de varios intentos fallidos para realizar la inspección técnica de la residencia del señor CANTILLO ZÁRATE, para la valoración económica de los daños ocasionados con ocasión de los hechos originados por la contingencia de Hidroituango, el 06 de febrero de 2020 fue realizada, encontrando que estaban valorados en la suma de \$5.177.720, suma que se le puso en consideración al afectado, quien rechazó la oferta, la cual fue realizada para ese momento con desconocimiento de la venta de la propiedad, pues, esta solo fue constatada hasta el mes de abril de ese año con el comprador.

De otro lado, expuso que tras la emergencia sanitaria suscitada por la propagación del virus COVID-19, la empresa implementó el uso de medios tecnológicos para atender reclamaciones, como lo eran el correo electrónico, llamadas telefónicas, WhatsApp, entre otros,

por medio de los cuales se comunicaba a los reclamantes los resultados que arrojaban los procesos de verificación y validación de las reclamaciones presentadas y para el caso concreto, en ningún momento se comunicó con el accionante para inducirlo a renunciar a su representación judicial, ni mucho menos a que actuara de alguna forma que lo hiciera perder la posibilidad de acceder a la administración de justicia, sometiéndolo a un acuerdo leonino y desproporcionado, pues, por el contrario, a cada reclamante que se le realiza una oferta económica y cuenta con apoderado judicial, se le explica que de conformidad con el numeral 3º del artículo 36 de la ley 1123 de 2017, no es posible negociar directa o indirectamente con el reclamante, sin la intervención o autorización de su abogado.

Que, en el caso particular, el señor CANTILLO ZÁRATE deseaba que le expusieran la oferta económica únicamente a él, pese a contar con apoderado judicial, lo cual reconoció en el mismo escrito de tutela cuando dijo que quería escuchar la oferta de E.P.M. para poder conciliar, porque si no le ofrecían o decían nada, no podría adelantar un proceso de conciliación, lo cual conllevó a comunicar la terminación y archivo de la reclamación.

Agrega que el 31 de julio de 2019, los apoderados judiciales de ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE enviaron una solicitud de conciliación por las presuntas afectaciones ocasionadas con la contingencia del proyecto Hidroeléctrico Ituango, pero a la fecha no han recibido auto de admisión o rechazo por parte de la Procuraduría General de la Nación.

Sobre el presunto desplazamiento forzado del accionante por parte de grupos armados ilegales, sostuvo que no le constaba ese hecho y que de ser cierto, no era algo imputable a E.P.M., ni a la

contingencia presentada por el proyecto hidroeléctrico Ituango y que, para lo que interesa, no se puede realizar el proceso de retorno por cuanto vendió la posesión de su propiedad y realizó la entrega material al comprador en el mes de junio de 2019.

Por lo anterior, solicitó que se denieguen las pretensiones del accionante, toda vez que no ha vulnerado ningún derecho fundamental, sugiriendo además que se declarara improcedente la acción de tutela, toda vez que no era el medio procesal idóneo para rebatir las pretensiones elevadas por la parte actora, para lo cual existen otras acciones o recursos judiciales ordinarios, máxime que no fue interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual no es real ni inminente, al haber transcurrido más de cinco meses desde que se emitió el acto administrativo que dio por terminada la entrega de la ayuda económica, faltando además al requisito de inmediatez.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juez de primera instancia negó el amparo constitucional. En Primer lugar, se pronunció indicando que a la luz del artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, no decretó medida provisional ordenando a E.P.M. la autorización y pago de la ayuda humanitaria de emergencia, porque con ella no observaba que se protegieran derechos del demandante con el fin de que un eventual amparo se tornara ilusorio, tampoco que salvaguardara derechos fundamentales en discusión o amenaza de vulneración y mucho menos que evitara producir otros daños como consecuencia de los hechos objeto de análisis, dado que había sido suspendida desde

hacía cuatro meses, sin que el afectado acudiera a la jurisdicción constitucional solicitando dicha medida provisional, máxime, que se trata de una acción de contenido preferente y sumario que es resuelta en un término perentorio de 10 días.

Expuso que del escrito de tutela, se podía concluir que efectivamente el 28 de abril de 2018 ocurrió un evento natural ocasionado por la creciente del río Cauca, dada la obstrucción en el sistema auxiliar de desviación del proyecto hidroeléctrico Ituango, lo cual ocasionó una condición geológica que causó desmoronamiento de roca y tierra en el interior del túnel, llevando a E.P.M. al llenado prioritario de la presa y que, ante el incremento del caudal del río, el 16 de mayo de esa anualidad se adoptó por parte de las entidades S.N.G.R.D., U.N.G.R.D., M.A.D.S. y el I.D.E.A.M., la decisión de emitir la orden de evacuación, la cual reposa en la circular 034 del 19 de mayo de 2018.

También encontró cierto que el señor ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE, para la fecha de la contingencia habitaba en una posesión ubicada en el corregimiento de Puerto Valdivia, la cual sufrió daños materiales, se dedicaba a la agricultura, pesca y minería, fue evacuado a un albergue con este y que fuera financiado por E.P.M. mediante el pago de un apoyo económico humanitario, por concepto de \$1.200.000, en atención al grupo familiar compuesto por seis personas y que perduró desde el 24 de julio de 2018 hasta el 16 de junio de 2020, recibiendo un monto total de \$30.500.000.

Que, en efecto, la ayuda humanitaria era con carácter temporal, hasta que se levantara la alerta o se hubiese llevado a cabo el proceso de indemnización, según lo que aplicara al momento y en el caso particular, según lo firmado por E.P.M., se suspendió porque

el afectado perdió la calidad de evacuado al momento de vender la posesión, guardando silencio y mudándose para el municipio de Yarumal, donde continuaba percibiendo la ayuda sin tener derecho a ella.

También encontró por sentado que E.P.M. le realizó una oferta económica de indemnización por transacción a la parte actora, pero como este ya había contratado apoderado judicial y se negó a dejarlo participar en la oferta, la entidad la dio por terminada, porque no se podía continuar sin la presencia de aquel.

De otro lado, observó que el accionante manifestaba ser víctima de desplazamiento forzado de Puerto Valdivia para Yarumal, pero no aportó prueba alguna de tal calidad, ni de haber puesto en conocimiento de las autoridades ese hecho victimizante, la cual resulta ajena a las entidades accionadas, pues, el conocimiento y competencia para ayudas humanitarias por esta índole es de la Unidad Nacional para la Atención y Reparación de Víctimas-UARIV-.

No obstante, determinó que no se cumplía con el requisito de inmediatez, teniendo en cuenta que el pago de la ayuda humanitaria que recibía ALDEMAR MANUEL de parte de E.P.M. fue suspendido el 16 de julio de 2020, habiéndose transcurrido cuatro meses hasta la presentación de la acción de amparo, lo cual indicaba que no había vulneración de sus derechos fundamentales, máxime, cuando los apoderados del accionante señalaron en el escrito que desde el 17 de marzo de 2020 recibieron poder para representar sus intereses dentro del proceso de reparación directa en contra de Hidroituango por los hechos y afectaciones del 28 de abril de 2018, teniendo además la facultad de promover acciones de tutela relacionada con los hechos materia de controversia, como

lo es la suspensión arbitraria de ayudas humanitarias de emergencia, de lo cual se colegia que contrario a la afirmación de que por la entrada en rigor de la pandemia no se había podido acudir a la jurisdicción constitucional para reclamar el derecho, el Consejo Superior de la Judicatura ordenó la suspensión de términos en todos los juzgados del país entre el 16 de marzo y el 30 de junio de 2020, con excepción de las acciones constitucionales de tutela y habeas corpus, más aún cuando la suspensión del apoyo económico se dio el 16 de junio de 2020, esto es, 15 días antes del restablecimiento de términos judiciales en todo el país, no pudiéndose escudar en que no pudo acceder a la administración de justicia por fuerza mayor o caso fortuito, en tanto cuenta con dos apoderados judiciales.

En segundo término, señaló que la acción de tutela tampoco cumplía con el principio de subsidiariedad, toda vez que no era el mecanismo idóneo para resolver pretensiones de índole económico, pues el objeto del litigio radica en una indemnización de carácter administrativo derivada de la responsabilidad de una obra pública de gran envergadura desarrollada por una empresa industrial y comercial del Estado, siendo pertinente que este tipo de asuntos se desaten mediante mecanismos judiciales de control reglados para la Jurisdicción Contencioso Administrativa, máxime, si se tiene en cuenta que en el mes de agosto los apoderados judiciales del accionante radicaron ante la Procuraduría Delegada para asuntos administrativos ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, solicitud de conciliación extraprocesal, como requisito de procedibilidad para interponer acción de reparación en contra de E.P.M. y otras entidades, lo que significa que en la actualidad se encuentra ejerciendo el mecanismo judicial idóneo.

Por último, expuso que de acuerdo a las respuestas dadas por el

D.A.P.A.R.D. y la U.N.G.R.D., convocaron a diferentes instituciones para atender la emergencia y emitieron las órdenes de evacuación preventiva a fin de salvaguardar la vida de las personas y en consecuencia la Gobernación de Antioquia emitió el acto administrativo No. D-2018070001272, por medio del cual declaró la calamidad pública en el Departamento de Antioquia, pero este quedó sin vigencia con el Decreto 2019070002605 del 17 de mayo de 2019, mediante el cual se declaró el levantamiento de la calamidad pública en el referido Departamento, estableciendo el retorno a la normalidad, toda vez que el Consejo Departamental para la Gestión del Riesgo de Desastres-CDGRD-, emitió su concepto favorable para tal efecto, una vez estudiado el plan de acción específico, donde se consignaron las actividades desarrolladas para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas y en las cuales participaron E.P.M. y otras entidades del orden nacional, departamental y local.

Coronario lo anterior, indicó que la situación generadora de la calamidad pública cesó a partir del 17 de mayo de 2019, teniéndose condiciones para el retorno de las personas damnificadas, con lo cual se daba por terminada la condición de temporalidad de las ayudas humanitarias, toda vez que no son con carácter vitalicio, sino durante la emergencia o calamidad y en ese orden de ideas, se había superado el hecho generador, por cuanto se tornaba improcedente la acción de tutela, de la cual optó por desvincular a las demás entidades accionadas.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante adujo, en primer lugar, que el A quo desconoció y mal

interpretó el precedente judicial de la Corte Constitucional sobre el requisito de inmediatez en vulneraciones al derecho fundamental a recibir ayudas humanitarias de emergencia, pues, si bien han pasado cinco meses desde que el señor ALDEMAR dejó de percibir los aportes económicos de E.P.M. y la presentación de la tutela, en sentencia T-442 de 2018 el alto Tribunal de la Jurisdicción Constitucional determinó que se entiende como término oportuno, justo y razonable para la presentación de la acción de amparo, un plazo entre seis meses y dos años, el cual podrá variar dependiendo de las condiciones especiales del accionante, del caso concreto, entre otras, por cuanto no encuentra que haya fenecido el plazo para el caso de marras.

En segundo lugar, indicó que se desconoció la jurisprudencia constitucional en lo referente a que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para proteger el derecho fundamental a recibir ayudas humanitarias de emergencia, al haberlas confundido con la acción de reparación directa.

Al respecto, dijo que en las sentencias T-004 de 2018, T-377 de 2017 y T488 de 2017, se ha reiterado que la acción de tutela es la llamada a proteger derechos fundamentales de aquellos que han visto afectados sus derechos y necesitan un apoyo económico, como ocurre en el caso de la población desplazada, a quienes no se puede retirar la ayuda hasta el momento en que las autoridades comprueben que se han logrado condiciones de autosuficiencia integral y de dignidad, momento en el cual podrá adoptarse la suspensión de la prórroga, mediante decisión motivada, razón por la cual se debe garantizar el apoyo económico al accionante por parte de E.P.M., hasta que se den las condiciones del retorno a la vida que tenía antes del 28 de abril de 2018.

Presupuestos que encuentra reglados a la luz de la Ley 1523 de 2012, donde se establecieron los principios de solidaridad social y de protección, bases fundantes de las ayudas humanitarias de emergencia, pero que el a quo confundió con un arreglo indemnizatorio, toda vez que no pretende con esta acción obtener la reparación del daño causado con su desplazamiento.

Por lo tanto, solicita se revoque la decisión y se estudie a profundidad la acción de tutela, toda vez que se encuentra colmado el requisito de subsidiariedad, ya que la situación del accionante no ha cambiado por la expedición de un acto administrativo que cambió la alerta de emergencia de roja a naranja, sin haberse realizado acciones progresivas y afirmativas para el retorno a las condiciones materiales de existencia que gozaba antes del 28 de abril de 2018, lo cual no se logra con disminuir el riesgo, sino con su eliminación total.

Reprochó que en plena contingencia sanitaria acaecida por el COVID-19, se exija al accionante permanecer en el municipio de Valdivia para continuar con el pago de las ayudas humanitarias, máxime, cuando ha sido amenazado por grupos al margen de la Ley, por cuanto dicha exigencia tan sólo lo revictimiza.

Que, contrario a las afirmaciones de E.P.M., ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE se vio en la obligación de realizar un contrato de compraventa de su propiedad en el mes de mayo de 2020, toda vez que perdió todos sus cultivos y medios de subsistencia, viéndose en la imperiosa necesidad de vender por el irrisorio valor de \$30.000.000, pese a que el valor real era de \$160.000.000, pues, por el abandono del Estado tuvo que recurrir a este negocio para obtener un ingreso, lo cual demuestra que la ayuda humanitaria de emergencia es indispensable y necesaria para su

sustento.

En ese orden de ideas, solicita se revoque el fallo de primera instancia y se acojan las pretensiones planteadas en la acción de tutela.

CONSIDERACIONES

Como se conoce, la acción de tutela se encuentra prevista para proteger derechos constitucionales fundamentales lesionados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y, en determinados casos, de particulares; siendo procedente únicamente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando la misma sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Y si bien el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 destaca la improcedencia de la acción frente a actos generales, impersonales y abstractos, dicha preceptiva debe ser apreciada en concreto en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

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

Además, debe insistir la Sala en que conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a

promover acción de tutela ante los jueces para obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, cuando existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

En el presente evento, el accionante considera que Empresas Públicas de Medellín (E.P.M.), el Departamento Administrativo del Sistema de Prevención, Atención y Recuperación de Desastres (D.A.P.A.R.D.), y la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo de Desastres (U.N.G.R.D.), vulneran sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, acceso a la administración de justicia y derechos fundamentales de sus hijos menores de edad D.M.C.Y., L.M.C.M., Y.S.C.Y., M.E.C.Y. y A.S.C.Y., toda vez que desde el 1 de julio de 2020 le dejaron de consignar la ayuda humanitaria de emergencia por concepto de \$1.200.000, en atención a su calidad de víctima de la catástrofe generada por el megaproyecto Hidroituango el 28 de abril de 2018 que lo llevó junto con su núcleo familiar a evacuar el corregimiento de Puerto Valdivia, **perdiendo no sólo el lugar de residencia y cultivos, sino sus medios de subsistencia, toda vez que se dedicaba a actividades de agricultura, pesca y minería en el río Cauca.**

En razón a lo anterior, solicita se le ordene a las entidades accionadas que autoricen nuevamente el pago mensual de \$1.200.000, por concepto de ayuda humanitaria de emergencia y se mantenga hasta que garanticen el retorno a las condiciones de vida que tenía antes del 28 de abril de 2018.

El A quo advirtió la improcedencia de la presente acción de tutela

por tres razones a saber: En primer lugar, encontró que no se daba el requisito de inmediatez, toda vez que desde la suspensión de la ayuda humanitaria de emergencia a mediados del mes de julio de 2020 y la presentación de la acción de tutela, transcurrieron más de cuatro meses sin que la parte actora acudiera a la jurisdicción constitucional, aun cuando contaba con dos apoderados judiciales facultados para interponer acciones constitucionales por los hechos ocurridos el 28 de abril de 2018, procesos de reparación directa o incumplimiento de ayudas humanitarias de emergencia, lo cual predicaba la ausencia de vulneración de derechos fundamentales y mucho menos la acusación de perjuicios irremediables, al punto de que ni siquiera se solicitó medida provisional.

En segundo término, no halló colmado el requisito de subsidiariedad, pues, las pretensiones de índole netamente económicas tienen otro mecanismo para su reclamación, como lo es para el caso de marras, la acción de reparación directa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, lo cual en efecto vienen haciendo sus apoderados judiciales con la presentación de la solicitud de conciliación ante la Procuraduría Delegada ante la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Bogotá.

Por último, advirtió carencia actual de objeto, en tanto que la parte accionante desde el mes de julio de 2019 vendió la posesión de la propiedad que habitaba desde el año 2005 en el corregimiento de Puerto Valdivia, razón por la cual le asistía razón a E.P.M. en lo referente a que con ese acto jurídico perdió la calidad de evacuado y por consiguiente el derecho a seguir reclamando ayuda humanitaria de emergencia, pues, si bien alega además que fue desplazado forzosamente por grupos armados ilegales hacia el municipio de Yarumal, es una situación no imputable a las entidades accionadas, sienta la U.A.R.I.V., la institución

responsable de atender cualquier hecho victimizante con ocasión del conflicto armado interno.

De lo anterior, resulta claro que se discute la inconformidad con una decisión administrativa adoptada por E.P.M., que dio por terminada la entrega de apoyos económicos al accionante, por la condición de afectado que ostentaba desde el 28 de abril de 2018, cuando el represamiento y aumento del caudal del río Cauca puso en riesgo la vida e integridad de las poblaciones ubicadas aguas abajo del proyecto Hidroeléctrico Ituango, con el argumento de que es una persona padre de cinco hijos menores de edad y se encuentra en condiciones de vulnerabilidad al no solo haber sido desarraigado de su territorio, pues también perdió cualquier medio de subsistencia al no poder ejercer las actividades de agricultura, pesca y minería a que se dedicaba anteriormente.

Sin embargo, es importante recordar que los actos administrativos se encuentran revestidos por la presunción de legalidad y al existir desacuerdo con los mismos, el ordenamiento jurídico tiene previstos los mecanismos y los jueces competentes para que tales actos, si es que así se considera, sean retirados del sistema. Es por ello que, si la legalidad de las decisiones acusadas no ha sido cuestionada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no es la tutela el medio establecido para atacar la legalidad de dichas disposiciones.

El accionante pretende por esta vía constitucional, se ordene a las entidades accionadas la autorización y pago de la ayuda humanitaria de emergencia por concepto de \$1.200.000 hasta que se den las condiciones de retorno a la vida que ostentaba antes del 28 de abril de 2018, toda vez que no está obligado a soportar el daño causado por la mega obra pública desarrollada por E.P.M.

Por ende se entrará a determinar si se presenta la vulneración de los derechos fundamentales del señor ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE, por parte de las entidades accionadas y específicamente por parte de la empresa E.P.M., o si por el contrario, como lo analizó el *A quo*, para lograr este tipo de pretensiones la acción de tutela se torna improcedente.

Al respecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.”¹

En el caso a estudio, tenemos que el accionante manifiesta que

¹ Sentencia T-625 de 2000

tras la evacuación del corregimiento de Puerto Valdivia, no ha podido retornar al mundo laboral, toda vez que también fue desplazado del municipio de Valdivia por parte de grupos al margen de la Ley, obligándolo a salir hacia el municipio de Yarumal-Antioquia, donde rentó una residencia bajo contrato verbal por concepto de \$500.000, pero que, desde la suspensión de la ayuda humanitaria de emergencia, no ha podido cumplir con sus obligaciones, debiendo a la fecha varios cánones de arrendamiento y arriesgando la subsistencia de su núcleo familiar conformado por esposa y cinco hijos menores de edad.

No obstante, el contexto referido, es evidente que en este asunto existe otro medio de defensa judicial al cual no ha acudido el señor CANTILLO ZÁRATE, esto es, *“la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”*, y que por ende, tornaría improcedente la acción de tutela, pese a que el accionante alega tanto en el escrito de la acción de tutela como en la impugnación de la sentencia de instancia, que tratándose de población desplazada la acción de amparo es el mecanismo idóneo para proteger derechos fundamentales.

Lo anterior, por cuanto como bien lo manifestaron el A quo en su sentencia y E.P.M. en la respuesta a la acción de tutela, la parte actora no ostenta la calidad de desplazado, sino de evacuado, pues, las entidades accionadas no han ejercido ningún medio de presión o amenaza, ni mucho menos generado un hecho de violencia generalizada para que se desarraigara de su territorio, sino todo lo contrario, realizaron actividades de prevención y control del riesgo generado por las fallas técnicas desatadas en la Hidroeléctrica Ituango el 28 de abril de 2018, estableciendo un monitoreo y control técnico y profesional sobre la represa para normalizar los niveles del cauce del río Cauca, con lo cual, un año

después de la contingencia, pudieron pasar del estado de alarma roja a alarma naranja, pues, según los estudios del riesgo realizados, las poblaciones afectadas contaban con garantías para retornar a sus territorios, toda vez que el riesgo había cesado y se fortalecieron los planes de evacuación en caso de un evento similar a futuro.

Lo que se observa es el interés del accionado por mejorar sus condiciones materiales de existencia a costa de los accionados, pues, en realidad no se interesa por retornar al corregimiento de Puerto Valdivia, sino todo lo contrario, emprender nuevos proyectos personales en otras municipalidades, viviendo del erario público sin tener derecho a él, pues, tal y como lo señalaron E.P.M., el juez de instancia y el mismo accionante en la sustentación del recurso de apelación, vendió la posesión de la propiedad que habitó en esa zona del municipio de Valdivia-Antioquia hasta el 28 de abril de 2018, no encontrándose ninguna lógica y mucho menos sustento probatorio en las palabras de su apoderado judicial, cuando dice que el negocio se dio por una suma irrisoria de \$30.000.000 porque perdió todos los cultivos con la inundación.

Recuérdese que el accionante manifestó dedicarse también a otras actividades de pesca y minería, las cuales podrían volver a darse conforme la situación de riesgo se ha venido controlando paulatinamente, máxime, que la tierra vendida no iba dejar de ser fértil por el mero hecho de una inundación hace un par de años, por cuanto no se encuentra otra razón que el deseo del accionante por apartarse definitivamente de su territorio, aprovechándose de la coyuntura social con intervención de entidades del Estado, pues, si bien alega haber sido desplazado tiempo después por grupos al margen de la Ley, es un hecho que se quedó en las meras afirmaciones al no haber aportado si quiera prueba sumaria como

la denuncia ante la F.G.N. o la declaración ante la Unidad de Atención y Reparación de Víctimas del Conflicto Armado.

Adicionalmente en el asunto sometido a consideración de la Sala, no se aprecia un perjuicio irremediable que haga procedente el amparo de forma excepcional, condición necesaria para que sea procedente la tutela, porque de promoverse la respectiva acción ante la jurisdicción competente, el accionante podría solicitar ante el juez las medidas previas pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado.

Se insiste que únicamente la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable y la vulneración de un derecho fundamental, haría posible tramitar la petición de tutela para proteger transitoriamente al afectado señor ALDEMAR MANUEL CANTILLO ZÁRATE, pero el mismo no se observa en este caso, pues del análisis de las pruebas allegadas no se infiere la existencia de la consecuencia dañina, que pudiera evitarse con el ejercicio transitorio de ésta acción, la cual, de haber sido realmente necesaria, habría sido interpuesta por sus apoderados judiciales inmediatamente se emitió el acto administrativo que suspendió el pago de la ayuda humanitaria de emergencia.

Teniendo en cuenta lo anterior, se reitera la acción de tutela posee la calidad de ser un mecanismo subsidiario y no principal para la protección de los derechos constitucionales, es decir, sólo podrá hacerse uso de ella a falta de otro medio de defensa o en presencia de un perjuicio irremediable, significando que éste: *“(i) debe ser inminente; (ii) debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; (iii) debe tratarse de un perjuicio grave; y (iv) solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables. La caracterización de estas condiciones fue*

planteada por la Corte desde la sentencia T-225/93 y se ha mantenido de forma invariable en la jurisprudencia posterior² y en el presente caso no se acreditó dicho daño irreparable.

Respecto de las características del perjuicio irremediable en reiteración de jurisprudencia la H. Corte Constitucional en sentencia T-900 de 2014 indicó:

“... en aquellos casos que el accionante cuente con otros mecanismos alternos para la defensa judicial de sus derechos, la acción de amparo procederá en la medida que se verifique la existencia de un perjuicio irremediable.

Sin embargo, es necesario aclarar aquellos eventos o factores que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable. En relación a este tema, esta Corporación ha aplicado varios criterios para determinar su existencia; veamos:

*“**la inminencia**, que exige medidas inmediatas, **la urgencia** que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y **la gravedad de los hechos**, que hace evidente **la impostergabilidad** de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.”*

Bajo tales parámetros, en la Sentencia T-225 de 1993 la Corte Constitucional definió y explicó los elementos configurativos del perjuicio irremediable, en el siguiente sentido:

“Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A). El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la

² Sentencia T-956 del 19 de diciembre de 2013, M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

- B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan (sic) señalan la oportunidad de la urgencia.*
- C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.*
- D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay*

postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.”

Asimismo, en lo que se refiere a la determinación del perjuicio irremediable, se ha definido que es obligatorio sustentar o presentar los factores de hecho que configuran el daño o menoscabo cierto a los derechos fundamentales invocados. En la sentencia SU-713 de 2006 la Sala Plena de la Corte explicó lo siguiente:

“(...) debe recordarse que la situación fáctica que legitima la acción de tutela por la existencia de un perjuicio irremediable, supone la necesidad de conferir un amparo transitorio, o en otras palabras, de adoptar una medida precautelativa, para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se invocan. De suerte que, la prueba de su configuración debe recaer necesariamente sobre el posible daño o menoscabo que sufriría el derecho fundamental objeto de protección y no en relación con las consecuencias económicas que se derivarían de los efectos nocivos de un acto de la Administración. (...)”

“Así, a manera de ejemplo, en sentencia SU-219 de 2003, previamente citada, esta Corporación reconoció que la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio de defensa judicial, requiere de la comprobación de un perjuicio irremediable, el cual además de su carácter personal, específico y concreto, debe comprometer los derechos de naturaleza ius fundamenal invocados por el

demandante, como lo fue, en dicha ocasión, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (C.P. art. 14) derivado de la imposición de una sanción de “inhabilidad” que privó de manera total del ejercicio de la capacidad jurídica a las sociedades demandantes.

(...)

“Por consiguiente, es claro que ante la falta de demostración de un perjuicio irremediable que tenga la virtualidad de comprometer o amenazar los derechos fundamentales invocados, la acción de tutela como mecanismo transitorio de defensa judicial, no está llamada a prosperar. Esta conclusión se complementa, por lo demás, con dos (2) argumentos adicionales que impiden la procedencia del amparo tutelar, por una parte, el carácter de estricta legalidad de las razones invocadas en la demanda, y por la otra, la posibilidad de solicitar, en el trámite de las acciones contenciosas y contractual, la suspensión provisional del acto administrativo que se considera lesivo de los derechos alegados, como medida cautelar con la idoneidad y eficacia suficiente para evitar un daño contingente sobre los mismos.”

Y aunque las precisiones anteriores serían suficientes para despachar desfavorablemente la presente petición, lo cierto es que la Sala tampoco encuentra que los entes accionados hayan vulnerado derecho fundamental alguno por acción o por omisión. Por tanto, el problema jurídico presentado en esta ocasión a la judicatura no es de índole constitucional.

De igual forma, en tanto no se prueba la vulneración de los derechos fundamentales de quien acciona, no se observa la configuración de un perjuicio irremediable.

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

de la Ley, CONFIRMA la sentencia de naturaleza, fecha y origen indicados en la parte motiva de esta providencia.

Envíese este proceso a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE³

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ

Magistrado

Firmado Por:

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE
LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA**

NANCY AVILA DE MIRANDA

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 PENAL DE ANTIOQUIA**

³ Se puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

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

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

Código de verificación:

e23ab21a35af5054d0dcfdf2213cce8cc57dd1e56d7f2718f3f976
bbd33279b7

Documento generado en 28/01/2021 05:18:39 PM

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintinueve de enero de dos mil veintiuno (2021)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta Nro. 006

PROCESO	: 2021-0078-1 (0500022040002021xxx)
ASUNTO	: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	: OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ
ACCIONADO	: JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE DABEIBA Y OTROS
PROVIDENCIA	: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ en contra del CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS PENALES DE MEDELLÍN, CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN y el DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO EL PEDREGAL, por estimar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso. Acción de amparo que fuera recibida por competencia, procedente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, quien además vinculó por pasiva al CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA.

Una vez esta Sala admitió el trámite constitucional, vinculó también

por pasiva al JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE DABEIBA y a la GUÍA NACIONAL DE ENVÍO 472.

LA DEMANDA

Manifiesta el señor OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ que se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario El Pedregal, purgando una pena de 104 meses de prisión por la conducta punible de tentativa de homicidio, la cual descuenta desde que le impusieron la medida de aseguramiento en el año 2018, contando a la fecha con el cumplimiento de la tercera parte de la pena impuesta por tiempo físico y redención de la condena a través de actividades de resocialización (780 días físicos y 200 redimidos), en las que ha mostrado una conducta sobresaliente con la que pudiera retornar a la vida en sociedad a través de los beneficios administrativos de permiso por 72 horas o la sustitución de la prisión carcelaria por la domiciliaria.

Se queja de no poder acceder al estudio de alguno de estos beneficios, toda vez que las entidades accionadas no han remitido su proceso ante los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, por cuanto el Establecimiento Penitenciario no le ha podido asentar la condena ni hacer entrega de la cartilla biográfica con certificados de tiempo redimido y buena conducta, para acudir ante las autoridades competentes a solicitar los beneficios administrativos a que hace referencia.

Solicita se proteja su derecho fundamental al debido proceso, i)

ordenando al centro de servicios que tenga conocimiento de su carpeta, enviarla inmediatamente ante los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, ii) ordenando al EPMSC EL PEDREGAL hacer entrega de las actas de aprobación para cambio de fase de máxima a mediana seguridad, iii) se apruebe el tiempo redimido de la condena en actividades de repartición de alimentos bajo conducta ejemplar y calificación sobresaliente y iv) se apruebe el beneficio administrativo de permiso hasta de 72 horas o en su defecto la sustitución de la prisión carcelaria por la domiciliaria.

LAS RESPUESTAS

1.- El Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario EL PEDREGAL, se pronunció diciendo que revisada la página SISIPPEC WEB, sobre consulta ejecutiva de internos, observa que el PPL OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ se encuentra en calidad de condenado, en razón del proceso con radicado 052346000326201700122, el cual reposa en los Juzgados de Ejecución de Penas de Antioquia (reparto), a la espera de la asignación de un Despacho de Ejecución de Penas para enviar la documentación requerida por el interno GUISAO MUÑOZ, a quien no se le ha vulnerado ningún derecho, toda vez que se ha gestionado los requerimientos del accionante, motivo por el cual solicita se declare improcedente la acción de tutela.

2.- El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, contestó

diciendo que consultado el Sistema de Gestión no se encontró ningún proceso para la vigilancia de la pena del Sr. OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ, por cuanto solicita se desvincule de la acción de tutela, al no haber vulnerado ningún derecho fundamental del accionante.

3.- El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad Antioquia, expuso que una vez revisado el Sistema de Gestión para esa especialidad, no se encontró ningún proceso para la vigilancia de la pena del señor GUISAO MUÑOZ, por cuanto se procedió a consultar en el Sistema Penal e halló un registro de actuación desarrollada en contra del accionante dentro del proceso con C.U.I. No. 052346000326201700122-01, del cual se extrajo la información de que el 15 de octubre de 2020 el Despacho del Dr. René Molina Cárdenas ordenó la remisión del sumario al Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba, por cuanto acto seguido, procedieron a consultar en el área de reparto si había llegado para la vigilancia de la pena, pero no se estableció ningún pendiente por radicar.

4.- El Centro de Servicios Judiciales de Medellín para el Sistema Penal Acusatorio, indicó que una vez revisado el Sistema de Gestión SIGLO XXI, no se encontró ningún registro en esa dependencia judicial a nombre del accionante, por cuanto solicita se desvincule de la acción de tutela, al no haber vulnerado derecho fundamental alguno.

5.- El Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba respondió aduciendo que dentro del proceso con C.U.I. No. 052346000326201700122 y N.I. 052343189001201800077, donde

fue condenado en primera instancia el señor OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ, a la pena de 200 meses de prisión, por el punible de Homicidio Agravado, mediante sentencia del 25 de septiembre de 2019, fue enviado en apelación a la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, en donde el 10 de julio de 2020 se profirió sentencia de segunda instancia modificando la pena impuesta a 104 meses de prisión, recibiendo nuevamente las actuaciones el 20 de octubre de ese calendario.

Que, para el 09 de noviembre siguiente, se profirió auto concediéndose el término de 30 días para que la víctima solicitara incidente de reparación integral, el cual feneció el 15 de enero de los corrientes, fijándose como fecha el 09 de febrero de 2021 a las 30:00 P.M., pero, atendiendo a que el proceso se encontraba desde el 12 de enero pendiente de ser reclamado por el correo autorizado 472, para el envío a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín (reparto), se requirió a la encargada a raíz de la acción de tutela, la cual procedió a recibirlo el 27 de enero pasado.

Solicita excusas por la tardanza en la remisión de las piezas procesales para la vigilancia de la pena, atendiendo a que no cuenta con scanner para enviarlas de manera virtual.

LA PRUEBA

1.- El Establecimiento Penitenciario y Carcelario EL PEDREGAL, allegó constancia de consulta en el SISIPPEC sobre la condición actual del interno OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ, en donde se aprecia que ostenta la calidad de condenado y ha sido puesto a disposición por tres autoridades judiciales, esto es, el Juzgado Segundo

Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar-Antioquia, en fecha del 05 de mayo de 2018; el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba-Antioquia, el 18 de julio de 2018 y el Juzgado de Ejecución de Penas de Antioquia (reparto), el 10 de julio de 2020.

2.- El Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba-Antioquia, allegó planilla de envío del proceso desarrollado en contra del accionante, a través de la guía nacional de envío 472, con cello de recibido del 27 de enero de 2021 a las 4:30 P.M.

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 Justicia¹, hizo un análisis jurisprudencial respecto del pronunciamiento emitido por el máximo órgano Constitucional, en donde se estableció que:

¹ 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.

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 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 ‘imprevisibles e ineludibles’, 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).

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental al debido proceso, en atención a que no se ha remitido su proceso ante los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, imposibilitando elevar solicitudes para el otorgamiento de beneficios administrativos como el permiso de salida del establecimiento por

hasta 72 horas o la sustitución de la prisión carcelaria por la domiciliaria, al haber cumplido la tercera parte de la pena impuesta mediante tiempo físico y actividades de redención por trabajo o estudio. Al mismo tiempo, indica que el EPMSC EL PEDREGAL no le ha hecho entrega de la cartilla biográfica y la certificación de buena conducta y tiempo redimido, con los que aspira reunir los requisitos para ser merecedor de alguno de los beneficios antes referenciados.

Al respecto, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario EL PEDREGAL respondió diciendo que el accionante evidentemente ostenta la calidad de condenado, esto es, se le ha realizado asentamiento de la condena, pero no han podido acceder a la solicitud del señor GUISAO MUÑOZ, toda vez que a la fecha no se le ha asignado Juez de Ejecución de Penas para la vigilancia de la condena, pero una vez se tenga conocimiento de la asignación de dicha autoridad para tal fin, procederán a enviar los documentos requeridos para el estudio de la concesión de los beneficios administrativos pretendidos por la parte actora.

Entre tanto, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba-Antioquia, reconoció la mora judicial con el envío de la carpeta ante el Centro de Servicios de los Juzgados Penales de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, atendiendo a que no cuentan con scanner para enviarlo de manera virtual, por cuanto deben acudir a servicio de la guía nacional de envío 472, en donde se había realizado la petición desde el 12 de enero de los corrientes, sin recibir respuesta hasta la fecha de la vinculación de la acción de tutela, en razón de la cual procedieron a requerirlos nuevamente, haciendo efectivo el envío en la tarde del 27 de enero pasado.

De acuerdo con lo anterior, se observa que evidentemente el accionante OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ estaba ante una situación de vulneración de sus derechos fundamentales como debido proceso estructural, acceso a la administración de justicia, igualdad, entre otros, pero la misma ya fue superada con el envío de su carpeta ante los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, donde arribará en el término de la distancia que tarde la Guía Nacional de envío 472, para que se le asigne una autoridad competente para la vigilancia del cumplimiento de la pena y la toma de decisiones ante las solicitudes que en adelante pretenda elevar la parte actora para acceder a los beneficios administrativos pretendidos, caso en el cual, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario EL PEDREGAL ha señalado en forma positiva que enviará la documentación necesaria para el estudio de fondo de dichas solicitudes, 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.

Si bien el señor GUISAO MUÑOZ también pretende a través de la acción de amparo que se le conceda por esta vía el permiso de salida del establecimiento por hasta 72 horas o en su lugar la sustitución de la prisión carcelaria por la domiciliaria y se ordene al establecimiento cambiarlo de fase de máxima a mediana seguridad, es un asunto para el que cuenta con mecanismos ordinarios, solicitando tales beneficios ante el Juez de Ejecución de Penas que le sea asignado, quien deberá realizar un estudio pormenorizado del cumplimiento de los requisitos objetivos, con fundamento en los elementos que sean allegados por el establecimiento penitenciario, quien además es el competente para evaluar el proceso de resocialización de cada uno de los internos de acuerdo al comportamiento desarrollado al interior

del penal y la gravedad de la conducta punible y por lo tanto, este tipo de pretensiones se tornan improcedentes, pues, se itera, la acción de tutela no está contemplada para acceder a beneficios que se pueden obtener por medio de los procedimientos que el legislador ha dispuesto para ello, a excepción de encontrarse ante una situación latente de perjuicio irremediable, el cual no se observa para el caso concreto, en donde ni quisiera se ha manifestado por parte del accionante que haya realizado petición alguna para acceder a los beneficios propuestos con la acción de tutela.

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, 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 Promiscuo del Circuito envió el proceso de OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ ante los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para lo

que su competencia, no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado y en tal sentido, negar las pretensiones de este 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 señor OMAR DE JESÚS GUISAO MUÑOZ, 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

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ

Magistrado

Firmado Por:

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA PENAL DE LA
CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

NANCY AVILA DE MIRANDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 PENAL DE ANTIOQUIA

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

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

Código de verificación:

2735cdf815cc0e46b572ad9a13796f678a4e0fe3b442e1b02204732
18bdfecd5

Documento generado en 29/01/2021 01:54:43 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

RADICADO	2021-0037-3
ACCIONANTE	ROSALINO MORENO CORDOBA
ACCIONADO	JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE APARTADÓ, el JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA y el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS DE ANTIOQUIA.
ASUNTO	TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	DECLARA IMPROCEDENTE

Medellín, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada mediante Acta Nº 018 de la fecha

ASUNTO

Pronunciarse en primera instancia acerca de la acción de tutela interpuesta por el señor **ROSALINO MORENO CORDOBA**, contra el **JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL DE APARTADÓ, JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA** y el **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS DE ANTIOQUIA**.

FUNDAMENTO

Lo anterior, porque el actor se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, descontando la pena acumulada de noventa (90) meses de prisión, resultante de las que fueron impuestas en las sentencias dictadas por el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA**, el 03 de Agosto

RADICADO 2021-0037-3
ACCIONANTE ROSALINO MORENO CORDOBA
ACCIONADO JUZGADO PRIMERO PROMISCO
MUNICIPAL DE APARTADÓ Y OTROS
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN DECLARA IMPROCEDENTE

De 2015, y el **JUZGADO TERCERO PROMISCO** de la misma localidad, el 05 de febrero de 2016, por la comisión de los delitos de Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones, y Tentativa de Hurto Calificado y Agravado; y Violencia Intrafamiliar, y solicita a través del amparo constitucional del derecho a la libertad, y el debido proceso que se ordene emitir el respectivo pronunciamiento por parte de los juzgados que vigilan tales condenas, en aras de obtener a su favor un subrogado penal.

TRÁMITE Y RESPUESTAS

El 19 de enero de 2021, se admitió la demanda, se vinculó al **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADO**, al **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ** y **JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL** de esa misma localidad, corriéndoseles el respectivo traslado, para efecto de defensa y contradicción.

El **JUZGADO TERCERO PROMISCO MUNICIPAL DE APARTADÓ**, informó, en lo medular, que ese despacho una vez dictó sentencia de carácter condenatorio en contra del señor **ROSALINO MORENO CÓRDOBA**, por el punible de Violencia Intrafamiliar dentro del CUI 050456000360201200916, remitió las diligencias el día 22 de febrero de 2016, a los Juzgados de ejecución de penas de Antioquia.

A su vez el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE APARTADÓ**, informó que, mediante sentencia emitida el día 03 de agosto de 2015 condenó al actor a la pena principal de 04 años y 09 meses de prisión, como responsable penalmente de los delitos de porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y hurto calificado y agravado, enviando a través de oficio 2601 de 02 de septiembre de 2015, la carpeta respectiva se remitió ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

RADICADO 2021-0037-3
ACCIONANTE ROSALINO MORENO CORDOBA
ACCIONADO JUZGADO PRIMERO PROMISCO
MUNICIPAL DE APARTADÓ Y OTROS
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN DECLARA IMPROCEDENTE

El **JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, indicó que a su despacho le correspondió la vigilancia de la pena acumulada de 90 meses de prisión, resultante de la conjunción de las que fueron impuestas al señor **ROSALINO MORENO**, por parte del Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Apartadó y el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma localidad. Aclara, que mediante autos interlocutorios N° 052 y 053 del pasado 08 de enero de 2021, el despacho remidió pena al actor y decretó en favor suyo la extinción de la pena privativa de la libertad y la consecuente libertad por pena cumplida, expidiendo al efecto, la orden de liberación correspondiente dirigida al EPMSC de APARTADÓ (Ant.) donde este condenado purgaba la pena.

El **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE APARTADÓ**, informó que el 08 de enero de 2021, fue remitida boleta de libertad No. 28 a nombre de **ROSALINO MORENO CORDOBA**, por parte del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, sin embargo al solicitar antecedentes penales, el mismo se encontraba requerido por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, dejándose a disposición de tal despacho y emitiendo orden de encarcelamiento, por el delito de Hurto Agravado y otros.

Finalmente, el **JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, refiere que ese despacho de oficio le concedió la prisión domiciliaria regulada en el artículo 38G del Código Penal, a través del Auto Interlocutorio No. 98 del 20 de enero de 2021, en donde se le abonó como tiempo cumplido de la pena, el descontado en vigencia de la medida de aseguramiento privativa de la libertad que le fuera impuesta dentro de esta causa penal, es decir, entre el 26 de agosto de 2012 y el 31 de marzo de 2014.

RADICADO 2021-0037-3
ACCIONANTE ROSALINO MORENO CORDOBA
ACCIONADO JUZGADO PRIMERO PROMISCO
MUNICIPAL DE APARTADÓ Y OTROS
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN DECLARA IMPROCEDENTE

CONSIDERACIONES DE LA SALA

COMPETENCIA

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

PROBLEMA JURÍDICO

Establecer si los **JUZGADOS 1 Y 2 DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, vulneraron los derechos invocados por el actor, al no redimir pena y abstenerse a conceder subrogados penales, por lo cual proceda ampararlos por tutela.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se estableció como un mecanismo al que se puede acudir ante los jueces, en todo momento y lugar, cualquier persona, sea natural o jurídica, para que, mediante un pronunciamiento preferente y sumario, reclame la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública, o por un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

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

En este caso se estima improcedente amparar por este medio la libertad personal del señor **ROSALINO MORENO CORDOBA**, y así se declarará, pues para ello cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz, como es la acción de *habeas corpus*, tal como lo dispone expresamente el artículo 6.2 del Decreto 2591 de 1991.

RADICADO 2021-0037-3
ACCIONANTE ROSALINO MORENO CORDOBA
ACCIONADO JUZGADO PRIMERO PROMISCUO
MUNICIPAL DE APARTADÓ Y OTROS
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN DECLARA IMPROCEDENTE

Tampoco procede cuando entre su interposición y el fallo, se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, es decir, por la carencia actual de objeto por hecho superado¹, y es por lo que se declarará la improcedencia en este caso, pues el pasado 08 de enero de 2021, el **JUZGADO SEGUNDO DE EPMS DE ANTIOQUIA**, mediante autos interlocutorios N° 052 y 053 remidió pena al actor y decretó en favor suyo la extinción de la pena privativa de la libertad y la consecuente libertad por pena cumplida, sin embargo no fue materializada en la medida que se encontraba requerido por el **JUZGADO TERCERO DE EPMS DE ANTIOQUIA**, quien a su vez, concedió prisión domiciliaria, a través del Auto Interlocutorio No. 98 del 20 de enero de 2021, abonándosele como tiempo cumplido de la pena, el descontado en vigencia de la medida de aseguramiento privativa de la libertad que le fuera impuesta dentro de esa causa penal con CUI 05 045 60 00265 2012 00047, es decir, entre el 26 de agosto de 2012 y el 31 de marzo de 2014, periodos objeto de reparos por vía constitucional. Tal determinación fue debidamente notificada y echa efectiva el 21 de enero de 2021 por el área jurídica del EPMC de APARTADÓ, superándose entonces la vulneración de derechos alegadas por el accionante.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo promovido por el señor **ROSALINO MORENO CORDOBA**.

¹ Sentencia T-358/14

RADICADO 2021-0037-3
ACCIONANTE ROSALINO MORENO CORDOBA
ACCIONADO JUZGADO PRIMERO PROMISCO
MUNICIPAL DE APARTADO Y OTROS
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN DECLARA IMPROCEDENTE

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **747f38296d75d61fd3372875fcb505c43ca12d28cd81c808685ef7093c9923c9**

Documento generado en 29/01/2021 09:29:09 AM

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

Medellín, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Radicado : 2017-2138-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 440 61 08503 2016 80046
Acusados : Jorge Enrique Ruíz Valverde y otro
Delito : Fabricación, tráfico y porte de armas
de fuego
Decisión : Declara desierto recurso
extraordinario de casación.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 006

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Esta Magistratura asumió por reparto el conocimiento de las presentes diligencias, según el recurso de apelación que promoviera la defensa frente a la sentencia condenatoria de instancia, proferida por el *Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Ant.)*, calendada el *20 de septiembre de 2017* respecto de los delitos de *Fabricación, Tráfico, porte o tenencia de armas de fuego y Utilización ilícita de equipos transmisores o receptores*.

Ahora, mediante sentencia que data del pasado *9 de octubre de 2020*, esta Sala de Decisión Penal confirmó la referida providencia de instancia por lo cual, el defensor de los procesados

N° Interno : 2017-2138-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
Radicado : 2017-2138-4
Acusado : Jorge Enrique Ruíz Valverde
Delito : Fabricación, tráfico y porte de
armas

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 octubre de 2020*; 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 *26 de octubre de 2020* y el *9 de diciembre 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 defensor de los procesados JORGE ENRIQUE RUÍZ VALVERDE y LIBARDO ANTONIO BEDOYA HIGUITA, 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. Luís Carlos Villegas Cadavid, defensor de los procesados en este particular, frente a la sentencia de segundo

N° Interno : 2017-2138-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
Radicado : 2017-2138-4
Acusado : Jorge Enrique Ruíz Valverde
Delito : Fabricación, tráfico y porte de
armas

grado proferida por la Magistratura, el pasado 9 de octubre de 2020, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

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**

**Firma electrónica
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**

N° Interno : 2017-2138-4
Auto (Ley 906) – 2ª Instancia.
Radicado : 2017-2138-4
Acusado : Jorge Enrique Ruíz Valverde
Delito : Fabricación, tráfico y porte de
armas

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

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

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

Código de verificación:

78981bee3a4896e305805233cc1273e190a79c59a9cf332347c170ae6b8cc42a

Documento generado en 29/01/2021 11:03:12 AM

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL
SEDE CONSTITUCIONAL

Medellín, enero veintinueve (29) de dos mil veintiuno (2021)

N° Interno : 2021-0004-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.

Accionante : Luís Alberto Urbina Martínez

Accionado : Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El
Santuario, Antioquia y otro

Decisión : Declara improcedencia de la acción.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 006

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Resuelve la Sala, la acción de tutela interpuesta por el señor LUÍS ALBERTO URBINA MARTÍNEZ, en contra del JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA y el EPC PUERTO TRIUNFO, ANTIOQUIA, a quienes atribuye la vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES

El señor LUÍS ALBERTO URBINA MARTÍNEZ manifiesta que desde el mes de marzo de 2020 solicitó al JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, la redención de la pena por la cual se encontraba privado de la libertad y así mismo, el sustituto de la libertad condicional, sin embargo, para el mes de mayo siguiente el juzgado sólo requirió al EPC DE PUERTO TRIUNFO a fin de que remitiera una documentación que aún se echaba de menos para resolver lo pertinente.

Dice que el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario el 22 de diciembre de 2020 resolvió su solicitud de libertad condicional de manera extemporánea, siendo que ello debió materializarse desde el mes de junio de 2020, tiempo a partir del cual pudo comenzar a descontar pena por el proceso 2016-00026.

Pretende que por esta vía se ordene al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, tenga en cuenta el tiempo demás surtido luego de concedida la libertad, de cara a otro proceso 2016-00026 por el cual continuaría descontando la pena impuesta.

Notificado el auto admisorio de la presente acción de tutela, respondió el **JUZGADO DE EJECUCIÓN DE**

**PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO,
ANTIOQUIA** que,

Mediante los autos No 4677 y 4678 del 22 de diciembre de 2020, este Despacho, concedió redención de pena solicitada por el accionante y, de oficio, otorgó libertad por pena cumplida, al interior del proceso con CUI: 54 001 61 06079 2016 80721 00 Y RADICACIÓN INTERNA 2019-0284; libertad que no se hizo efectiva, toda vez que, el penado se encontraba requerido por este Despacho, a fin de descontar la pena de CIENTO VEINTITRÉS (123) MESES DE PRISIÓN, impuesta el día 02 de noviembre de 2016, por el Juzgado 02 Penal del Circuito de San José de Cúcuta, luego de ser hallado penalmente responsable de la comisión del delito de TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES, proceso identificado con CUI 054 001 60 00000 2016 00026, cuya vigilancia se lleva en este despacho con radicado interno 2019-0165.

En la providencia interlocutoria mediante la cual se decreta la libertad por pena cumplida en el proceso 2019-0284 se advierte que el tiempo en el que sobrepasó el penado en el cumplimiento de la pena – con redención – esto es 277 día, será reconocido al interior de la causa 2019-0165.

Posteriormente, el día 23 de diciembre de 2020 se recibe oficio proveniente de COJAM-Jamundía, mediante el cual requieren a este Despacho la remisión por competencia del proceso del señor LUÍS ALBERTO URBINA MARTÍNEZ, en atención a que el mismo día había sido trasladado a ese centro penitenciario.

Mediante auto de sustanciación N° 0719 del 23 de diciembre de 2020, y en razón de que el sentenciado fue trasladado al Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí, Valle del Cauca, este Despacho ordenó la remisión del expediente identificado con CUI 54001 60 00000 2016 00026 y RI 2019-0165, al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y

Medidas de Seguridad de Cali, Valle del Cauca, para que allí se continuara vigilando la ejecución de la pena impuesta, por competencia.

Informa en ese orden de ideas que el proceso con código único de investigación 54 001 60 00000 2016 00026 00, fue remitido por medio digital desde el 23 de diciembre de 2020, sin solicitudes pendientes para ser tramitadas.

El Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo guardó silencio en esta oportunidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero dejar sentado desde ahora, en relación con las garantías constitucionales fundamentales que predica la parte actora como vulneradas, según las circunstancias expuestas en el escrito de tutela, que la procedencia del presente mecanismo de amparo constitucional ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia, a propósito de la impugnación de actuaciones judiciales y claro está, en orden al carácter de subsidiariedad y fragmentariedad inherente a la acción de tutela.

Así pues, se hace pertinente advertir desde ahora que las circunstancias que fundamentan el dicho de la parte accionante, en punto del detrimento de sus garantías constitucionales, contravienen a todas luces el ámbito de procedibilidad del presente trámite, se insiste, toda vez que la acción se promueve contra decisiones judiciales.

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

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

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

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

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

a. Que la cuestión que se discute tenga relevancia

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

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

constitucional, pues el juez constitucional no puede analizar hechos que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponden a otras jurisdicciones.

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

c. La verificación de una relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador de los derechos fundamentales, bajo los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En este último caso, se ha determinado que no es procedente la acción de tutela contra sentencias judiciales, cuando el transcurso del tiempo es tan significativo que sería desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial, por la vía de la acción de tutela.

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

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

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

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

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

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

* Sentencia T-698 de 2004.

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

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

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

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

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

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

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

* Ver sentencia SU-014 de 2001.

'vía de hecho por consecuencia' y defectos procedimentales.

Ahora, de conformidad con el precedente jurisprudencial en referencia, la procedencia de la acción está supeditada asimismo a los parámetros generales establecidos por la alta Corte, por demás de manera incluyente, vale decir que se trata de presupuestos todos, absolutamente imprescindibles, cuales son: la relevancia constitucional del asunto bajo examen, los efectos decisivos que de la irregularidad procesal cuestionada se desprendan respecto de la decisión, que en tal medida vulnera las garantías fundamentales de la parte actora, a más que no se trate de sentencias de tutela.

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

Así las cosas, la parte actora fundamenta la prédica de vulneración de sus garantías fundamentales, en la inconformidad que le asiste respecto de la decisión cuestionada, en

particular, lo referente a haberle sido concedida la libertad por pena cumplida mediante auto interlocutorio del 22 de diciembre de 2020, cuando la solicitud de libertad condicional fue elevada desde el mes de marzo de 2020, y desde esa época, más tardar a partir del mes de junio de 2020, pudo haber comenzado a descontar la pena impuesta dentro del proceso 2016-00026, dentro del cual tenía un requerimiento pendiente.

Sin embargo, el accionante no invoca la configuración de algún presupuesto específico de procedencia de la acción, pues las premisas que sustentan su disenso, resumidas en que desde su criterio es mayor el tiempo que debió abonarse como cumplido dentro del proceso 2016-00026, no se hallan edificadas en algún argumento que permita evidenciar la efectiva existencia de defectos especiales en las referidas providencias, que en esa medida, habiliten un pronunciamiento en esta sede constitucional y determinen cuál es la irregularidad que da lugar al amparo pretendido.

Contrario sensu, advierte la Sala respecto de la actuación desplegada por parte del ente accionado, JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, que fue debidamente sustentada, en orden a lo que, a juicio de la funcionaria respectiva, procedía la libertad por pena cumplida dejando en claro así mismo que los 277 días que se había excedido la privación de la libertad del accionante por virtud del proceso inicial, se tendría en cuenta dentro del identificado con número 2016-000026.

Precisamente al juez de ejecución de penas, en sus diferentes instancias, es a quien atañe adoptar las decisiones que tengan lugar en la fase ejecutiva de la pena, como en el presente evento supone serlo la concesión de la libertad y, en ese sentido, no pueden simplemente impugnarse sus providencias ante el juez constitucional, so pretexto de mostrarse la parte inconforme con lo decidido en esa instancia.

Lo anterior, por cuanto, se itera, la acción de tutela frente a providencia judiciales, no sólo ha de abarcar la configuración íntegra de una serie de presupuestos genéricos que determinan su procedibilidad, sino, además, el actor ha de invocar la causal o causales específicas en las que cifra la anomalía o defecto que presenta la decisión cuestionada, sin que de manera alguna ello se circunscriba a acudir a un simple ejercicio de disenso, a manera de tercera instancia, lo cual desvirtúa el carácter de subsidiariedad inherente al mecanismo de amparo y además, contraría el principio de independencia judicial que permea la actividad jurisdiccional, en cabeza de cada funcionario y en las diferentes especialidades, las cuales constituyen la vía ordinaria para desatar cada litigio o controversia.

Además, en el presente escenario el accionante dispone de mecanismos al interior del proceso para atacar lo decidido, pues es lo cierto que, notificado de la decisión interlocutoria aludida, tendría a su alcance la interposición de los recursos de reposición y apelación.

De ahí que, no le esté dado al juez constitucional

invadir la órbita exclusiva de la respectiva especialidad, como la que representa en el evento *sub exámine* la sede de ejecución de penas, al no tratarse el mecanismo de tutela, del escenario propicio para debatir en cuanto a legítimas interpretaciones y criterios sentados por los funcionarios judiciales en sus decisiones.

Por manera que, se reitera, sobre ese específico tema, es la declaratoria de improcedencia del trámite de amparo constitucional, la decisión que se impone para la Magistratura en el presente evento, dada la carente configuración de presupuestos específicos de procedencia de la acción y acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva, **DECLARA IMPROCEDENTE LA TUTELA** promovida por el señor LUÍS ALBERTO URBINA MARTÍNEZ contra el JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA y el EPC PUERTO TRIUNFO, ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental al debido proceso.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firma electrónica

PLINIO MENDIETA PACHECO

Firma electrónica

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**

RENE MOLINA CARDENAS

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

N° Interno : 2021-0004-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Luis Alberto Urbna Martínez
Accionados: Juzgado de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El Santuario

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:

ea3f87cfa83b78fee8b507c880669ca05df7baf780d9959609f0cb11
26e59cf

Documento generado en 29/01/2021 04:55:29 PM

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

Medellín, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)

N° Interno : 2021-0025-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : John Faber Arias Montoya
Afectado : Robert Morales Román
Accionada : Juzgado Promiscuo Penal del Circuito
de Yolombó, Antioquia y otros
Decisión : Acción de tutela improcedente

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 006

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a resolver la presente acción de tutela, promovida por el abogado JOHN FABER ARIAS MONTOYA en favor de la víctima ROBERT MORALES ROMÁN, contra el **JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE YOLOMBÓ, ANTIOQUIA, FISCALÍA 43 SECCIONAL DE AMALFI, PERSONERÍA MUNICIPAL DE YOLOMBÓ**, en procura de la protección de su garantía constitucional fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES

El Dr. John Faber Arias Montoya como apoderado del señor Robert de Jesús Morales Román, víctima dentro del proceso adelantado contra el señor Luís Ovidio Machado

Quintero por los delitos de Obtención de documento público falso, Fraude procesal y Falsedad en documento público, manifiesta que el 18 de diciembre de 2020, concurrió a la audiencia de individualización de pena y lectura de fallo programada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia dentro del proceso seguido contra del señor LUIS OVIDIO MACHADO QUINTERO por los delitos de Obtención de documento público falso, Fraude procesal y falsedad en documento privado.

Agotada la audiencia del artículo 447 de la ley procesal penal, procedió el juez a emitir la respectiva decisión, sin embargo, antes de proceder a la lectura en su integridad, interrogó a las partes sobre la posibilidad de leer únicamente la parte resolutive de la providencia, a lo cual accedieron con el compromiso de que el contenido del fallo sería enviado el mismo día a los correos respectivos, sin embargo, así no sucedió, razón por la cual como apoderado de la víctima, requirió al juzgado de conocimiento a fin de que invalidara lo actuado ante la afectación del derecho al debido proceso.

Señala el accionante que la judicatura omitió cualquier pronunciamiento al respecto, y sólo hasta el 12 de enero de 2021 envió la decisión judicial frente a la cual se manifestó por la defensa en audiencia del 18 de diciembre que se impugnaba, quedando pendiente la sustentación de recurso.

Refiere de igual manera que el 13 de enero es recibido un oficio proveniente del juzgado accionado a través del cual se le explica que el término para sustentar el recurso de

apelación comenzaba a descontarse desde el 12 de enero de 2021, pasando por alto que esa fecha apenas se estaba notificando la decisión como tal.

Considera la parte inconforme que el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, de manera injustificada alteró los términos procesales de los cuales disponían el recurrente y los no recurrentes, pues solo hasta el 13 de enero de 2021 se recibió una respuesta por parte del juzgado de conocimiento informándole que los cinco días para sustentar el recurso de apelación comenzaron a descontarse desde el día 12 anterior.

Como consecuencia de lo expuesto, la parte actora pretende por esta vía y en virtud de ese único motivo, se invalide lo actuado dentro de la audiencia surtida el 18 de diciembre de 2020.

Recibida la tutela por parte de esta Magistratura, se procedió a imprimirle el trámite de rigor, para lo cual se dio traslado de la misma a las entidades accionadas a fin de que ejercieran sus derechos de contradicción y defensa; recibándose respuesta por parte de las siguientes entidades:

**FISCALÍA 43 SECCIONAL DE AMALFI,
ANTIOQUIA:**

Pese a que dicha fiscalía recibió por correo electrónico enviado por parte de su homóloga, 96 Seccional de Yolombó, Antioquia, los archivos contentivos de la acción de tutela bajo examen, hasta la fecha aun no responde.

**PERSONERA MUNICIPAL DE YOLOMBÓ,
ANTIOQUIA:**

Frente a los hechos expuesto por el accionante, piensa que no existe fundamento que permita predicar la afectación de los derechos fundamentales de las partes, dejando en claro que fue el 18 de diciembre de 2020, el último día hábil en que el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó profirió la referida sentencia, reactivándose los términos procesales el 12 de enero de 2021, tal como fue considerado por el fallador.

**JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE
YOLOMBÓ, ANTIOQUIA:**

Para lo que interesa, informa su titular que el 18 de diciembre de 2020, dentro del proceso adelantado contra el señor Luís Ovidio Machado Quintero por los delitos de Obtención de documento público falso, Fraude procesal y Falsedad en documento público, tuvo lugar audiencia de individualización de pena y lectura de sentencia, a las 9:00 am; diligencia a la cual asistieron, la Fiscalía 43 Seccional de Amalfi, defensa, apoderado de víctimas y el personero municipal ejerciendo funciones de Ministerio Público.

En esa oportunidad, indica el señor juez, agotada la audiencia de individualización de pena, solicitó el defensor del sentenciado se diera lectura únicamente de la parte resolutive de lo decidido, petición frente a la cual estuvieron de

acuerdo las partes e intervinientes.

Expone así mismo que frente a la decisión condenatoria solo interpuso el recurso de apelación la defensa del procesado indicando que sustentaría el recurso por escrito dentro de los cinco (5) días siguientes y después de estos cinco (5), concedidos al apelante, intervendrían los no apelantes. Como ese día salieron a vacaciones colectivas, se suspendieron los términos procesales.

Así las cosas, el apelante (señor defensor) contaba con los días 12, 13, 14, 15 y 18 de enero de 2021, como término para la sustentación de su recurso de apelación; y los días 19, 20, 21, 22 y 25 de enero de 2021, es el término que tienen los no apelantes para intervenir (entre ellos el apoderado de la víctima). El 12 de enero de 2021, en las horas de la mañana, se le envió copia de la sentencia al correo electrónico de cada uno de los intervinientes.

**DR. EDWARD RICARDO VALENCIA CANO,
defensor del señor Luís Ovidio Machado Quintero:**

Se estableció comunicación con el Dr. Edward Ricardo Valencia Cano, defensor del señor Luís Ovidio Machado Quintero, y único recurrente frente a la sentencia condenatoria proferida contra éste, el 18 de diciembre de 2020, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia, para establecer si había sustentado el recurso de apelación respectivo, frente a lo

cual manifestó que ya había adelantado dicha labor a través del correo electrónico dispuesto por el juzgado de conocimiento, Despacho que no recibió el escrito bajo consideración de que en la presente actuación los términos se encuentran suspendidos, de acuerdo a medida cautelar decretada por esta Sala Penal, informándosele que una vez se reactiven, podrá actuar de conformidad, frente a lo cual expresó estar atento a esa oportunidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo establecido en el *artículo 86* de la *Constitución Política*, la acción de tutela fue instituida con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas, frente a una vulneración o amenaza causada por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos determinados por la Ley. Esta acción constitucional es de carácter subsidiario, esto es, sólo es procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo, éste no sea efectivo, por lo que sería procedente la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre el asunto propuesto por la parte accionante, la *Constitución Política de 1991* le dio carácter de derecho fundamental al debido proceso, razón por la cual es susceptible de protección constitucional por vía de tutela. Es así, como el *artículo 29* superior establece que *“El debido proceso se aplicará a toda clase de*

actuaciones judiciales y administrativas (...)”.

Respecto del derecho al debido proceso, la *Corte Constitucional* en sentencia T-1123 de 2003, con ponencia del Magistrado Álvaro Tafur Galvis, indicó:

“El derecho al debido proceso encuentra sustento constitucional en varias normas de la Carta Política, siendo el artículo 29 el que de manera expresa dispone los lineamientos esenciales del mismo. Supone tal derecho, que todas las personas cuentan con unas condiciones sustanciales y procedimentales mínimas con las cuales se garantiza la protección de sus derechos e intereses, así como la efectividad del derecho material.

Las anteriores apreciaciones se encuentran ampliamente explicadas por la Corte en sentencia T-280 de 1998, Magistrado Ponente, Alejandro Martínez Caballero, que al respecto señaló:

“El debido proceso es todo un conjunto de derechos de las personas expresado en los artículos 28 (libertad de movimiento y otras cortapisas que se le imponen al Estado), 29 (el propio debido proceso y el derecho de defensa), 30 (recurso de habeas corpus), 31 (doble instancia), 33 (inmunidad penal), 34 (prohibición de destierro, confiscación y prisión perpetua), 36 (derechos de asilo). La importancia del debido proceso se liga a la búsqueda del orden justo, por consiguiente, en la Constitución de 1991 el debido proceso es algo más profundo que tipificar conductas, fijar competencias, establecer reglas de sustanciación y ritualismos, indicar formalidades y diligencias, como se deducía de los términos empleados por la ley 153 de 1887.

*“El debido proceso no es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento y así lo insinuó Ihering. Con este método se estaría dentro del proceso legal pero lo protegible mediante tutela es más que eso, es el proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba, y, lo más importante : el derecho mismo. 2. **Reglas y principios en el debido proceso.** En el Título “De los principios fundamentales” de la Constitución está incluido el artículo 2º que señala como fin esencial del Estado la efectividad de los principios. En el artículo 228 se establece la prevalencia del derecho sustancial, en el artículo 229 de la C. P. se consagra el acceso a la administración de justicia, en el artículo 230 se habla del imperio de la ley y en el artículo 29 se desarrolla*

el debido proceso. Respecto a esta última norma, la enumeración allí contenida no puede ser una camisa de fuerza, sino que se trata de las llamadas NORMAS ABIERTAS. Entonces, la discrecionalidad del juez (característica de la escuela antiformalista del realismo jurídico norteamericano) permite que la cláusula abierta sea un instrumento fundamental para lograr la finalidad constitucional del debido proceso. Sobre este tópico de las normas abiertas, Ernest Fuchs, a principios del siglo, dijo: “en los estudios, la ciencia y la praxis las reglamentaciones procesales no tienen por qué jugar un papel mayor que el que en la medicina tiene la reglamentación hospitalaria”.

*“Pero esta posición lleva a un planteamiento más de fondo: **el debido proceso que se ampara con la tutela está ligado a las normas básicas constitucionales tendientes al orden justo (para ello nada más necesario que el respeto a los derechos fundamentales); ello implica asegurar que los poderes públicos constituidos sujeten sus actos (sentencias, actos administrativos) no solamente a las normas orgánicas constitucionales sino a los valores, principios y derechos y este sería el objeto de la jurisdicción constitucional en tratándose de la tutela.**”¹ (Subraya y negrilla fuera del texto original)”. (Subrayas y negrillas del texto)*

Así las cosas, y conocidos los pronunciamientos de quienes figuran como accionados en este particular, debe anunciarse desde ya que la acción de tutela bajo examen resulta improcedente por falta de interés jurídico de la parte accionante en esta oportunidad.

Y es que estudiada la audiencia de lectura de fallo ocurrida el 18 de diciembre de 2020, en primer lugar, resulta meritorio que la defensa propuso al señor juez limitarse a la lectura de la parte resolutive de la decisión, frente a lo cual no se opusieron las demás partes e intervinientes y por tanto así se hizo; seguidamente el funcionario dio traslado de lo expuesto y el único sujeto procesal que interpuso el recurso de apelación frente a la

¹ Sentencia T-280 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

sentencia condenatoria fue el defensor del señor LUÍS OVIDIO MACHADO QUINTERO, a quien se le notificó su contenido vía correo electrónico, el 12 de enero de 2021 y frente a lo cual ninguna crítica formuló.

El artículo 179 de la ley 906 de 2004 preceptúa que *el recurso se interpondrá en la audiencia de lectura de fallo, se sustentará oralmente y correrá traslado a los no recurrentes dentro de la misma **o por escrito en los cinco (05) días siguientes, precluido este término se correrá traslado común a los no recurrentes por el término de cinco (05) días**...*, norma que hace parte de la prerrogativa del debido proceso, aludiendo de manera concreta a la posibilidad de contradicción de las decisiones judiciales.

En ese orden, de acuerdo a los hechos motivo de queja constitucional, para nada logra avizorarse agravio alguno generado al señor apoderado de víctimas pues en el estadio procesal en que se encuentran, es la parte recurrente – señor defensor –, a quien, de acuerdo al mismo canon, concierne el término inicial de cinco días para sustentar el recurso de apelación interpuesto una vez fue notificada la providencia. Será dentro de los cinco días posteriores al agotamiento del término habilitado de manera inicial para sustentar la alzada, que el aquí accionante como no recurrente, podrá formular sus argumentos, espacio que hasta el momento aún no se ha materializado.

Ningún perjuicio entonces se deriva de lo actuado para el aquí accionante, muy a pesar de sus críticas, pues,

insístase, aún no comienza a descontarse el término de cinco días de los cuales dispone para intervenir en calidad de no recurrente frente a la argumentación que formule el señor defensor como apelante, escenario éste frente al cual ninguna situación irregular se ha ventilado por parte de este sujeto procesal.

Por lo expuesto, no queda entonces otra alternativa que declarar improcedente la acción de tutela invocada bajo estudio, si embargo, no puede soslayarse el yerro en que incurre el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia, respecto del término que tenían las partes para ejercer el derecho de contradicción, después de la notificación de la motiva de la decisión, pues dado que la notificación de la totalidad de la decisión judicial tuvo lugar el 12 de enero de 2020, **los cinco días siguientes** señalados por el artículo 179 de la ley 906 de 2004 y de los cuales dispone el apelante para sustentar su recurso, no tienen lugar desde la misma fecha de notificación por medio virtual, sino que se descuentan a partir del día 13 de enero, de acuerdo a esa disposición legal.

Frente a esa situación cabe precisar que obviamente se levantará la medida cautelar decretada en esta oportunidad, y como consecuencia el término de cinco días otorgado al señor defensor para sustentar el recurso de apelación frente a la sentencia condenatoria emitida contra el señor Luís Ovidio Machado Quintero, se reactivará a partir del día siguiente a la fecha de notificación de la presente decisión, fecha ésta a partir de la cual contará el defensor recurrente con tres días -los que le faltaban para completar el término para sustentar la apelación- para

radicar la argumentación escrita, habida cuenta que es partir del día siguiente al 12 de enero, cuando fue notificada la motivación de la sentencia, que comenzaban a contar los cinco días para sustentar el recurso.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE LA TUTELA de la garantía constitucional fundamental al debido proceso invocada por el abogado John Faber Arias Montoya en favor del señor Robert de Jesús Morales Román, por lo expuesto en la motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Levántese la medida cautelar decretada en esta oportunidad, por lo tanto, el término de cinco días otorgado al señor defensor para sustentar el recurso de apelación frente a la sentencia condenatoria emitida contra el señor Luís Ovidio Machado Quintero, se reactivará a partir del día siguiente a la fecha de notificación de la presente decisión, fecha ésta desde la cual se contarán tres días para radicar la argumentación escrita.

De no impugnarse la presente decisión, **SE**

Nº Interno : 2021-0025-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : John Faber Arias Montoya
Afectado : Robert de Jesús Morales Román
Accionada : Juzgado Promiscuo del Circuito
de Yolombó y otros

DISPONE remitir la actuación 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

Firma electrónica
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

RENE MOLINA CARDENAS
MAGISTRADO

N° Interno : 2021-0025-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : John Faber Arias Montoya
Afectado : Robert de Jesús Morales Román
Accionada : Juzgado Promiscuo del Circuito
de Yolombó y otros

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

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

Código de verificación:

**0147c4dd357006b48ccb255d34a9d2cc5d9204d43e6d02784595e9b0e
eaa5d10**

Documento generado en 29/01/2021 11:03:02 AM

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202100025

NI: 2021-0039-6

Accionante: LUBIN ALFONSO PESCADOR GUERRERO

Accionado: JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE EL SANTUARIO (ANTIOQUIA) Y ESTABLECIMIENTO
PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE PUERTO TRIUNFO (ANTIOQUIA)

Decisión: Declara improcedente por hecho superado

Aprobado acta 11 del 29 de enero 2021

Sala No : 6

Magistrado Ponente

DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

VISTOS

El señor Lubin Alfonso Pescador Guerrero, solicita la protección constitucional al derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por parte del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia).

LA DEMANDA

Manifiesta el señor Lubin Antonio Pescador Guerrero, quien se encuentra recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo (Antioquia), que elevó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), del cual hasta la fecha de interponer la presente acción constitucional no había recibido respuesta.

En consecuencia, insta por medio de la presente solicitud de amparo constitucional se le brinde solución a su situación jurídica.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 19 de enero del año de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), así como también se ordenó la vinculación del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo (Antioquia).

La titular del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia) Dra. Luisa Fernanda Valencia Cardona, por medio de oficio 0975 del 20 de enero de 2021, manifiesta que el señor Lubin Alfonso Pescador Guerrero fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito de Riosucio (Caldas), a la pena principal de 212 meses de prisión al ser declarado penalmente responsable de las conductas punibles de homicidio agravado; hurto calificado y agravado; fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

Relata que por medio del proveído número 0350 calendado el día 3 de febrero de 2020 ese despacho concedió al señor Pescador Guerrero, la prisión domiciliaria establecida en el artículo 38 G del Estatuto Penal, la cual no se materializó toda vez que el accionante no prestó la caución prendaria exigida.

Seguidamente, confirma lo relatado por el actor, en cuanto a la solicitud de libertad condicional radicada ante ese despacho, resaltando la elevada carga laboral que maneja el juzgado, solo hasta el pasado 19 de enero de 2021 emitió pronunciamiento mediante auto número 0181, despachando favorablemente la pretensión del sentenciado, otorgando la libertad por un periodo de prueba de 2418 días, previa suscripción de la diligencia de compromiso, garantizando mediante caución juratoria el cumplimiento de las obligaciones consignadas en el artículo 65 del Código Penal.

Informa que para efectuar la notificación al demandante del auto aludido y la suscripción del acta de compromiso, se comisionó al Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo. Seguidamente solicita se declare la carencia actual de objeto por hecho superado.

Adjunta a la respuesta, copia de los autos interlocutorios N° 0180 y 0181 del día 19 de enero de 2021 por medio de los cuales redime pena y concede la libertad condicional al sentenciado, además de la constancia de notificación al accionante, el acta de compromiso, y la boleta de libertad número 016 del 19 de enero de 2021.

El director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo (Antioquia), por medio de oficio 535 recibido en esta Magistratura el día 21 de enero de 2021, emitió pronunciamiento conforme a lo esgrimido por el accionante en su escrito de tutela, en los siguientes términos:

Señala que mediante auto número 0468 del 19 de enero de 2021, el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), remitió boleta de libertad N° 016 en favor del señor Lubin Pescador Guerrero, por ende, el día 21 de enero de 2020 salió de ese establecimiento en libertad.

Conforme a ello, considera que no existe vulneración a los derechos fundamentales invocados por el accionante, presentándose la carencia actual de objeto. Adjunta al pronunciamiento el certificado de libertad.

CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Corporación es competente para conocer el mecanismo activado, de conformidad con el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 del 2000, así como del artículo 1º numeral 5º del Decreto 1983 de 2017, que modificara el

Decreto 1069 de 2015, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el señor Lubin Antonio Pescador Guerrero, solicitó se ampare en su favor el derecho fundamental de petición invocado, presuntamente conculcado por parte del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia).

De lo que se puede extractar de la solicitud de amparo, se tiene que el tema a desatar y que es la causa de inconformidad por parte del accionante, lo es frente a la solicitud de libertad condicional elevada ante el juzgado encartado y de la cual hasta la fecha de radicación de la presente solicitud no había obtenido respuesta.

Naturaleza de la acción

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

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

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

Del derecho de petición y del caso en concreto

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

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

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad, es que el señor Lubin Alfonso Pescador Guerrero, elevó solicitud ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia) con el fin de que se le concediera la libertad condicional, no

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

obstante, a la fecha de interponer la presente acción constitucional no había recibido respuesta.

Por su parte la Dra. Luisa Fernanda Valencia, Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), allegó pronunciamiento donde relata que el día 19 de enero de 2021 profirió los autos interlocutorios 0180 y 0181, por medio de los cuales redimió pena y concedió la libertad condicional en favor del señor Lubin Alfonso Pescador Guerrero; para probar lo anterior adjunta copia de los autos aludidos, de la constancia de notificación, la copia de la diligencia de compromiso, y de la boleta de libertad número 016 del día 19 de enero de 2021.

Esta manifestación es confirmada por el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo (Antioquia), pues relata que desde el día 21 de enero de 2021 el señor Lubin Pescador Guerrero se encuentra en libertad conforme a la boleta de libertad N° 016 del día 19 de enero de 2021, emitida por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia).

Conforme a lo anterior, es claro entonces que frente a la pretensión del señor Lubin Alfonso Pescador Guerrero, de cara a que el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), se pronunciara respecto de la solicitud de libertad condicional, ya se agotó, esto es, conforme al auto interlocutorio número 0181 del 19 de enero de 2021, decisión que fue debidamente notificada al demandante.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que frente a la solicitud extendida por el señor Lubin Alfonso Pescador Guerrero, ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada, lo cual torna improcedente el amparo.

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

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

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

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

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

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

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional el despacho 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.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN**, sede Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Lubin Alfonso Pescador Guerrero, en contra del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario (Antioquia), al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

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

TERCERO: Frente a la presente decisión procede el recurso de impugnación, el cual se deberá de interponer dentro los tres días siguientes a su notificación.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

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

NANCY AVILA DE MIRANDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 PENAL DE ANTIOQUIA

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

No: 050002204000202100025 NI: 2021-0039-6
Accionante: Lubin Alfonso Pescador Guerrero
Accionado: Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas
de Seguridad de El Santuario (Antioquia)
Decisión: Declara improcedente por hecho superado

Código de verificación:

39fed40a52bcd7fbaafffea3e165aac4b087bcae4e06b7789a4392dc23313e2b

Documento generado en 29/01/2021 11:38:20 AM