

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 045

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
2021-0187-2	Tutela 2° instancia	GILMA ROSA GIRALDO DE VALENCIA	UARIV	Confirma fallo de 1° instancia	Marzo 19 de 2021
2021-0238-2	Tutela 2° instancia	Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo	Fiduagraria Equidad – Colombia Mayor y otros	Modifica fallo de 1° instancias	Marzo 19 de 2021
2021-0307-2	auto ley 906	Concierto para delinquir agravado	PEDRO MIGUEL GUTIERREZ ECHEVERRIA	SE ABSTIENE DE RESOLVER Y ORDEMA REMITIR	Marzo 19 de 2021
2021-0344-3	Tutela 1° instancia	IGNACIO ARANGO GIL	FISCALÍA DELEGADA ESPECIALIZADA ANTE LA SIJIN MEVAL	Remite por competencia	Marzo 19 de 2021
2021-0300-3	Consulta a desacato	MATILDE ADELA SANCHEZ	FIDUPREVISORA	revoca sanción impuesta	Marzo 18 de 2021
2021-0338-3	Tutela 1° instancia	Fernel Augusto Pérez	Juzgado de E.P.M.S. de El Santuario Ant, y otro	Rechaza por temeridad	Marzo 18 de 2021
2021-0336-3	Tutela 1° instancia	LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA	Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Antioquia	Rechaza por falta de legitimación	Marzo 18 de 2021
2021-0264-3	Tutela 1° instancia	YURI ALEJANDRA CIRO SERNA	Registraduría Nacional del Estado Civil y O	ampara parcialmente derechos	Marzo 18 de 2021
2021-0251-4	Tutela 1° instancia	CARLOS ARTURO NIETO GUERRERO	Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Antioquia	Remite por competencia	Marzo 19 de 2021
2021-0375-4	Tutela 1° instancia	TONY HERNÁNDEZ MURILLO	Presidencia de la República y otros	Auto declaratoria de impedimento	Marzo 19 de 2021
2021-0372-5	recurso de queja	Actos sexuales con menor de catorce años	Rubén María Arias López	Admite y ordena correr traslado	Marzo 19 de 2021
2021-0220-5	Tutela 2° instancia	María Oliva Salazar Hincapié	Porvenir y NUEVA E.P.S	Confirma fallo de 1° instancia	Marzo 19 de 2021
2021-0206-6	Sentencia 2° instancia	ACTO SEXUAL ABUSIVO	FREDIS DE JESUS MORALES GRANADO	Confirma sentencia de 1° instancia	Marzo 19 de 2021

FIJADO, HOY 23 DE MARZO DE 2021, A LAS 08:00 HORAS

ALEXIS TOBON NARANJO
Secretario

DESFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

ALEXIS TOBON NARANJO
Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA SALA PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



Ref.: Acción Tutela segunda instancia No.004
Radicado: 05887310400120200008000
No. Interno: 2021-0187-2
Accionante: GILMA ROSA GIRALDO DE VALENCIA
Entidad Accionada: UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS (UARIV).
Decisión: CONFIRMA.

Medellín, dieciocho de marzo de dos mil veintiuno
Aprobado en sesión de la fecha según acta No. 022

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la accionante GILMA ROSA GIRALDO DE VALENCIA, contra el fallo de tutela proferido el día 07 de julio de 2020, por el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal- Antioquia-, mediante el cual se deniega el amparo de los derechos fundamentales invocados.

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

2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

Los hechos de la acción constitucional, fueron señalados por la Juez de Instancia de la siguiente forma:

"Expresa la accionante como fundamentos fácticos a sus pretensiones, que es madre cabeza de familia, víctima del conflicto armado interno que vive el país, además de padecer limitaciones físicas.

Aduce que entre los años 2003 a 2004, unos hombres armados llegaron hasta su vivienda, ubicada en el sector Los Pinos, del municipio de Angostura, y, a la fuerza se llevaron a su hijo menor de edad, JESÚS HERNANDO VALENCIA GIRALDO, del cual no volvió a tener conocimiento.

Igualmente manifiesta que el 04 de julio del año 2015, denunció la desaparición forzada de su hijo, ante la Fiscalía General de la Nación; así como declaración ante la Personería Municipal de Angostura, el 21 de mayo del mismo año, con el fin de solicitar su inclusión en el Registro Único de Víctimas -RUV-, ante lo cual la UARIV profirió la Resolución N° 2016-35121, del 08 de febrero de 2016, por medio de la cual resolvió no incluirla en el RUV, por considerar que la desaparición de su hijo no se enmarcaba en las condiciones de que trata la Ley 1437 de 2011.

Dice que ella solicitó a la Fiscalía certificación del caso de hijo, y que en la misma se constata que en la investigación se tiene como indiciados a integrantes de las FARC.

Que ella no interpuso los recursos procedentes contra la resolución que le negó la inclusión en el RUV, toda vez que es analfabeta, y no tenía conocimiento de las rutas jurídicas que procedían sobre el asunto; pero que, en el año 2018, con el apoyo de la Personería Municipal de Angostura, solicitó la revocatoria directa de la resolución que le negó la inclusión en el RUV, la cual le fue resuelta desfavorablemente.

Termina diciendo que el núcleo familiar de su hijo desaparecido estaba conformado por ella y sus otros hijos, que para la fecha de los hechos también eran menores de edad, por lo que se deben constituir como víctimas del hecho.”

Conforme a lo anterior, la accionante solicita *“que se le protejan los derechos fundamentales que considera vulnerados, y como consecuencia se le ordene a la UARIV que revoque la resolución 2016-35121 del 08 de febrero de 2016, para que sea incluida en el RUV, junto con sus demás hijos, por el hecho victimizante de la desaparición forzada de su hijo JESUS HERNANDO VALENCIA GIRALDO.”*

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de Primera Instancia declara improcedente la acción de tutela con fundamento que no se logra evidenciar el cumplimiento de los requisitos expedidos por la Corte Constitucional en estos determinados casos como es el que alega la accionante, los cuales son:

- a)** *La situación de amenaza debe afectar potencialmente los derechos fundamentales.*
- b)** *La amenaza debe ser cierta y no eventual.*
- c)** *Debe ser actual o inminente y próxima.*

Declaró que, en primer lugar, no se advierte que por la no inscripción de la accionante en el RUV, se esté presentando una potencial vulneración de los derechos fundamentales de la misma y su núcleo familiar, de cara a que no se evidencia con certeza, siquiera eventualmente, la amenaza de los derechos invocados, pero más que eso, los hechos alegados como victimizantes ocurrieron en los años

2003 o 2004, es decir, hace ya más de 15 años, por lo que no se cumple el requisito de actualidad y/o proximidad en la vulneración alegada.

También precisa que, la misma accionante manifestó en su escrito de tutela que las solicitudes anteriormente presentadas ante la UARIV, han sido resueltas de manera oportuna, por lo que no ha existido negligencia por parte de la entidad demandada. Tampoco se logra justificar el desconocimiento que manifestó la accionante en cuanto a la existencia de los recursos a los que pudo haber accedido para impugnar la resolución que negó la inclusión en el RUV, pues ella sí interpuso una solicitud de revocatoria directa al mismo, acto por el que se puede considerar como una actuación más compleja que los recursos ordinarios. Termina aclarando que la acción de tutela no puede ser el mecanismo procedente para ordenarle a la UARIV que incluya a una persona en el RUV, máxime, cuando es la misma entidad la que motivadamente ha negado dicha inclusión. Por lo anteriormente expuesto, se dispuso lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por la señora **GILMA ROSA GIRALDO DE VALENCIA** contra la **UNIDAD DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS**, por lo expuesto en la parte motiva.

(...)”

4. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Expresa la accionante su desacuerdo con el fallo de primera instancia, pues considera que se le ha desconocido su derecho a la inclusión en el Registro Único de Víctimas RUV.

Expresa que, la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana en reiteradas ocasiones ha manifestado

que la acción de tutela es el mecanismo idóneo, eficiente y expédito para ofrecer la protección de los derechos fundamentales de las víctimas del conflicto armado, cuando estos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o particulares, y que al desconocer los principios que orientan el proceso de inscripción al RUV, establecidos en el artículo 19 de la Ley 1448 de 2011, se logra exaltar una notable vulneración al debido proceso y a las garantías de no revictimización otorgadas a las personas víctimas del conflicto armado.

Aduce la impugnante que, el Despacho no realizó un análisis apegándose a los preceptos constitucionales y legales que rigen la inscripción en el RUV de la población víctima del conflicto, debido a que se desconoce que no existió un sustento probatorio que lograra desvirtuar la buena fe y el principio de favorabilidad de su declaración.

Afirma que hay una existencia de una amenaza cierta y no eventual, ya que tan cierta es la afectación a sus derechos fundamentales, que se logra expedir un acto administrativo sin las bases suficientes para adoptar una decisión de la naturaleza que implica la inscripción en el RUV para una persona víctima del conflicto. Que el estatus de víctima es una cuestión que existe independientemente del resultado de la valoración que realice la UARIV. Adicionalmente, indica que aunque los hechos no son recientes y es un daño ya consumado, es importante hacer énfasis en las consecuencias que recaen sobre ella a largo plazo, pues en cuanto a las garantías de la Ley 1448 de 2011, dicha resolución acusada limita a la posibilidad de acceder a sus beneficios que el Estado y la Constitución misma han establecido para las víctimas del conflicto, por lo que la amenaza debe considerarse como actual, y de no revocarse el acto administrativo acusado, sus efectos jurídicos seguirán siendo un limitante para ella y su familia.

En cuanto a la omisión de no haber interpuesto los recursos oportunos y sí una revocatoria directa del acto administrativo, se enfoca en que no se tiene en cuenta el contexto particular de la accionante, siendo una persona analfabeta sólo en el año 2018 pudo acceder a una asesoría jurídica y no al momento en que se le notificó dicho acto administrativo, porque de lo contrario no habría perdido la oportunidad de impugnar dicha decisión.

Por lo anteriormente descrito, la accionante solicita al Despacho conceder la impugnación solicitada, a fin de que se logre revocar el fallo aquí cuestionado y se le conceda por consiguiente dicho amparo constitucional al que se aludió, dando orden a la Unidad de Víctimas de realizar un procedimiento de valoración bajo las garantías constitucionales y legales vigentes.

5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

5.1 Competencia

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

5.2 Problema Jurídico

El problema jurídico que debe decidir la Sala, se contrae a resolver si la acción constitucional es procedente para revocar un acto administrativo mediante el cual se negó a la accionante, la inclusión en el Registro Único de Víctimas.

En primer lugar, debe reseñar la Corporación que la competencia para gestionar las inscripciones en el Registro Único de Víctimas al tenor de la Ley 1448 de 2011 y el reconocimiento de indemnizaciones o reparaciones administrativas, radica exclusivamente en la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, siendo esta entidad la llamada a verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley frente al ciudadano que demanda su inclusión en dicha base de datos con miras a reclamar los diferentes beneficios que se le otorga por su presunta condición de víctima.

De otro lado, pretende la accionante que se revoque la Resolución No. 2016-35121 del 8 de febrero de 2016, mediante la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, negó la inscripción en el Registro único de Víctimas al no ser objeto de reconocimiento en calidad de víctima, toda vez que no cumple con los requisitos estipulados por la Corte Constitucional Colombiana en pro de que pueda configurarse beneficiaria tras el hecho victimizante de desaparición forzada de su hijo JESÚS HERNANDO VALENCIA GIRALDO quien para el momento de los hechos era menor de edad.

Advierte la actora que solicitó ante la entidad accionada, revocatoria directa del mencionado acto administrativo; sin embargo, mediante la Resolución 2018-17179 del 17 de abril de 2018, la entidad accionada no revocó la decisión contenida en la Resolución 2016-35121 del 8 de febrero de 2016 y mantuvo la disposición de no incluirla en el Registro Único de Víctimas y no reconocerla por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.

Es claro para esta Sala que la competencia para resolver este tipo de pretensiones, únicamente radica en la Unidad de

Víctimas. De ahí que, incluso luego de que la accionante tuvo la oportunidad de apelar los actos administrativos de no inclusión, no lo hizo en su debida oportunidad y luego petitionó la revocatoria directa, es decir, la accionante ya estaba enterada de esa decisión, sin embargo su inactividad desde la ocurrencia de los hechos, esto es, conforme a lo indicado por la actora, desde el 2003 al 2004, hace inviable que proceda a estudiarse de fondo la presente acción constitucional, máxime cuando a la accionante le resolvieron de fondo su petición de inscripción en el -RUV-, desde el año 2018, siendo esta negada, al no cumplir con los requisitos.

En ese orden ideas, la Corte Constitucional² sobre el principio de inmediatez ha esbozado:

“2.2.1.2 Principio de inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

La jurisprudencia constitucional ha expuesto que el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela cuando su interposición es oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados.

*Así, por ejemplo, en relación con este tópico, la Sentencia T-332 de 2015 precisó que la petición de amparo ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, **se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se cambiaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.***

*Por lo anterior, el juez de tutela debe constatar si existe una justa causa para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, establecido como regla jurisprudencial del principio de la inmediatez, en tal sentido verificar: **i) Si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; ii) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii)***

² Sentencia T-305 de 2006.

Si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; y iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

De igual forma, la satisfacción del requisito de la inmediatez debe analizarse bajo el concepto del plazo razonable y en atención a las circunstancias del caso concreto ya que se encuentra orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros y no como una regla o término de caducidad, lo que sería opuesto a la literalidad del artículo 86 de la Constitución.

(...)"

De acuerdo con los anteriores presupuestos es claro, que la actuación administrativa surtida por la accionante culminó con la expedición de las Resoluciones Nro. 2016-35121 del 08 de febrero de 2016 y la Nro. 2018-17179 del 17 de abril de 2018; sobre la primera se decidió la no inclusión en el RUV y en la segunda se resolvió la solicitud de revocatoria directa.

Bajo el anterior contexto, las decisiones tomadas allí por la Unidad de Víctimas quedaron en firme, siendo claro para esta Corporación que este mecanismo no es el instrumento llamado para revocar o anular las decisiones que en materia de inscripción en el Registro único de Víctimas emite la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, por cuanto no recae en manos del Juez Constitucional la revisión judicial de dichas decisiones, sino en manos de la Justicia Contenciosa Administrativa. De tal suerte, que la presente acción de tutela no tiene vocación de prosperidad al no respetar los principios de residualidad, subsidiariedad e inmediatez.

Así las cosas, acertada fue la decisión del a-quo, al denegar el amparo de los derechos fundamentales deprecados por

la accionante, por lo que se **CONFIRMARÁ** la decisión sobre este punto.

En consecuencia, sin necesidad de otras elucubraciones, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

6. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida el 07 de julio de 2020 por el Juzgado Penal de Circuito de Yarumal, Antioquia-, según lo expuesto en precedencia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

Firmado Por:

NANCY AVILA DE MIRANDA

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

PLINIO MENDIETA PACHECO

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 PENAL DE ANTIOQUIA**

GUERTHY ACEVEDO ROMERO

MAGISTRADA

MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 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:

b4439c2082770451b9523d8bf671a177fb469dc9587f0b6c739d9ac6f21e884c

Documento generado en 19/03/2021 11:40:23 AM

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Ref.: Acción de tutela de segunda instancia N° 005
Radicado: 056973104001202100001
Rdo. Tribunal: 2021-0238-2
Accionante: Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo
Entidad Accionada: Fiduagraria Equidad – Colombia Mayor y otros
Decisión: SE MODIFICA Y CONFIRMA

Medellín, dieciocho de marzo de dos mil veintiuno
Aprobado en sesión de la fecha, acta No. 022

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la apoderada judicial de la Sociedad Fiduciaria del Desarrollo Agropecuario S.A. – Fiduagraria S.A., contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del Santuario, Antioquia, el 25 de enero de 2021, por medio del cual declaró improcedente la acción de amparo respecto a Fiduagraria Equidad Colombia Mayor en relación con los subsidio dejados de percibir y cuyo reconocimiento reclama la actora; igualmente se declaró la carencia actual

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

de objeto por hecho superado a favor de la Casa del Abuelo Feliz del Municipio de El Santuario, en relación a la pretensión de que se incluya nuevamente en el programa de Colombia Mayor y finalmente, se concedió la acción de amparo respecto a Fiduagraria Colombia Mayor y se desvinculó del trámite constitucional a la Alcaldía del Municipio de El Santuario, al Ministerio de Trabajo y al Departamento de la Prosperidad Social DPS.

2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

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

*“Refiere la accionante que fue retirada del programa Colombia mayor, al cual asistía en la sede del municipio de El Santuario – Antioquia, - **CASA DEL ABUELO FELIZ**-. ”*

Que en el mes de marzo del 2020, viajó a la ciudad de Bogotá, donde le tocó vivir el aislamiento obligatorio por la pandemia COVID -19 decretado por el Gobierno Nacional; y por su condición de adulta mayor tenía restricciones especiales para viajar, motivo por el cual solo en el mes de septiembre pudo regresar al municipio de El Santuario – Antioquia.

Dice que al regresar al municipio de El Santuario, se presentó a la Oficina del Programa Adulto Mayor – Casa del Abuelo Feliz-, a fin de notificar su estadía nuevamente, y con el fin de escuchar indicación para recibir de nuevo el subsidio de adulto mayor, y le informaron que había sido retirada del programa, por haber dejado de cobrar el subsidio por cuatro (4) meses consecutivos.

*Por lo anterior, elevó derecho de petición ante **COLOMBIA MAYOR**, radicado el 28 de septiembre de 2020, obteniendo como respuesta a través de comunicación con radicado 201503319-RN-107, que se debía desplazar a la oficina ubicada en el municipio de su residencia a solicitar otro servicio, donde informó que había perdido el subsidio de adulto mayor, por no haberlo cobrado durante cuatro (4) meses consecutivos, porque no se encontraba en el municipio de El Santuario – Antioquia.*

*Considera la actora que las entidades accionadas le están vulnerando los derechos fundamentales a la integridad y dignidad, acude a este mecanismo pretendiendo el amparo de los mismos y se ordene a la Entidad **COLOMBIA MAYOR**, le sean reconocidos los aportes que dejó de percibir por causa del aislamiento, y se le incluya nuevamente en el programa.”*

2. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, declaró improcedente la acción constitucional respecto a la Fiduagraria Equidad Colombia Mayor en relación con los subsidio dejados de percibir y cuyo reconocimiento reclama la actora; igualmente se declaró la carencia actual de objeto por hecho superado a favor de la Casa del Abuelo Feliz del Municipio de El Santuario, en relación a la pretensión de que se incluya nuevamente en el programa de Colombia Mayor; concedió la acción de amparo respecto a Fiduagraria Colombia Mayor, en la medida que le ordenó que una vez reciba la novedad de reactivación de la accionante en el Programa Colombia Mayor, proceda a levantar la suspensión del mismo y finalmente, se desvinculó del trámite constitucional a la Alcaldía del Municipio de El Santuario, al Ministerio de Trabajo y al Departamento de la Prosperidad Social DPS.

Consideró el Juez de Instancia que el problema jurídico a resolver consiste en determinar si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales a la integridad y dignidad de la accionante, al suspenderle el pago del subsidio económico que venía percibiendo desde el año 2013, en razón a que transcurrieron cuatro meses consecutivos sin cobrarlo.

En primer lugar, narró el juez de instancia que se pudo constatar que el señalado bloque preventivo y/o suspensión del pago del auxilio económico a favor de la señora Cecilia del Socorro Giraldo de

Giraldo, tuvo origen en la falta de cobro consecutivo de subsidio en cuatro giros, siendo una causal de las establecidas en las disposiciones normativas vigentes, la cual fue ejecutada dado el reporte de la novedad por parte de la Coordinadora de la Casa del Abuelo Feliz del Municipio de El Santuario, Antioquia.

Colige el funcionario judicial que las entidades accionadas actuaron en estricto cumplimiento de un deber legal, en la medida en que se le garantizó el debido proceso, toda vez que una vez se corroboró que se encontraba incurso en una causal de pérdida del subsidio, se le realizaron los requerimientos y notificaciones necesarias para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción, así fue demostrado por la Coordinadora de la Casa del Abuelo Feliz, quien allegó la notificación de la suspensión del subsidio.

Analizado el caso en concreto, discurrió el funcionario judicial que en el presente caso, se configuró una carencia actual de objeto por hecho superado, respecto a la Casa del Abuelo Feliz, en la medida que notificó a la señora Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo, la suspensión del programa Colombia Mayor, garantizándole el derecho de defensa y contradicción; posteriormente, se procedió a elaborar el retiro voluntario y la postulación nuevamente al programa el 29 de octubre de 2020; por lo tanto, sostuvo el juez constitucional que con antelación a la presentación de la acción se accedió a la pretensión de la accionante.

Respecto al pago de los periodos dejados de percibir y cuyo reconocimiento reclama la actora, indico el A quo que la acción de amparo es improcedente para el reconocimiento de prestaciones económicas.

Por último, consideró el juez de primer grado que la accionante no invocó la protección del derecho fundamental al mínimo vital como presuntamente vulnerado por el Consorcio Colombia Mayor, al disponer la suspensión del subsidio económico que percibía y no allegó documento alguno que acredite que vive en condiciones de pobreza extrema y que su subsistencia básica depende absolutamente de los

subsidios económicos que le eran girados a través del Programa del Adulto Mayor; así mismo refiere que en el presente caso, no se configuró un perjuicio irremediable, pese a que la accionante es una adulta mayor, ello no implica que se genere un daño grave e inminente que deba ser conjurado mediante acciones urgentes e impostergables; por lo que no es procedente la acción de tutela ni siquiera como mecanismo transitorio.

4. DE LA APELACIÓN Y SU SUSTENTO

La apoderada judicial de la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. – Fiduagraria S.A., al estar en desacuerdo con la decisión de primera instancia, interpone el recurso de alzada y lo sustenta en los siguientes términos:

Indicó que el A quo consideró que debía impartirse la orden de procesar la reactivación de la accionante, tal y como lo indicó la Casa del Abuelo Feliz del Municipio de El Santuario, Antioquia; sin embargo, afirmó la impugnante, tal situación se demostró; ello teniendo en cuenta que la actora fue suspendida del Programa Colombia Mayor de manera voluntaria, dado que dejó de cobrar en cuatro meses el subsidio que le correspondía, situación que en principio la hacía incurrir en la causal de pérdida del derecho al subsidio establecida en el numeral 9 del artículo 2.2.14.1.39 del Decreto 1833 de 2016.

Indicó la recurrente que el ejecutor del programa y en cumplimiento del Manual Operativo y sus anexos técnicos estaban en la obligación de verificar si la persona se encontraba o no en la causa citada, remitiendo la novedad correspondiente; por lo que en el caso que ocupa la atención, la Administración Municipal no dispuso reactivar la afiliación, como tampoco su retiro por la citada causal; sino que la accionante en uso de sus facultades legales decidió retirarse del programa, a través del comunicado del 29 de agosto de 2020; en esa medida, la Administradora del Fondo de Solidaridad Pensional cumplió con lo dispuesto por el Municipio de El Santuario, en el acta de novedades del 11 de noviembre de 2020, firmada

por el Alcalde Municipal, de excluir del programa a la señora Cecilia del Socorro, atendiendo su solicitud de retiro.

Refiere la recurrente que no hay lugar a la reactivación de la afiliación de la señora Giraldo de Giraldo, dado que la misma voluntariamente renunció al programa, por lo que procede es una nueva postulación (priorización) no reactivación pues claramente la Ley no podría permitir que una persona se retire hoy y mañana cambie de opinión y quiera volver a ser beneficiaria accediendo de forma automática, toda vez que deberá agotar nuevamente el proceso de priorización.

Explicó la apelante que la actora fue quien renunció al programa, en vez de explicar al ente territorial los motivos de la ausencia de pago durante cuatro meses, debiendo la Administración Municipal estudiar y de ser procedente procesar la reactivación.

Narra que si el Juez de Primer grado hubiera cumplido con su deber de analizar las pruebas aportadas, hubiese concluido fácilmente de la lectura de los documentos, que el ejecutor del programa es exclusivamente el ente territorial y aún más importante, que la beneficiaria fue retirada en esa medida, no hay lugar a su reactivación porque la afiliación finalizó por su propia decisión.

Advierte la recurrente que el Juzgado pasó por alto lo informado por la entidad accionada, en la medida que para realizar el trámite de una nueva afiliación, la accionada debe agotar el proceso de priorización; resaltando que nunca se comunicó que habría lugar a una reactivación.

La recurrente expone las siguientes conclusiones:

La accionante se retiró voluntariamente del Programa Colombia Mayor, tal como se evidencia con la comunicación suscrita por ella.

No existe una norma que disponga la reactivación inmediata en caso de que la beneficiaria cambiase de opinión frente a su decisión de retiro, lo que procede es que el Ente Territorial tramite una nueva priorización (llamada postulación en el informe de la Casa del Abuelo), pero la priorización implica agotar el trámite explicado hasta ser nuevamente beneficiario, más no una reactivación inmediata.

Debe indicarse nuevamente, que la priorización es una herramienta técnica que permite valorar las condiciones socioeconómicas de los aspirantes al subsidio y ordena a los adultos mayores del más pobre al menos pobre, con relación a los criterios de priorización, **SIN QUE NAZCA EN CABEZA DE NINGUNA ENTIDAD la obligación de conceder un subsidio al posible beneficiario, porque hasta el momento lo que detenta es una mera expectativa de ingreso.**

En este orden, resulta indispensable informar que la Alcaldía Municipal De El Santuario – Antioquia remitió documentos para priorizar a la accionante el 22 de diciembre de 2020.

Como se expuso en el informe de tutela, el proceso de priorización, conforme la normatividad del programa tiene dos cortes al año (cada seis meses), una vez procesada y validada la información de aspirantes en estos periodos, el sistema ordena la ubicación del aspirante dentro de dicho listado, conforme el puntaje obtenido.

El turno asignado a la actora en este listado NO es producto de una decisión arbitraria, ni mucho menos aleatoria, todo lo contrario, el mismo obedece a la aplicación de un procedimiento que se encuentra reglamentado en debida forma y que debe aplicarse a todos los aspirantes al reconocimiento de los beneficios que se otorgan a través del Programa Colombia Mayor.

Asevera la recurrente que no es viable que la accionante acuda a la acción de amparo solicitando una situación que ella misma produjo, toda vez que nadie puede alegar a su favor su propia culpa, en esa medida, el amparo deprecado debe negarse pues fue su propia conducta

la que dio lugar al retiro de su afiliación y la falta de reclamar los subsidios en cuatro giros.

De otra parte, refiere la recurrente que el procedimiento de priorización garantiza la transparencia en la ejecución del programa y el respeto a los derechos de turno y a la igualdad de los aspirantes a ser beneficiarios del mismo. Indica que el turno es dinámico, pues en la medida en que ingresa una nueva persona a la priorización mayor grado de pobreza y vulnerabilidad, asciende al puesto de la lista frente a otros con menor grado de pobreza; siendo deber de los municipios, dar a conocer el orden de turno a los interesados a través de los medios más eficaces de que se dispongan para tal propósito.

Luego de transcribir el artículo 2.2.14.1.39 del Decreto 1833 de 2016, que trata de las causales de pérdida del derecho al subsidio, refiere la impugnante que una vez se configure la causal, el ente territorial debe retirar del programa al beneficiario, previo el debido proceso; quedando un cupo vacante que es ocupado automáticamente por el aspirante que se encuentre en el primer puesto de la lista de priorización.

Como segundo punto de disenso, sostiene la recurrente que el Juez de primera instancia, no tuvo en cuenta que el encargado de ejecutar el programa de Colombia Mayor, es el ente territorial; en esa medida, son los municipios quienes tienen a su cargo la inscripción y priorización de quienes aspiren a ser beneficiarios del programa, así se encuentra consagrado en el parágrafo segundo del artículo 2.2.14.1.31 del Decreto 1833 de 2016.

Otro punto de desacuerdo de la profesional del derecho, respecto a la decisión de primera instancia, se encuentra referida a que la orden de reactivación a la beneficiar en el programa Colombia Mayor es de imposible cumplimiento y vulnera los derechos de igualdad de los demás aspirantes, en la medida que existe un procedimiento a efectos de no vulnerar los derechos fundamentales de los adultos mayores que están en listado de espera para ser reactivados en el programa y que al actora le

antecedentes personas que acreditan peores condiciones socioeconómicas; que para el caso en concreto y en especial para el Municipio del Santuario, existen 165 adultos mayores que se encuentran a la espera de ingresar al programa y por lo tanto, se les debe garantizar el derecho a la igualdad de aquellos que están realizando el trámite de ingreso.

Por último, solicita que se no se desvincule de la presente acción de amparo al ente territorial, toda vez que es el encargado de ejecutar el programa de Colombia Mayor, advirtiendo igualmente que la Casa del Abuelo Feliz, solo es una entidad que se dedica a prestar servicios de gerontología dirigidos a la población adulta; por lo que no tiene a cargo la ejecución del programa, sino que el mismo se encuentra a cargo del Municipio de El Santuario.

5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

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

Acorde a la queja y motivo de inconformidad de la parte recurrente, corresponde a esta Corporación determinar si en el caso resulta procedente la protección de los derechos fundamentales invocados por la actora, esto es, la dignidad humana y la integridad, al suspenderse la entrega del subsidio económico para adultos mayores, debido a que no reclamó el mismo en cuatro oportunidades y posteriormente demandó el retiro voluntario del programa.

Sea lo primero en advertir que, conforme a las pruebas allegadas al plenario, se encuentra acreditada la condición de pobreza extrema de la señora Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo, con un puntaje de 41,35 puntos para el 2 de marzo de 2016, encontrándose en un rango de

0 a 41.90 puntos, que da lugar a la clasificación en el Nivel I del Sisbén – (Folio 79 expediente digital).

Con el fin de resolver el problema jurídico es necesario señalar los aspectos constitucionales y legales del subsidio económico a los adultos mayores en situación de extrema pobreza o indigencia. Al respecto en la Sentencia T-029 del 2001, la Corte Constitucional estableció que este subsidio fue consagrado en el artículo 46 de la Constitución Política como “una expresión del Estado Social de Derecho”; en concepto de la Corte, esta forma de organización política lleva implícita la obligación del legislador de adoptar las medidas necesarias para construir un orden político, económico y social justo y respecto del Estado y de la sociedad, de contribuir a garantizar el mínimo vital para una existencia digna de todas las personas, de conformidad con los principios de la solidaridad, la igualdad y la dignidad humana.

Este argumento fue explicado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-149 de 2002, en los siguientes términos:

*“La solidaridad como fundamento de la organización política se traduce en la exigencia dirigida principalmente al Estado, pero también a los particulares, de intervenir a favor de los más desventajados de la sociedad cuando éstos no pueden ayudarse a sí mismos. La solidaridad, al lado de la libertad y la igualdad, desarrolla uno de los grandes ideales de las revoluciones constitucionales, la **fraternidad**, valor necesario para hacer posible tanto el disfrute de iguales libertades para todos como la estabilidad política de las sociedades pluralistas modernas. Es esta una solidaridad democrática que no compromete la autonomía de los individuos y de las organizaciones sociales.*

(...)

3.1.2.2. Estrechamente relacionado con el principio de la solidaridad se encuentra el tema de la definición y distribución equitativa de las cargas públicas en una sociedad democrática, aspecto éste a su vez

ligado al tema de los deberes sociales del Estado y de los particulares. La familia, la comunidad y el Estado concurren, en muchos casos, para el cumplimiento de los deberes sociales de apoyo, atención, protección y promoción de las personas que no están en capacidad de valerse por sí mismas. Para ello el Estado Social de Derecho se responsabiliza de la existencia de una red social amplia, sostenible, eficiente y efectiva, con vocación de avanzar progresivamente hasta la universalidad de su cobertura que garantice a dichas personas el goce de sus derechos fundamentales, estando de cualquier forma garantizado el derecho fundamental al mínimo vital. La red social desarrolla los deberes sociales del Estado y de los particulares mediante los cuales los constituyentes definieron unos compromisos éticos. Por eso, su funcionamiento efectivo no recae solo en la familia, como sucedía con anterioridad al siglo XIX ni exclusivamente en el Estado. Requiere de lo que se denomina "la división del trabajo moral"^[3], la cual supone que todos los agentes sociales asumen responsablemente el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, de forma que se haga posible la cooperación social. Tanto las instancias oficiales o los servidores públicos encargados del ejercicio de las funciones sociales del Estado como los particulares destinatarios de dichos servicios públicos, están llamados por la Constitución y la ley a cumplir con su parte de deberes, lo cual implica un comportamiento consciente de la interdependencia de los diversos individuos en la sociedad. Este actuar responsable que se espera de particulares y funcionarios públicos se concreta en los deberes de la persona y del ciudadano consignados en el artículo 95 de la Constitución, al igual que en los deberes correlativos a los derechos constitucionales, en especial a los derechos sociales.

Ahora bien, cuando un adulto mayor se encuentra en estado de indigencia o de extrema pobreza y no cuenta con el apoyo familiar para suplir sus necesidades básicas, se constituye en una situación contraria al derecho a una vida en condiciones dignas, ya que se trata de una persona en estado de debilidad manifiesta, quien debido a la disminución de sus capacidades por el paso del tiempo, no tiene la posibilidad de mejorar sus condiciones de vida por sus propias medios; esta situación hace necesaria la intervención del Estado y de la sociedad en virtud del principio de la igualdad y del deber de solidaridad.

La Alta Corporación igualmente ha indicado que en principio, la acción constitucional no es procedente para ordenar la asignación prioritaria de un beneficio, en desconocimiento de los turnos previamente establecidos por la administración, ya que esta decisión puede dar lugar al desconocimiento de derechos de igual rango en cabeza de otras personas. No obstante, encontró que el juez de tutela, puede ordenar a la administración que otorgue un trato preferencial a favor del actor, a pesar de que este no se encuentre en el primer lugar de la lista de espera, siempre que se acredite que por sus especiales condiciones de vulnerabilidad, el orden de espera puede tener un impacto mayor en esa persona, situación que la haría merecedora de un trato diferencial.

En este sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela no es procedente para modificar el orden de asignación de un beneficio establecido por la administración, salvo que se demuestre que por las condiciones de vulnerabilidad, el respeto estricto de ese turno puede afectar derechos fundamentales en un grado mayor del de los demás integrantes de esa lista.

Descendiendo al caso en concreto, se advierte que la señora Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo, se encontraba inscrita en el programa de Colombia Mayor, desde el 1º de noviembre de 2013, recibiendo en efecto, el subsidio económico; sin embargo, para el mes de marzo de 2020, no continuo reclamando el beneficio, toda vez que se encontraba en la ciudad de Bogotá y por motivos de la emergencia sanitaria con ocasión a la pandemia Covid 19 y de los aislamientos preventivos, no pudo regresar a su lugar de residencia, sino hasta el mes de septiembre de 2020 y en esa medida, dejó de reclamar el giro por un periodo continuo de cuatro meses; por lo que le fue suspendido el pago del subsidio.

La suspensión o bloqueo del pago del beneficio, le fue notificada a la señora Giraldo de Giraldo, el 3 de septiembre de 2020 – ver

folio 27 expediente digital -, indicándosele que disponía del plazo de diez días a fin de que compareciera al Centro Vida Gerontológico Casa del Abuelo Feliz, para presentar el pronunciamiento respectivo.

De acuerdo a la respuesta a la acción de amparo, por parte de la Casa del Abuelo Feliz del Municipio de El Santuario, Antioquia, como quiera que la beneficiaria para el mes de octubre, no contaba con los soportes suficientes para solicitar el reintegro al programa, se concertó con la misma, su retiro voluntario y su nueva postulación inmediata al Programa Colombia Mayor.

Conforme a lo anterior, bajo lo preceptuado por el artículo 2.2.14.1.39 del Decreto 1833 de 2016, el beneficio se pierde por “9. No cobro consecutivo del subsidio en cuatro (4) giros para aquellos municipios donde el pago del subsidio sea de manera mensual”; sin embargo, en el párrafo segundo del artículo en mención, se debe garantizar el derecho al debido proceso del beneficiario. Igualmente, la jurisprudencia constitucional, ha resaltado que la entidad debe verificar las condiciones reales de vulnerabilidad de la persona antes de proceder al retiro del beneficio, en el entendido de que “es deber de las entidades que administran programas sociales establecer, en consonancia con el principio de razonabilidad, que la suspensión del pago del subsidio no dará lugar a que la situación de vulnerabilidad económica, que en un principio justificó la inclusión del beneficiario dentro del programa, retorne, en detrimento de los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional”^[172] 2

En el caso sometido a estudio, la señora Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo, se encontraba en una causal de retiro del programa Colombia Mayor, por lo que antes de proceder al mismo, el ente territorial debía verificar la situación real de la beneficiaria y determinar si a través de los medios de prueba era procedente el retiro que dio lugar a la suspensión inicial, tal y como lo ordena el Manual Operativo del Programa,

² Sentencia T-716 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido

establecido mediante la Resolución 1370 de 2013, emitida por el Ministerio de Trabajo.

Ahora bien, advierte esta Sala que el ente territorial no dio cumplimiento a sus deberes legales, ello como quiera que no corroboró la situación presentada por la señora Giraldo de Giraldo y no determinó si la misma debía continuar en el programa o si en su defecto, se retiraría del mismo, para lo cual, en el primer evento – continuar en el programa – debía realizar el informe, solicitando al administrador fiduciario el desbloqueo y la programación de los próximos giros, conforme a lo establecido en el numeral 4.6.7. de la Resolución antes referida; se observa por el contrario, que la entidad territorial procedió a solicitar a la actora, el retiro voluntario, el cual conlleva la pérdida de sus derechos y la nueva postulación al programa; vulnerando de esta manera el derecho al debido proceso.

Es claro entonces que la entidad territorial, asesoró de manera errada a la accionante y conforme a ese asesoramiento, realizó el retiro voluntario del programa; cuando era su deber, dar cumplimiento a lo regulado en la Resolución 1370 de 2013, a través del cual se desarrolla el procedimiento de retiro por el no cobro de subsidios programados, procedimiento que finaliza con un acto administrativo, contra el cual proceden los recursos de ley. Atendiendo a la novedad de retiro, la Administradora Fiduciaria, procedió a retirar del programa Colombia Mayor a la señora Cecilia del Socorro Giraldo Giraldo; observando igualmente esta Sala que el ente territorial inscribió nuevamente a la señora Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo, como potencial beneficiaria, como se observa de la ficha de priorización del 22 de diciembre de 2020, visible a folio 30 del expediente digital.

No atender el procedimiento establecido en la Resolución 1370 de 2013, por parte del Municipio de El Santuario, Antioquia, constituyó una vulneración al debido proceso; sin embargo, al evidenciarse que la actora fue retirada del programa, por retiro voluntario, se constituye como

un daño consumado, toda vez que se produjo de manera flagrante la vulneración que se pretendía evitar; reiterándose que la entidad territorial no realizó el trámite correspondiente, sino que por el contrario, asesoró a la actora para que se retirara de manera voluntaria del programa y con ello, perdió los derechos que ya le había sido reconocidos.

Ahora bien, refiere el Juez de primera instancia que la actor no indicó como vulnerado el derecho fundamental al mínimo vital y que no se observa la configuración de un perjuicio irremediable; no obstante, esta Sala considera que el subsidio económico en cuestión, se le entregan a los adultos mayores que se encuentran en pobreza extrema o en estado de vulnerabilidad, de ahí que se analiza de la ficha de priorización – folio 30 -, que la accionante, se encuentra en la condición número 1, es decir *“Vive solo, su ingreso mensual no supera medio SMMLV y no depende económicamente de ninguna persona”*, de donde se puede concluir, que el subsidio que recibía por parte de Colombia Mayor, constituía un ingreso con el cual solventaba su subsistencia mínima; en esa medida, esta Sala considera que se vulnera a la actora el mínimo vital y por ende, la vida en condiciones dignas.

No hay que olvidar que las condiciones de vida para las personas mayores son especialmente difíciles, pues pierden rápidamente las oportunidades de trabajo, actividad social y capacidad de socialización y en muchos casos, son discriminados y excluidos. Lo anterior implica el desarrollo de una política preferencial y diferencial para atender y reparar a las personas mayores que generen condiciones especiales de empleo, educación, socialización, atención de enfermedades propias de la edad y pensiones especiales por su condición.

Ahora bien, como quiera que a la fecha, se realizó una nueva inscripción de la señora Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo y su priorización por parte del Municipio de El Santuario, Antioquia y con la finalidad de no desconocer otros derechos de igual nivel de las personas

que se encuentran en lista, esta Sala deberá **MODIFICAR** el fallo de primera instancia, ordenando a la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A – Fiduagraria S.A. – que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta decisión, verifique el estado de vulnerabilidad de la señora Giraldo de Giraldo y una vez establecida su situación real, se proceda a la priorización de los trámites administrativos para la asignación del subsidio del programa del adulto mayor.

En lo demás, se CONFIRMARÁ el fallo de primera instancia que data del 25 de enero de 2021.

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

6. RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida el 25 de enero de 2021, por el Juzgado Penal del Circuito con funciones de conocimiento de El Santuario, Antioquia; ordenando a la **Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A – Fiduagraria S.A.** – que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta decisión, verifique el estado de vulnerabilidad de la señora Cecilia del Socorro Giraldo de Giraldo y una vez establecida su situación real, se proceda a la priorización de los trámites administrativos para la asignación del subsidio del programa del adulto mayor. En lo demás, se **CONFIRMARÁ** el fallo de primera instancia.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

Firmado Por:

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

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

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA
MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 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:

a84ee41265ea55980a31efa84d3bc6d27f52a9ba988ba30c00f2734ead76b758

Documento generado en 19/03/2021 11:41:25 AM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL



Radicado: 0500100000201900775
No. Interno: 2021-0307-3
Procesado: PEDRO MIGUEL GUTIERREZ ECHEVERRIA
Delito: Concierto para Delinquir Agravado
DECISIÓN: ORDENA REMITIR TRÁMITE AL COMPETENTE

Medellín, diecinueve de marzo de dos mil veintiuno

Aprobado según acta No. 023

Teniendo de presente, que el titular del Juzgado Promiscuo Municipal de El Retiro, Antioquia, actuando con función de control de garantías, en audiencia de libertad por vencimiento de términos realizada el 15 de febrero de 2021, no aceptó la recusación expuesta por la Defensa del procesado al considerar que se encontraba incurso en una causal de impedimento, conforme al numeral 6 del artículo 56 del estatuto procesal penal, esto es, *“Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso, o sea cónyuge o compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado de consaguinidad o civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar.* (negrilla fuera del texto), ordenando remitir las diligencias ante el H. Tribunal Superior de Antioquia, Sala Penal, a fin de que se resuelva de plano.

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

Encuentra la Sala que no es posible pronunciarse sobre la recusación presentada por la Defensa del procesado Pedro Miguel Gutiérrez Echeverría; pretendiendo se aparte del conocimiento de la solicitud de libertad por vencimiento de términos al Juez Promiscuo Municipal de El Retiro, al encontrarse incurso en una causal de impedimento que afecta su imparcialidad; pues este Tribunal carece de competencia para resolver lo demandado.

En efecto, los artículos 57 y 60 del Código de Procedimiento Penal, señala:

ARTÍCULO 57. TRÁMITE PARA EL IMPEDIMENTO. *Cuando el funcionario judicial se encuentre incurso en una de las causales de impedimento deberá manifestarlo a quien le sigue en turno, (...).*

ARTÍCULO 60. REQUISITOS Y FORMAS DE RECUSACIÓN. *<Artículo modificado por el artículo 84 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Si el funcionario en quien se dé una causal de impedimento no la declarare, cualquiera de las partes podrá recusarlo.*

Si el funcionario judicial recusado aceptare como ciertos los hechos en que la recusación se funda, se continuará el trámite previsto cuando se admite causal de impedimento. En caso de no aceptarse, se enviará a quien le corresponde resolver para que decida de plano. Si la recusación versa sobre magistrado decidirán los restantes magistrados de la Sala. (Negritas fuera del texto)

La recusación se propondrá y decidirá en los términos de este Código, pero presentada la recusación, el funcionario resolverá inmediatamente mediante providencia motivada.

Conforme a lo anterior, es claro que si el funcionario judicial, acepta encontrarse inmerso en una causal de impedimento, deberá remitir las diligencias al juez que le sigue en turno o del lugar más cercano, tal y como lo establecido en el artículo 57 del estatuto procesal penal; igualmente, en caso de existir duda o discusión del funcionario que deba continuar con la actuación, será el superior funcional de quien se declaró impedido, decidir de plano. En consecuencia, la recusación

impetrada por alguna de las partes, deberán tramitarse conforme al trámite de los impedimentos.

La jurisprudencia penal ha sostenido que la Ley 1395 de 2010, modificó el trámite establecido por el artículo 57 de la Ley 906 de 2004, para resolver los impedimentos manifestados por el funcionario judicial y las recusaciones formuladas por los sujetos procesales, en tanto la normatividad en cita, tuvo por objeto la búsqueda de mecanismos que agilizaran los diferentes trámites en los procesos judiciales, así como satisfacer la necesidad de descongestionar las diferentes jurisdicciones, sin la intervención, en principio de los jueces colegiados.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia, en Auto del 20 de mayo de 2011, radicado 36.374, reiterada en Auto del 22 de junio de la misma anualidad, bajo el radicado 36.601, sostuvo que: “

“Pues bien, el asunto que ahora concita la atención de la Sala se refiere al trámite de impedimentos formulados por jueces, el cual está regulado en el modificado artículo 57 del Código de Procedimiento Penal, norma según la cual:

1. El juez manifiesta su impedimento y lo remite para que lo resuelva un funcionario judicial de su misma jerarquía; el cual puede ser: quien le sigue en turno, o uno del lugar más cercano, esto en el evento en que en el sitio sólo haya uno, o todos estén impedidos.

El comentado artículo 57, dedicado a explicitar el procedimiento para resolver dicho incidente, en su inciso segundo, aclara la forma en que se solucionaría la eventual discusión surgida en torno de cuál sería el funcionario llamado a dirimirlo, advirtiendo que el superior jerárquico de quien se declara impedido es el que debe indicar, en caso de duda, cuál es el funcionario al que le corresponde continuar con su tramitación, esto es, quien es el que debe resolverlo; el que tendrá que ser, en todo caso, uno de la misma jerarquía de quien se declara impedido.

2. El juez llamado a resolver impedimento procede a pronunciarse sobre él, declarándolo fundado o no, según su criterio. En el

primer evento, esto es, cuando le encuentre la razón a quien promueve dicho trámite, debe remitir el proceso a quien considere competente para continuar conociéndolo – o darle aplicación al artículo 44 del C. de P.P.-; y en cambio, si lo considera infundado, debe regresarlo a quien se declaró impedido para que continúe con el trámite de la actuación.

De suerte que en tratándose de impedimentos de funcionarios judiciales no colegiados, la decisión mediante la cual se resuelve el impedimento sea cual fuere su sentido, no tiene que ir a ninguna autoridad adicional, distinta de la que ya adoptó la correspondiente determinación.

*Así pues, la tramitación del impedimento formulado por un juez, **sólo se remitirá al Tribunal Superior del Distrito Judicial cuando exista duda o discusión respecto de cuál es la autoridad de la misma categoría a la del funcionario que se declara impedido, llamada a resolverlo.***

Sin lugar a dudas el sentido de la reforma fue hacer más expedito el manejo de los impedimentos, lo cual, a juicio del Legislador, suponía sacar a los Tribunales de Distrito Judicial de la tramitación de los que fueran formulados por jueces, según se puede observar de su discusión" (subraya y resalta la Sala en esta oportunidad).

En el caso que ocupa la atención de la Sala, no cabe duda que negativa del Juez Promiscuo Municipal de El Retiro, Antioquia, de declararse impedido y en consecuencia, separarse del conocimiento de solicitud de vencimiento de términos, tal y como lo recursó la Defensa del procesado, al considerar que se encuentra incurso en la causal 6 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, esta llamada a ser resuelta de plano y de manera definitiva por el superior funcional del juez que se recusa, esto es, el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia, sin la intervención de esta Corporación.

Sin necesidad de otras consideraciones, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, **SE ABSTIENE DE RESOLVER**, y, en consecuencia, **ORDENA** la remisión del expediente ante el Juzgado Penal

del Circuito de La Ceja, Antioquia, a fin de que proceda a resolver de plano, la recusación presentada por la Defensa en contra del Juez Promiscuo Municipal del Retiro, Antioquia.

De lo decidido, désele aviso a las partes.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

Firmado Por:

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

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

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA
MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 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: **5bd3548d6a6c7d17f2cce77862760189259363a708e597a182c9361ec48df775**

Documento generado en 19/03/2021 11:41:46 AM

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

RADICADO	2021-0344-3
ACCIONANTE	IGNACIO ARANGO GIL
ACCIONADO	FISCALÍA DELEGADA ESPECIALIZADA ANTE LA SIJIN MEVAL
ASUNTO	ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	REMITE POR COMPETENCIA

Medellín, dieciocho (18) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado mediante Acta N.º 027 de la fecha

El Tribunal se pronuncia sobre la competencia para tramitar la acción de tutela interpuesta por el doctor IGNACIO ARANGO GIL, quien invoca en la condición propia y de apoderado judicial de NATALIA ELENA TAMAYO GAVIRIA, protección del derecho fundamental de petición, cuya vulneración le atribuye a la FISCALÍA DELEGADA ESPECIALIZADA ANTE LA SIJIN MEVAL.

HECHOS

El abogado IGNACIO ARANGO GIL, refiere en el escrito de tutela que el 25 de enero de 2021, en calidad de apoderado de la señora NATALIA ELENA TAMAYO GAVIRIA, elevó petición ante la FISCALIA GENERAL DE LA NACION –FISCALIA DELEGADA ESPECIALIZADA ANTE LA SIJIN MEVAL a través del correo electrónico ges.documentalpqrs@fiscalia.gov.co por el cual solicita¹ se le remitiera copia del expediente, pruebas y anexos desarrollados dentro de la investigación 287 que conoce esa fiscalía, así como también que se adopte una decisión de fondo respecto de la situación jurídica del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 025-2089 de la Oficina de Registro de Santa Rosa de Osos, sin que hasta la fecha hubiese obtenido respuesta.

¹ Cfr. Página 1. Escrito de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sería el caso avocar el conocimiento de la acción instaurada por IGNACIO ARANGO GIL, en calidad de apoderado de la señora NATALIA ELENA TAMAYO GAVIRIA de no ser porque del estudio del escrito de tutela se hace imperativo emitir pronunciamiento sobre la competencia para asumir la presente actuación.

Según el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, en principio la competencia para conocer de la acción de tutela es a prevención y recae en cualquier juez de la República. Al respecto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha considerado *“que si bien el trámite de amparo constitucional se rige por los principios de informalidad y celeridad, no se puede omitir que la competencia del juez está inescindiblemente referida al derecho fundamental al debido proceso — artículo 29 de la Carta—, el acceso al juez natural y a la administración de justicia”*².

No obstante, también se han establecido unas reglas de reparto de dicha acción pública desarrolladas en el Decreto 1382 de 2000, ratificado por el Decreto 1069 de 2015, modificado este último, por el Decreto 1983 de 2017, los cuales constituyen un parámetro de obligatorio cumplimiento, como garantía fundamental del debido proceso y acceso a la administración de justicia de los ciudadanos interesados.

Resulta preciso traer a colación lo considerado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia según la cual:

*“[...] no se puede olvidar que el Decreto 1382 de 2000 fue expedido por la necesidad cierta de “racionalizar y desconcentrar el conocimiento” de las demandas de tutela. Desconocer aquella realidad advertida en el 2000, genera efectos contraproducentes como el ocurrido en el caso sub examine, y emite un mensaje equivocado a las personas, pues las incentiva a promover demandas ante cualquier autoridad judicial, creando caos judicial que en nada ayuda a la protección inmediata de los derechos fundamentales, ni al correcto funcionamiento de la administración de justicia en el ejercicio de sus funciones ordinarias instituidas igualmente para garantizar los derechos constitucionales”*³.

A lo anterior se suma lo dilucidado por la Corte Constitucional, respecto de la necesidad de atender las reglas de reparto establecidas en el Decreto 1382 de 2000, pues un actuar contrario sería dar cabida a una: “[...] manipulación grosera de las reglas de reparto, como cuando se asigna el conocimiento de una demanda de tutela de una Alta Corte, a un funcionario judicial diferente a sus miembros; o, necesariamente, siguiendo esa misma directriz, en los casos en que se reparta caprichosamente una acción

² Radicado 67315 del 13 de junio de 2013 Sala de Casación Penal – Sala de Decisión de Tutelas.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto definición de competencia del 02 de junio de 2009.

de tutela contra una providencia judicial, a un despacho diferente del superior funcional del que dictó el proveído [...]”⁴.

De tal suerte, según el numeral 4 del artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, las acciones de tutela que se interpongan contra los delegados fiscales o representantes del Ministerio de Público serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad judicial ante la cual intervienen.

Por tanto, se tiene que en el presente asunto la vulneración a los derechos invocados por el accionante se atribuye a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACION –FISCALIA DELEGADA ESPECIALIZADA ANTE LA SIJIN MEVAL** (*es decir, la Fiscalía que actúa ante la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá*) y de otro lado, quien funge como accionante manifiesta que su asiento territorial es el municipio de Bello-Antioquia-.

Por tanto, una vez atendido el factor territorial en donde se habría producido la vulneración acusada por el demandante y de acuerdo con los parámetros de reparto anteriormente considerados, resulta evidente que la presente acción de amparo debe ser conocida por el Tribunal Superior de Medellín. Ello, pues dicha autoridad, además de tener competencia territorial en el lugar en donde habría devenido la vulneración, funge como superior funcional del despacho judicial demandado (*con base en el fuero de atracción, resulta válido también frente a la Fiscalía General de la Nación*) y el domicilio del accionante corresponde a dicha territorialidad.

Conforme a lo anterior, se dispondrá el envío inmediato de las diligencias a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, para lo de su cargo, previa comunicación al accionante.

Igualmente, se remitirá copia de esta decisión a la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación para que realicen las anotaciones de correspondientes.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia,

⁴ Corte Constitucional. Auto 198 de 2009.

RESUELVE:

PRIMERO. ORDENAR el envío inmediato de las diligencias a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín previa comunicación, por el medio más expedito, al accionante.

SEGUNDO. REMITIR copia de esta providencia a la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación para que realicen las anotaciones de rigor.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE⁵

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO.
Magistrada

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA
MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-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: **80a19f2849874db45c4ed75ff9df635be53d6c1806766576009cd10a9894747a**
Documento generado en 18/03/2021 05:21:07 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

N.I.	2021-0300-3
RADICADO	05615-31-04-001-2020-00073
ACCIONANTE	MATILDE ADELA SANCHEZ
SANCIONADO	FIDUPREVISORA
ASUNTO	CONSULTA DESACATO
DECISIÓN	REVOCA

Medellín, dieciséis (16) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado mediante Acta N.º 024 de la fecha

ASUNTO

El Tribunal se pronuncia por vía de consulta, sobre la providencia del 5 de febrero de 2021, mediante la cual el Juzgado primero penal del Circuito de Antioquia, sancionó por desacato a la Dra. Gloria Inés Cortés Arango, representante legal de FIDUPREVISORA, con (05) días de arresto y multa equivalente a (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por haber incumplido de manera injustificada la orden de tutela emitida.

ANTECEDENTES

Mediante fallo de tutela del 11 de diciembre de 2020¹, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia amparó el derecho fundamental invocado por la actora, y dispuso:

“(…) SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, proceda a dar respuesta a lo peticionado y en caso de no ser competente para ello dé aplicación al contenido del artículo 21 de la Ley 1755 de 2015; por su parte, se ordena al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, que una vez sea recibida la petición, emita pronunciamiento de fondo frente a la solicitud de

¹ Cfr. Página 20. Archivo PDF. 01 Incidente de desacato.

cumplimiento del fallo judicial, teniendo en cuenta que el artículo 192 del Código Contencioso Administrativo establece que, "las condenas impuestas a entidades públicas consistentes en el pago devolución de una suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia. Para tal efecto, el beneficiario deberá presentar la solicitud de pago correspondiente a la entidad obligada" y el auto que aprobó la liquidación de costas en el proceso ejecutivo laboral adelantado por la señora MATILDE ADELA cobró ejecutoria desde el mes de enero del año en curso, esto es, hace más de 10 meses(..)."

TRÁMITE INCIDENTAL.

Se tiene, que el 22 de enero de 2021, la accionante a través de apoderado judicial, presentó solicitud de apertura de Incidente de desacato, debido a la presunta inobservancia de las aludidas ordenes por parte de las entidades demandadas, esto es, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

A renglón seguido, con auto de sustanciación de N° 014 del 22 de enero de 2021, se dispuso requerir a los representantes legales de las entidades accionadas, con el fin de que se ordenara a quien corresponda, o a quien estuviera encargado de dar cumplimiento a la acción constitucional, para que procediera a brindar respuesta a lo peticionado y en caso de no ser competente para ello dar aplicación al contenido del artículo 21 de la Ley 1755 de 2015. Se materializó el requerimiento mediante oficio N° 0065 de 25 de enero de 2021², sin constancia de envió de la notificación.

En efecto, FIDUPREVISORA remitió correo electrónico el 27 de enero de los corrientes, manifestando que solo hasta el 25 de enero tuvieron conocimiento de la acción de tutela prenombrada, ya que el correo electrónico para notificaciones corresponde a tutelas_fomag@fiduprevisora.com.co, solicitando al despacho que se les remitiera el escrito de tutela junto con el fallo de la misma, como quiera que no se encontró información en bases de datos sobre la señora MATILDE ADELA SÁNCHEZ³.

² Cfr. Página 1. Archivo PDF. 05 OFICIO NOT. Apertura incidente de desacato.

³ Cfr. Página 1-2. Archivo PDF. 03 Trazabilidad.

Así entonces, el 28 de enero de 2021⁴, mediante auto de sustanciación No. 030, se dio apertura al trámite incidental por presunto desacato en contra de las representantes legales de las entidades accionadas, esto es, María Victoria Angulo González del Ministerio de Educación Nacional, y Gloria Inés Cortes Arango por el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio administrada por la Fiduciaria LA PREVISORA S.A.

Para tal efecto, FIDUPREVISORA, en calidad de vocera y administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio-FOMAG, informó mediante Oficio con radicado 20211180228761⁵, del 01 de febrero de 2021, que la Dirección de Gestión Judicial de la entidad, se encontraba realizando los trámites necesarios, y en consecuencia se requirió al área correspondiente para que procedieran conforme lo ordenado en el fallo de tutela, con respecto la emisión y remisión de la respuesta de fondo de la solicitud elevada por el accionante. Así mismo señala que en razón a la desmedida cantidad de solicitudes que recibe la entidad se ha presentado congestión para dar respuesta a las mismas. En ese sentido, solicita al A quo, el termino de 10 días para materializar el cumplimiento a la orden del fallo constitucional, la cual sería remitida al despacho una vez se obtuviera respuesta.

Frente a esta petición, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, no se pronunció al respecto.

Ahora bien, el 04 de febrero de 2021, el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, mediante escrito de respuesta con radicado 2021-ER-019491, aclara que la orden que recae sobre esa cartera ministerial, comienza a surtir efecto, una vez recibida la petición trasladada por parte de FIDUPREVISORA, bajo el entendido que la misma se considere incompetente para resolver la petición elevada por la accionante, traslado que a la fecha no se había realizado.

⁴ Cfr. Página 1. Archivo PDF. 04 Apertura incidente de desacato.

⁵ Cfr. Página 1. Archivo PDF. 06 Respuesta Fiduprevisora solicitando plazo para cumplir.

Acota además que, los pedimentos sobre los cuales se originó la acción de amparo, corresponden a una petición por medio de la cual se solicitó el cumplimiento de un fallo contencioso, sin que mediara solicitud formal al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, señalando que por ser prestaciones económicas con cargo a FOMAG–FIDUPREVISORA S.A., no le corresponde a esa cartera pronunciarse sobre el mismo, como quiera que ni es el superior jerárquico del fondo, ni tampoco lo representa, y por el contrario, se trata de una empresa de Economía Mixta del Orden Nacional, vinculada al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.

Finaliza indicando que, dado el objeto de la acción de tutela, se aviene imposibilidad jurídica del MINISTERIO DE EDUCACIÓN, para cumplir materialmente lo ordenado en el fallo de tutela pues no son los competentes para resolver la petición de la accionante.

Por último, el 05 de febrero de 2021, el *A quo*, resolvió sancionar a la Dra. Gloria Inés Cortes Arango, representante legal de FIDUPREVISORA, con (05) días de arresto y multa equivalente a (05) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por haber incumplido de manera injustificada la orden de tutela emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia pese a los dos requerimientos que se le hicieron. La amonestación fue notificada el 10 de febrero de 2021, a través de correo electrónico, remitiendo el 12 de febrero de la misma anualidad el expediente a la Sala Penal de esta corporación, para que surta el grado de consulta frente a la sanción impuesta.⁶

Es preciso indicar, que mediante auto del 16 de marzo de 2021, se ordenó establecer comunicación con el Dr. Angello Franco Gil, apoderado de la incidentante, con el fin de indagarle si a la fecha se había recibido respuesta de fondo por parte de la sancionada FIDUPREVISORA, teniendo en cuenta que la misma, en pretérita oportunidad ante el *A quo*, solicitó ampliación del término para dar cumplimiento a la orden de tutela.

⁶ Cfr. Página 1. PDF 11. Formato de envío segundas instancias tribunal.

Fue así como el 16 de marzo de 2021, se recibió correo electrónico por parte del Dr. Angello Franco Gil, donde allega memorial 20211180441491⁷ enviado por parte de FIDUPREVISORA y afirma que, con el mismo se entiende resuelta su petición de fondo, solicitando la terminación y archivo del presente incidente de desacato.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Previamente, se precisa que el trámite fue remitido por el Juzgado *a quo* a la oficina de apoyo judicial el 12 de febrero de 2021, para reparto en la Corporación; pero solo fue asignado a la Magistrada ponente hasta el 11 de marzo de 2021, con acta 297 y remitido al correo electrónico oficial del despacho, por parte de la secretaría común, en la misma fecha.

Ahora bien, para la efectividad de la protección judicial de los derechos fundamentales en la acción de tutela, que se concreta en la orden impartida a la autoridad pública o al particular respecto de quien se constata la vulneración o la amenaza de aquellos, orientada obviamente a su restablecimiento o garantía, el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario además del artículo 86 de la Carta Política, contempla la posibilidad de sancionar a quien se sustrae al cumplimiento de la decisión emitida con tales fines.

Lo anterior, según la Corte Constitucional, en el entendido que *“cuando el obligado a acatar un fallo lo desconoce, no solo viola los derechos que con la providencia han sido protegidos, sino que se interpone en el libre acceso a la administración de justicia, en cuanto la hace imposible, frustrando así uno de los cometidos básicos del orden jurídico y truncando las posibilidades de llevar a feliz término el proceso tramitado. Por ello es responsable y debe ser sancionado, pero con su responsabilidad y sanción no queda satisfecho el interés subjetivo de quien ha sido víctima de la violación a sus derechos, motivo por el cual el sistema tiene que propiciar, de manera indiscutible, una vía dotada de la suficiente eficacia para asegurar que lo deducido en juicio tenga cabal realización...”*⁸.

La finalidad del incidente de desacato, de acuerdo también con el reiterado criterio de la Corporación en cita, de modo alguno *“es la imposición de la sanción en sí misma,*

⁷ Correo electrónico allegado a des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co.

⁸ Sentencia T-363 de 1994, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia”⁹. En este orden de ideas, “la imposición o no de una sanción dentro del incidente puede implicar que el accionado se persuada o no del cumplimiento de una sentencia. En efecto, en caso de que se inicie el incidente de desacato y el accionado, reconociendo que se ha desacatado lo ordenado por el juez de tutela, quiera evitar la sanción, deberá acatar la sentencia”.

Por lo anterior, en “caso de que se haya adelantado todo el trámite y resuelto sancionar por desacato, para que la sanción no se haga efectiva, el renuente a cumplir podrá evitar ser sancionado acatando. Al contrario, si el accionado no acepta la existencia de desacato y el juez, por incorrecta apreciación fáctica, determina que éste no existió, se desdibujará uno de los medios de persuasión con el que contaba el accionado para que se respetara su derecho fundamental. Al tener un carácter persuasivo, el incidente de desacato sí puede influir en la efectiva protección de los derechos fundamentales del accionante y en esa medida existiría legitimación para pedir la garantía del debido proceso a través de tutela”¹⁰.

En el presente asunto la Sala advierte la configuración del supuesto aludido en precedencia. Efectivamente, se cuenta con el cumplimiento de FIDUPREVISORA a la orden impartida por el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO ANTIOQUIA, consistente en: *ORDENAR al representante legal de la FIDUPREVISORA S.A., en su calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio FOMAG, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, proceda a dar respuesta a lo peticionado y en caso de no ser competente para ello dé aplicación al contenido del artículo 21 de la Ley 1755 de 2015.*

Fue así como se logró acreditar, con el apoderado de la accionante, Dr. Angello Franco Gil, que efectivamente recibió correo electrónico¹¹ por parte de FIDUPREVISORA, en donde se brindó una respuesta de fondo, frente a la solicitud elevada ante dicha entidad, motivo por el cual considera dicho profesional, cesada la vulneración del derecho de petición de su representada y por el contrario aduce que se cumplió la orden de tutela proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, solicitando en consecuencia la terminación y archivo del incidente de desacato.

⁹ Sentencia T-421 de mayo 23 de 2003, M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁰ Corte Constitucional, providencia citada ut – supra.

¹¹ Cfr. Véase archivo pdf. Memorial 20211180441491 del 01 de marzo de 2021.

Así, aportó la respuesta emitida y allega memorial 20211180441491¹² por el cual la Unidad Especial de Defensa Judicial FOMAG, notifica al Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro, de la puesta a disposición del dinero para el pago que se pretende en el proceso ejecutivo que adelanta la accionante (Matilde Adela Sánchez) contra FOMAG, por el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, por no pago oportuno de las cesantías, prestaciones económicas a cargo de éste.

Es así como allega – *entre otros*- el Certificado del FOMAG de la puesta a disposición de los dineros, la hoja de revisión en la que consta la liquidación realizada por el área de prestaciones económicas de la Fiduciaria la Previsora S.A, para el respectivo pago, el certificado de puesta a disposición de dineros emitida por el FOMAG.

De tal suerte, se advierte que en efecto *-como lo indica el apoderado de la accionante-* Fiduprevisora, como vocera, representante judicial y extrajudicial y administradora del FOMAG, atendió la petición presentada por éste, lo cual permite sostener que la sanción impuesta sobre el particular no tiene razón de ser, dado que no existe inobservancia de la orden aludida.

Por lo argumentado, y descartado el incumplimiento del fallo de tutela proferido por el juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro- Antioquia, las sanciones impuestas por el a quo no resultan procedentes, por consiguiente, la providencia que las impuso deberá revocarse.

En razón y mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN DE TUTELA,**

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR por los motivos expuestos, la decisión de fecha y origen indicados en la parte motiva. En su lugar, no sancionar por desacato a la Dra. Gloria Inés Cortés Arango, representante legal de FIDUPREVISORA.

SEGUNDO: REMITIR el expediente al Juzgado de origen para lo de ley.

¹² Correo electrónico allegado a des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co.

TERCERO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE¹³

(Firma electrónica)

GUERTHY ACEVEDO ROMERO.
Magistrada

(Correo de aprobación)

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(Correo de aprobación)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA

MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-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: **a8db66b65e471bc3116e639bfb2d86a1acbf4fecc370c5665187614c14ae13f0**
Documento generado en 18/03/2021 12:08:55 PM

¹³ La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializó conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores, por medio de sus cuentas oficiales, los cuales se adjuntan.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

N.I.: 2021-0338-3
ACCIONANTE: FERNÉL AUGUSTO PÉREZ.
ACCIONADO: JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DEL SANTUARIO ANTIOQUIA.
DECISIÓN: RECHAZA POR TEMERIDAD

Medellín, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado mediante Acta No. 25 de la fecha

La Sala examina la admisibilidad de la acción de tutela interpuesta **FÉRNEL AUGUSTO PÉREZ** en protección del derecho fundamental de petición, cuya violación la atribuye al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia.

LA SOLICITUD

El ciudadano **FÉRNEL AUGUSTO PÉREZ**, refiere en el escrito de tutela, que fue condenado por el delito de homicidio y otros, y se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario de Puerto Triunfo- El Pesebre.

En concreto, aduce que el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, encargado de vigilar su pena, desde hace seis (06) meses, no le ha dado respuesta a un derecho de petición que elevó, en donde solicitaba la concesión del subrogado penal de Prisión Domiciliaria

N.I.: 2021-0338-3
ACCIONANTE: FERNÉL AUGUSTO PÉREZ.
ACCIONADO: JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DEL SANTUARIO ANTIOQUIA.
DECISIÓN: RECHAZA POR TEMERIDAD

consagrado en el artículo 38G, con permiso para trabajar, pues considera que cumple con los requisitos para obtener la misma.

Motivo por el cual, reclama a través de la acción de amparo que el Juzgado executor se pronuncie con una respuesta de fondo respecto de su petición.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia.

Esta Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela según lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado en el Decreto 1382 de 2000, ratificado en buena medida en el Decreto 1069 de 2015 y modificado por el Decreto 1983 de 2017 y de acuerdo con lo previsto en los artículos 80 de la Ley 600 de 2000 y 34, numeral 6, de la Ley 906 de 2004. Lo anterior, por cuanto la protección constitucional se pretende, en lo que resulta necesario indicar, tratándose de la omisión atribuida al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

2. De la temeridad.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 38, inciso 1, del Decreto 2591 de 1991, cuando sin motivo justificado la acción de tutela se presenta por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, la consecuencia obligada es el rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes, según el estadio procesal de que se trate, porque de conformidad con lo establecido por la Corte Constitucional, la temeridad es “*el abuso desmedido e irracional del recurso judicial*”¹. Este supuesto igualmente se configura cuando el accionante o su apoderado sin motivo plausible promueven en varias oportunidades una tutela soportada o motivada en los mismos hechos².

¹ Corte Constitucional, sentencia T-010 de 1992.

² En este sentido, Corte Constitucional, sentencia T-014 de 1996

N.I.: 2021-0338-3
ACCIONANTE: FERNÉL AUGUSTO PÉREZ.
ACCIONADO: JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DEL SANTUARIO ANTIOQUIA.
DECISIÓN: RECHAZA POR TEMERIDAD

Por otra parte, la temeridad tiene que ver con el “*actuar doloso y de mala fe del peticionario*”, a efectos de garantizar el “*adecuado funcionamiento de la administración de justicia*”³. Ahondando en consideraciones, el máximo Tribunal constitucional tiene identificados los siguientes elementos para que determinada demanda sea considerada como temeraria, esto es, cuando exista: “(i) [i]dentidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista”⁴.

Ahora bien, en estas diligencias se evidencia que ya se tramitó por lo menos una acción constitucional en la cual el ahora demandante cuestionó el mismo tema de la presente tutela, esto es, la demora en la respuesta al derecho de petición elevado desde hace aproximadamente 6 meses en donde solicitaba al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, el estudio del subrogado penal de Prisión Domiciliaria. Esta situación conduce a esclarecer en forma previa de la temeridad.

Así se tiene que esta misma Sala de Decisión conoció de las diligencias tramitadas con el radicado 2021-0254-3, en dicho asunto se conoció de la acción de tutela presentada por FERNEL AUGUSTO PÉREZ, privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo -El Pesebre, quien adujo que elevó petición el 09 de julio de 2020, ante el **JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO**, solicitando la concesión del subrogado penal de prisión domiciliaria, por considerar que cumple con los requisitos del artículo 38G del código penal. Petición que no había sido atendida por ese despacho judicial, no obstante que ya se había realizado la visita domiciliaria por parte de la trabajadora social delegada por el INPEC.

De tal suerte, en dicho fallo se abordó el estudio de temeridad, sin embargo, no se declaró la misma, en atención a las circunstancias de vulnerabilidad en que se encuentra el actor, esto es, privado de la libertad y sin prueba alguna de

³ Sentencia T-266 de 2011, reiterada en la sentencia T-053 de 2012.

⁴ Elementos recopilados en la sentencia T-053 de 2012.

N.I.: 2021-0338-3
ACCIONANTE: FERNÉL AUGUSTO PÉREZ.
ACCIONADO: JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DEL SANTUARIO ANTIOQUIA.
DECISIÓN: RECHAZA POR TEMERIDAD

estudios en derecho que le permitan entender dicho fenómeno jurídico. Finalmente, se declaró la improcedencia de la misma al considerar que el juzgado accionado decidió por auto Auto interlocutorio 3325 del 21 de septiembre de 2020, negar el subrogado de prisión domiciliaria contenido en la Ley 750 de 2000.

De acuerdo con esta comprensión y confrontados los anteriores requisitos, cabe afirmar que no queda duda alguna sobre el cumplimiento de los primeros tres de ellos, según se anticipó en su momento, de manera que únicamente resta por establecer el obrar doloso o la mala fe en la interposición de la presente demanda. Y de los criterios para determinar este aspecto, constituye punto de partida el juramento que el ciudadano realiza en el sentido de que no ha interpuesto otra tutela por los mismos hechos y derechos, como también lo ha definido la Corte Constitucional⁵.

En el caso *sub examine*, se tiene que el accionante *FERNÉL AUGUSTO PERÉZ* manifestó, bajo la gravedad de juramento en el escrito presentado dentro del radicado 2021-0254, “*me permito manifestar que no he promovido acción de tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos*”⁶.

De otra parte, el libelo presentado por el accionante⁷, que correspondió en reparto al despacho del Dr. Gustavo Pinzón Jácome con radicado 2021-0233-6, avocado el 02 de marzo de 2021⁸, es el mismo aludido y objeto de estudio en esta oportunidad, es más, en el primero corresponde a una copia escaneada, y el último a fotografías del escrito, siendo idénticos en su forma y fondo.

En efecto, bastaría para declarar la temeridad en el caso examinado; sin embargo, llama la atención un evento aún más dicente que consolida o afianza el actuar doloso del mencionado ciudadano.

⁵ Así se ha determinado en las sentencias T-560 de 2009, posición ratificada entre otras en la sentencia T-185 de 2013.

⁶ Cfr. Página 6. PDF 01. Escrito de tutela.– Subcarpeta 2021-0254-3 -Expediente 2021-0338

⁷ Cfr. Páginas 1-3. PDF 02 Anexos tutela Respuesta Dr. Gustavo Pinzón Jácome. Subcarpeta 2021-0254-3 -Expediente 2021-0338

⁸ Cfr. Páginas 1. PDF 02 Respuesta Dr. Gustavo Pinzón Jácome. Subcarpeta 2021-0254-3 -Expediente 2021-0338

N.I.: 2021-0338-3
ACCIONANTE: FERNÉL AUGUSTO PÉREZ.
ACCIONADO: JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DEL SANTUARIO ANTIOQUIA.
DECISIÓN: RECHAZA POR TEMERIDAD

En concreto, se logró establecer que registra un historial litigioso en sede de tutela en ámbitos similares al planteado ahora, actitud indicativa de que tiene un cabal conocimiento del curso del amparo interpuesto con anterioridad.

De hecho, tal y como consta en constancia secretarial del 16 de marzo de 2021, el ciudadano ha interpuesto ante esta Corporación un total de 4 acciones constitucionales a saber, 2019-0001-5, 2019-0408-1, 2021-0233-6 y 2021-0254-3. Siendo entonces posible afirmar, razonadamente, que tenía el conocimiento pleno que ya había demandado por los mismos hechos y derechos, por lo menos en 3 de ellas.⁹

Por lo expuesto, se rechazará de plano el libelo al haber incurrido el ciudadano en una temeridad en su actuar.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala Penal, en Despacho de Tutela,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR de plano, por temeraria, la tutela interpuesta por *FERNÉL AUGUSTO PERÉZ*.

SEGUNDO: PREVENIR al ciudadano *FERNÉL AUGUSTO PÉREZ* que no debe incurrir nuevamente en el actuar que dio origen a la presente decisión, so pena de las sanciones de ley, de acuerdo con lo establecido en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

SEGUNDO: En firme esta decisión, **ORDENAR** que se remita la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada; lo anterior, de conformidad con el artículo 31 del decreto 2591 de

⁹ Véase. 2021-0233-3. 2021-0254-3 Y 2021-0338-3.

N.I.: 2021-0338-3
ACCIONANTE: FERNÉL AUGUSTO PÉREZ.
ACCIONADO: JUEZ DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DEL SANTUARIO ANTIOQUIA.
DECISIÓN: RECHAZA POR TEMERIDAD

1991 y la jurisprudencia¹⁰ al respecto discernida por la Corporación mencionada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.¹¹

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO.
Magistrada

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA
MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-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: **d1478ec2249a97e97294b716b64bba35a6a453c585f16b82ecb31604639ae526**
Documento generado en 18/03/2021 12:08:48 PM

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencias T-149 de 2018 y, especialmente, T-318 del mismo año.

¹¹ La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializa conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales, los cuales se adjuntan.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

RADICADO	2021-0336-3
ACCIONANTE	LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA
ACCIONADO	JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA
ASUNTO	TUTELA PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	RECHAZA

Medellín, dieciocho (18) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado mediante Acta N° 028 de la fecha

ASUNTO

La Sala examina la admisibilidad de la acción de tutela interpuesta por LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA, quien invoca la condición de apoderada judicial de ANGELA GRANADOS HENAO, acude en protección del derecho fundamental al *debido proceso*, cuya vulneración le atribuye a la JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La abogada LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA, refiere en el escrito de tutela que presentó solicitud de control de legalidad respecto a la orden Suspensión de poder dispositivo de dominio dentro del proceso con radicado 110016099068201800233, misma que le correspondió en reparto al JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA.

Aduce que, pese a haberse comunicado en diversas oportunidades con ese despacho indagando sobre el estado actual del proceso, el 02 de marzo de 2021, el citador del despacho le informó que mediante auto interlocutorio No. 12 del 04 de febrero de 2021, se declaró la legalidad de las medidas cautelares impuestas en contra de su representada, surtiéndose el trámite de notificación en la página web de la Rama Judicial de acuerdo a lo previsto en el artículo 54 de la ley 1708/14.

Lo anterior, no obstante, haber autorizado previamente que fuera notificada a través de correo electrónico, motivo por el cual interpone recurso de apelación sin obtener respuesta alguna sobre la procedencia o no del mismo, razón que la lleva a solicitar a través de esta acción constitucional la protección del derecho al debido proceso con el fin de que ordene al accionado que declare la nulidad del acto de notificación de la providencia precitada, y en su defecto se le notifique al correo electrónico señalado respecto de la misma decisión.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia.

Esta Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela según lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado en el Decreto 1382 de 2000, ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y modificado por el Decreto 1983 de 2017. Lo anterior, por cuanto la protección constitucional se pretende, en lo que resulta necesario indicar, de la omisión atribuida al Juzgado Primero del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Antioquia.

2. De la legitimidad

Según el artículo 86 de la Constitución Política *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actué a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

Por su parte el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, faculta la presentación a título personal de la solicitud de amparo, que también puede ser propuesta por un tercero en los específicos eventos previstos en esa misma norma. De tal suerte, la actuación en nombre de otros resulta viable en condición de apoderado o agente oficioso; por supuesto, cuando además concurren las exigencias para la estructuración de dichos supuestos.

En el primer caso, se exige la demostración de dicha calidad allegando el poder conferido para instaurar la acción de tutela, encargo que únicamente pueden asumir los abogados en ejercicio, quienes están investidos por la ley de la potestad para representar y gestionar intereses ajenos.

RADICADO	2021-0336-3
ACCIONANTE	LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA
ACCIONADO	JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA
ASUNTO	TUTELA PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	RECHAZA

Al respecto, la Corte Constitucional sentencia T – 695 de 1998, se refirió a los diferentes elementos que deben acompañarlo en aras de evitar un exceso en la interpretación que merece el carácter informal de esta acción constitucional:

“El carácter informal de la tutela permite que ella pueda ser tramitada sin la asistencia de un abogado. Pero, cuando su gestión se realice por intermedio de un profesional del derecho, deberá otorgarse a éste el correspondiente poder para tales efectos.”

Se concluye de esta manera, que cuando se acude a un profesional del derecho, a él debe ser otorgado poder para que haga lo propio, posición mantenida por la Corte Constitucional, cítese como ejemplo la sentencia T 465 de 2010:

*Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial. En este sentido (iv) **El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial.** (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.” (Subrayado y negrita fuera del texto.).*

De tal suerte, observa la Sala que la abogada LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA, quien dice actuar como apoderada judicial de la señora ANGELA GRANADOS HENAO, omite aportar el poder especial conferido por su representada, situación que como bien lo ha decantado la Corte Constitucional:

La falta de poder especial para adelantar el proceso de tutela por parte de un apoderado judicial, aun cuando tenga poder específico o general en otros asuntos, no lo habilita para ejercer la acción de amparo constitucional a nombre de su mandante y, por lo tanto, en estos casos, la tutela debe ser declarada improcedente ante la falta de legitimación por activa¹.

Ahora bien, contrario a lo que entiende la profesional del derecho, de ninguna manera el hecho de fungir como apoderada judicial en la actuación penal la habilita para presentar la demanda de tutela. Así lo ha aclarado de manera reiterada por la Corte Constitucional, porque el “conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende otorgado para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial”².

Por tanto, la abogada LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA carece de legitimación por activa para actuar en sede constitucional en nombre y

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 024 de 2019. M.P Carlos Bernal Pulido.

² Corte Constitucional, sentencia T-194 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo.

RADICADO	2021-0336-3
ACCIONANTE	LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA
ACCIONADO	JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA
ASUNTO	TUTELA PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	RECHAZA

representación de ANGELA GRANADOS HENAO en concreto, para los fines anteriormente descritos.

Finalmente, es preciso tener en cuenta que según el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la agencia oficiosa resulta posible sólo cuando el titular de los derechos fundamentales violados o amenazados no está en condiciones físicas o mentales de procurar su propia defensa. Esta circunstancia debe ser alegada y acreditada en la respectiva solicitud.

Es claro que una situación de tal naturaleza no fue planteada por la abogada, ni surge como posible de lo por ella afirmado. Por tanto, tal verificación sumada a la consignada en acápites anteriores, determina el rechazo de la demanda de tutela

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia., en Sala de Decisión de Tutela.

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR, por falta de legitimación en la causa por activa, la tutela interpuesta por LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA.

SEGUNDO: En firme esta decisión, ORDENAR que se remita la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada; lo anterior, de conformidad con el artículo 31 del decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia³ al respecto discernida por la Corporación mencionada.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,⁴

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO.
Magistrada

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECHO
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

³ Corte Constitucional. Sentencias T-149 de 2018 y, especialmente, T-313 del mismo año.

⁴ La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializa conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales, los cuales se adjuntan.

RADICADO **2021-0336-3**
ACCIONANTE LEYDA ESTHER LACOMBE VERGARA
ACCIONADO JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN
DE DOMINIO DE ANTIOQUIA
ASUNTO TUTELA PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN **RECHAZA**

Firmado Por:

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA
MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-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: **801131ba81fb9966e02379a78b6f29ee83f4629f95e3f96c63a3b5f59edfcf20**
Documento generado en 18/03/2021 06:05:58 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

RADICADO	2021-0264-3
ACCIONANTE	YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de la menor de edad Y.M.P.C
ACCIONADO VINCULADO	REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL. REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO ANTIOQUIA
ASUNTO DECISIÓN	TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

Medellín, dieciocho (18) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada mediante Acta N° 026 de la fecha

ASUNTO

Decide la Sala, en primera instancia de la acción de tutela promovida por la señora **YURI ALEJANDRA CIRO SERNA**, en Representación Legal de la menor de edad **Y.M.P.C**, contra la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN**, de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición, mínimo vital y educación, como se extrae del libelo de la demanda. Por estimarse procedente se vinculó a la **REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO, ANTIOQUIA**.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Aduce la accionante, que con ocasión de la muerte del señor Ramiro José Pérez Gómez, padre de su hija **Y.M.P.C**, inició trámite de reclamación de pensión de

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

sobreviviente ante el Fondo de Pensiones PORVENIR S.A, en el cual se encontraba afiliado el fallecido.

Señala que, cuando pretendía radicar los documentos ante el Fondo Pensional, advirtieron un error entre el registro civil de nacimiento del fallecido y su cédula de ciudadanía, dado que presentaba diferencias en cuanto al lugar de nacimiento, pues en el primero, se indicaba el municipio de San Luis, Antioquia, y en el documento de identificación, Puerto Triunfo.

Advierte que, en razón de lo anterior, el 13 de noviembre de 2020, por intermedio de la **REGISTRADURÍA DE PUERTO TRIUNFO, ANTIOQUIA**, promovió petición dirigida a la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN DE LA REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, con la cual solicita la corrección póstuma de esa inconsistencia, sin que, a la fecha de la presentación del mecanismo constitucional, haya recibido respuesta de fondo a su pretensión.

Estima afectados los derechos al mínimo vital y educación de su hija, en la medida que su manutención y demás gastos estaban a cargo del fallecido, al no contar la actora con un empleo estable.

Solicita se ampare el derecho fundamental de petición, en atención al actuar omisivo de la entidad demandada.

TRÁMITE Y RESPUESTAS

Con auto de 8 de marzo de 2021, se admitió la demanda formulada por **YURI ALEJANDRA CIRO SERNA**, en representación legal de la menor de edad **Y.M.P.C**, contra la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN**, de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**. Asimismo, por estimarse procedente, se vinculó a la **REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO, ANTIOQUIA**, corriéndose el respectivo traslado, para que ejercieran sus derechos a la defensa y

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

contradicción.

La **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN DE LA REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, informó mediante oficio G.J.I. -0515 del 10 de marzo de 2021, que atendiendo lo dispuesto en la Resolución N° 5621 de 04 de junio de 2019, *“Por la cual se adopta el procedimiento interno para la corrección póstuma de datos contenidos en la cédula de ciudadanía, en el Archivo Nacional de Identificación (ANI) a solicitud de causahabientes”*, la Coordinación de Archivos de Identificación, mediante correo electrónico de fecha 12 de febrero de 2021, dirigido a la cuenta asjuridicamd@gmail.com, comunicó a la peticionaria Yuri Alejandra Ciro Serna, la necesidad que aportara copia auténtica del registro civil de nacimiento del fallecido, donde se especificara libro y folio de la inscripción, documento que fue allegado a la entidad el 23 de febrero de 2021.

Indica que, **con base en el procedimiento establecido en la citada Resolución N° 5621 de 04 de junio de 2019**, la Coordinación de Archivos de Identificación de la Dirección Nacional de Identificación, se encuentra adelantando las gestiones administrativas pertinentes, encaminadas a proferir el acto administrativo de corrección póstuma de la cédula de ciudadanía N° 7.252.897, a nombre de Ramiro José Pérez Gómez.

En consecuencia, precisa que será notificado el acto administrativo de corrección, una vez se encuentre en firme, con el fin de inicie los trámites legales tendientes a la consecución de la pensión sustitutiva de su hija.

Por su parte, la **REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO-ANTIOQUIA**¹, manifestó que se envió solicitud de corrección póstuma de la cédula del señor Ramiro de Jesús Pérez Gómez, *“a oficinas por ser competencia de ellos estos trámites”*. Igualmente remitió por correo electrónico la tutela al correo nirojas@registraduria.gov.co. Anexó copia del oficio dirigido ante la Dirección

¹ Cfr. Oficio No. DDA-REG-M-PTO.TRIUN-0910-26-09 del 09 de marzo de 2021.

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

Nacional de Registro civil de 28 de diciembre de 2020, con la guía de correo certificado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela de conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado en el Decreto 1382 de 2000, ratificado en buena medida en el Decreto 1069 de 2015 y modificado por el Decreto 1983 de 2017, reglas que fueron acatadas en el presente asunto.

2. Asunto debatido

Se centra en determinar, si la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN, de la REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, y la REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO-ANTIOQUIA**, vulneraron los derechos invocados por la actora, al no brindar una respuesta oportuna y de fondo a la solicitud de corrección póstuma.

a. De la acción de 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.

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

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, siendo necesario abordar el estudio de cada uno de los derechos invocados frente al trámite surtido por las partes.

b. De los derechos fundamentales invocados

La accionante promueve el mecanismo constitucional por la presunta vulneración al derecho fundamental de petición, mínimo vital y educación, pues no ha obtenido respuesta clara, precisa y de fondo sobre la solicitud promovida desde el 13 de noviembre de 2020 y se afecta la subsistencia y educación de su hija.

No obstante, se advierte que, paralelamente, también cabe la posibilidad que se esté ante la violación del debido proceso administrativo, lo anterior dado que la solicitud de corrección póstuma debe tramitarse dentro de los derroteros de la **Resolución N° 5621 de 04 de junio de 2019**, por lo que cualquier irregularidad, debe resolverse con sujeción a lo allí establecido.

1. Del debido proceso administrativo:

Frente al debido proceso administrativo, la Corte Constitucional reiteró en la sentencia T-283 de 2018, que:

*En el marco de las actuaciones que se surten ante la administración, **el debido proceso se relaciona directamente con el comportamiento que deben observar todas las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones**, en cuanto se encuentran obligadas a actuar conforme a los procedimientos previamente definidos por la ley para la creación, modificación o extinción de determinadas situaciones jurídicas de los administrados, como una manera de garantizar los derechos que puedan resultar involucrados por sus decisiones.*

Siendo así, este Tribunal ha expresado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: (a) el derecho a conocer el inicio de la actuación, (b) a ser oído durante todo el trámite, (c) a ser

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

notificado en debida forma, (d) a que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (e) a que no se presenten dilaciones injustificadas, (f) a gozar de la presunción de inocencia, (g) a ejercer los derechos de defensa y contradicción, (h) a presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (i) a que se resuelva en forma motivada la situación planteada, (j) a impugnar la decisión que se adopte y a promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso”

En ese orden, el derecho al debido proceso administrativo, implica que la Administración se ciña estrictamente en sus actuaciones a los procedimientos establecidos en la ley para garantizar los derechos de los ciudadanos. En otras palabras, consiste en que la actuación administrativa se adelante conforme al procedimiento previamente definido, por lo que resulta imperioso que las autoridades públicas se ajusten a las formas establecidas para adelantar cualquier solicitud.

Está demostrado que la accionante **YURI ALEJANDRA CIRO SERNA** en Representación Legal de Y.M.P.C, radicó solicitud de corrección póstuma, el 13 de noviembre de 2020, ante la **REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO-ANTIOQUIA**, y que solamente hasta el 18 de enero de 2021², se remitió a la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN** de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, con guía de envío 230007544396.

Así mismo, que la Coordinación de Archivos de Identificación de la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN** de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, en pro de dar trámite a lo pedido por la actora, comunicó a Yuri Alejandra Ciró Serna, mediante correo electrónico de 12 de febrero de 2021, enviado a la cuenta asjuridicamd@gmail.com, que en atención a los presupuestos previstos en Resolución N° 5621 de 04 de junio de 2019, para llevar a cabo la corrección póstuma de la cédula de ciudadanía N° 7.252.897, a nombre de Ramiro José Pérez Gómez, era necesario aportar copia auténtica del registro

² Cfr. Página 1. PDF. Oficio 071.Respuestas

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

civil de nacimiento, donde se especificara libro y folio de la inscripción, exigencia que fue superada sólo hasta el 23 de febrero de 2021, motivo por el cual la emisión del acto administrativo se encuentra en trámite.

Cabe señalar que la Resolución N° 5621 de 04 de junio de 2019, “*Por la cual se adopta el procedimiento interno para la corrección póstuma de datos contenidos en la cédula de ciudadanía, en el Archivo Nacional de Identificación, ANI, a solicitud de causahabientes*”, prevé lo siguiente:

CAPÍTULO V

Procedimiento administrativo

ART. 10.—**Una vez recibida la documentación que cumpla con lo establecido en el artículo anterior, la Dirección Nacional de Identificación procederá de la siguiente manera:**

- 1. Se expedirá el auto por medio del cual se inicia actuación administrativa, dentro de los cinco (5) días siguientes a la radicación de la petición.**
- 2. Cuando se advierta que terceras personas puedan resultar directamente afectadas con la actuación administrativa, se procederá de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Ley 1437 de 2011, para que dentro del término de cinco (5) días puedan hacerse parte del proceso.*
- 3. Una vez se cumpla con los términos establecidos en los numerales anteriores, se decidirá conforme los documentos que reposen en el expediente.**
- 4. El acto administrativo que decide de fondo la petición se notificará de la forma establecida en los artículos 66 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.**

PAR.—**Las peticiones presentadas referentes a la corrección póstuma, serán centralizadas y tramitadas en la coordinación de archivos de identificación de la Dirección Nacional de Identificación. Así mismo, será la responsable de dar cumplimiento al acto administrativo, una vez en firme, y llevar el archivo de los expedientes.**

CAPÍTULO V

Disposiciones varias

ART. 11.—*Cuando la corrección póstuma sea ordenada por autoridad competente, la coordinación de archivos de identificación corroborará la autenticidad de la sentencia judicial y una vez efectuada la validación procederá a ejecutar la orden sin que medie procedimiento alguno.*

ART. 12.—*En caso de presentarse hechos sobrevinientes que demuestren que la información suministrada por el peticionario no corresponde a la realidad, se adelantarán las acciones legales correspondientes.*

ART. 13.—*Los soportes que reposen en las delegaciones y registradurías del país que la coordinación de archivos de identificación y el Director Nacional de*

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

Identificación requieran para cumplir el procedimiento establecido en el presente acto administrativo, deberán ser remitidos por el medio más expedito en un término máximo de dos (2) días hábiles. Así mismo las demás áreas involucradas en el proceso, deberán prestar su colaboración técnica y jurídica, de manera eficiente y con celeridad, para la resolución pronta de cada petición.

ART. 14.—En lo no previsto en esta resolución, se aplicarán las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo vigente, así como en la jurisprudencia.”

De tal suerte, resulta innegable que la **REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO-ANTIOQUIA**, no remitió de manera oportuna la solicitud de corrección póstuma, a la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN**, de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, pues la recibió el 13 de noviembre de 2020, y solo hasta el 18 de enero de 2021 procedió a su envío, cuando contaba con el término máximo de dos días hábiles para ello. Por tal razón, no puede asegurarse que, desde el 13 de noviembre de 2020, la entidad demandada conoce de la solicitud y se ha sustraído negligentemente en decidir de fondo en el asunto.

Ahora bien, dado que en dicho trámite se requiere de verificación y comprobación de documentos que determinen el correcto lugar de nacimiento del causante, ello generó que la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN**, de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, con el fin de completar la solicitud envida por la actora, la requiriera el 12 de febrero de 2021, para que aportara copia auténtica del registro civil de nacimiento de Ramiro José Pérez Gómez, en el cual se especificara libro y folio de la inscripción, allegada a la entidad por la interesada sólo hasta el 23 de febrero de 2021.

En ese orden, se tiene plenamente recibida en esa fecha (23 de febrero de 2021) la documentación con las exigencias del artículo 8 de la Resolución N° 5621 de 04 de junio de 2019, por lo que la Dirección Nacional de Identificación debió proceder a expedir el auto por medio del cual se inicia la actuación dentro de los 5 días siguientes, es decir contaba con plazo hasta el 2 de marzo de 2021.

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

También, la entidad cuenta con otro término adicional de 5 días, en el caso de advertirse que terceras personas pudieran resultar directamente afectadas con la actuación administrativa, por lo que, de ser así, deberá gestionar lo establecido en el artículo 37 de la Ley 1437 de 2011.

Sobre el término para decidir de fondo la solicitud mediante acto administrativo, en la citada Resolución N° 5621 de 4 de junio de 2019, prevé en el numeral 3 del artículo 10, que cumplido los diez días que tratan los numerales 1 y 2, se decidirá conforme los documentos que reposen en el expediente. La notificación del acto administrativo que decide de fondo la petición, se hará conforme a los artículos 66 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, la Coordinación de Archivos de Identificación de la Dirección Nacional de Identificación, responde en este trámite que se encuentra adelantando las gestiones administrativas pertinentes, encaminadas a proferir el acto administrativo de corrección póstuma de la cédula de ciudadanía N° 7.252.897, a nombre de Ramiro José Pérez Gómez, dado que recibió completa la documentación el 23 de febrero de 2021, pero no ha emitido la decisión que corresponde, dentro del término previsto.

Es decir, a la fecha no se ha resuelto la solicitud presentada por la hoy accionante. Por lo tanto, resulta relevante señalar que de conformidad con este derecho fundamental, constituye imperativo el respeto de las formalidades a las que está sujeto el respectivo trámite, mediante las cuales se materializa la prevalencia del derecho sustancial y propenden por su efectividad, de obligatorio desarrollo sin dilaciones injustificadas.

Sin embargo, dada la responsabilidad que tiene la accionada de examinar integralmente la documentación solicitada y realizar las verificaciones que le competen, y teniendo en cuenta la fecha en que se logró completar la

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

documentación requerida, se considera que aún no ha excedido el término establecido en la Resolución N° 5621 de 4 de junio de 2019 para resolver la solicitud elevada por **YURI ALEJANDRA CIRO SERNA**, en Representación Legal de la menor de edad **Y.M.P.C.**

De acuerdo con lo discernido, la acción pública interpuesta en el asunto examinado se declarará improcedente en lo atinente al derecho fundamental al debido proceso.

2. Del derecho de petición.

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

En su desarrollo jurisprudencial, la Corte Constitucional³ ha sido reiterativa al señalar que el derecho de petición es **una garantía fundamental** de aplicación inmediata, cuyo fin busca materializar la participación de los administrados en las decisiones que los afectan y en la vida administrativa de la Nación.

Este derecho se convierte en un mecanismo principal para obtener la efectividad de lo que significa la democracia participativa, y a su vez, representa una herramienta para asegurar la vigencia de otros derechos fundamentales, tales como, el derecho a la información, a la participación política, a la libertad de expresión. Igualmente, ha sostenido que el soporte fundamental del derecho de petición está conformado por cuatro elementos⁴, a saber:

*“(i) la posibilidad de presentar de manera respetuosa solicitudes ante las autoridades, “sin que estas se nieguen a recibirlas o tramitarlas”⁵; (ii) **la potestad de obtener una respuesta***

³ Sentencia T-173/13, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁴ Sentencia T-208 de 2012.

⁵ Sentencia T-208 de 2012. Cfr. con la sentencia T-411 de 2010.

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

***pronta y oportuna dentro del término legal;** (iii) el derecho a que sea resuelta de fondo, de forma clara, precisa y adecuada; y (iv) el derecho a que la respuesta sea puesta en conocimiento del interesado oficiosamente⁶.*

En cuanto al segundo elemento, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, las peticiones de documentos e información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción.

Cuando excepcionalmente **no fuere posible resolver la petición en ese plazo, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado**, antes del vencimiento del término señalado en la ley, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

Por tanto, aunque se considera que no existe una vulneración al debido proceso administrativo, no ocurre lo mismo frente al derecho de petición, pues lo cierto es que la progenitora de Y.M.P.C. promovió la petición desde el 13 de noviembre de 2020, sin obtener respuesta alguna a la fecha.

Por tal razón, deberá ampararse el derecho fundamental de petición, para que en el lapso de 48 horas, la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN**, de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, emita una respuesta de fondo, clara, precisa y congruente, en la cual se comunique a la usuaria el estado de su solicitud y la fecha cierta de la emisión del acto administrativo que debe emitirse.

Finalmente, deberá prevenirse a la **REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO-ANTIOQUIA**, para que, en lo sucesivo, atienda oportunamente las peticiones y solicitudes que reciba en su dependencia.

⁶ Sentencias T-208 y T-554 de 2012.

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

3. Derecho al mínimo vital y educación de la menor Y.M.P.C

Ahora bien, sin perjuicio de lo anterior, la accionante considera vulnerados igualmente los derechos al mínimo vital y educación de la menor Y.M.P.C, dado que, sin la corrección póstuma de datos, no es posible iniciar el trámite ante PORVENIR S.A, de pensión de sobreviviente, cuestión que afecta seriamente la manutención y demás gastos requeridos por la menor de edad.

Al respecto, se declarará improcedente el amparo de tales derechos, en la medida que si bien el señor Ramiro José Pérez Gómez, según aduce la accionante, era el encargado de la manutención de la menor Y.M.P.C, también es cierto, que a los padres les asiste el deber de solidaridad frente a los hijos, que les obliga a garantizar que los mismos sean objeto de cuidado por parte de ellos, sobre todo cuando uno falta.

Así mismo, en el presente asunto, no se advierten situaciones que permitan inferir razonadamente que la madre se encuentre en imposibilidad de socorrer a su hija, en tanto se lleva a cabo el trámite de corrección póstuma y la solicitud de pensión de sobreviviente.

En razón y mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión de Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición de la accionante **YURI ALEJANDRA CIRO SERNA**, en Representación Legal de Y.M.P.C., consecuencia, se ordena a la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IDENTIFICACIÓN**, de la **REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**, que en el término máximo de

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

cuarenta y ocho horas (48) horas, contadas a partir de la notificación de la decisión, emita una respuesta de fondo, clara, precisa y congruente, en la cual comunique a la usuaria el estado actual de la solicitud de corrección póstuma, al igual que la fecha cierta de la emisión del acto administrativo que decide de fondo, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, mínimo vital y educación de acuerdo a los motivos expuestos en la parte motiva de la decisión.

TERCERO: PREVENIR a REGISTRADURÍA MUNICIPAL DE PUERTO TRIUNFO-ANTIOQUIA, para que, en lo sucesivo, canalice oportunamente las peticiones y solicitudes que reciba en su dependencia, dentro de los términos de ley.

CUARTO: 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.

CÚMPLASE,

(Firma Electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

(Firma Electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(Firma Electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA
MAGISTRADA - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-ANTIOQUIA

PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

RADICADO 2021-0264-3
ACCIONANTE YURI ALEJANDRA CIRO SERNA en Representación Legal de Y.M.P.C
ACCIONADO REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL.
ASUNTO TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN AMPARA, DECLARA IMPROCEDENTE Y PREVIENE

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: **30197113ee412abe3b916510b380a4208df1d0c524be64c6a845d300324b0651**
Documento generado en 18/03/2021 06:03:45 PM

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

Medellín, marzo diecinueve (19) de dos mil veintiuno (2021).

Auto de tutela 1º instancia 2021-0251-4

Remite por competencia

Se recibe la presente acción de tutela promovida por el señor CARLOS ARTURO NIETO GUERRERO, contra el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, por considerar que se le están vulnerando sus derechos fundamentales de petición, debido proceso en consonancia con el de acceso a la administración de justicia, en el marco de un proceso bajo radicado 05 00 31 20001 2016 00001 00, que se surte ante dicha autoridad judicial.

Sin embargo, es necesario precisar que esta Sala no es superior funcional de los *Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio*, y así lo dejó claro el Acuerdo PSAA 10402-15, del 29 de octubre de 2015, disponiendo en su artículo 51 que la segunda instancia de los procesos de conocimiento de los jueces de extinción de dominio, se debe surtir ante la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

En consecuencia, y conforme al numeral 2º del artículo primero del Decreto 1382 de 2000 y el artículo 51 del Acuerdo PSAA 10402-15, del 29 de octubre de 2015, lo que resulta viable es remitir la

acción de tutela al superior funcional – Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá –, que es la habilitada para asumir el conocimiento de estos asuntos constitucionales, cuando figura como accionado un Juzgado del Circuito Especializado de Extinción de Dominio.

Por lo tanto, **SE DISPONE** remitir **la acción de tutela presentada** por el señor CARLOS ARTURO NIETO GUERRERO a la Sala Especial de Extinción de Dominio del Tribunal de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

Sobre la anterior determinación comuníquese a la parte accionante.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE

PLINIO MENDIETA PACHECO

Magistrado

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

f9fa0e35b3b35bbafa24e3df818f14a4e23579a0d9e6dd5ac8770e31d7bae1e5

Documento generado en 19/03/2021 11:45:24 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL**

RADICADO	2021-0375-6
ACCIONANTE	TONY HERNÁNDEZ MURILLO
ACCIONADO	PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y OTROS
ASUNTO	ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN	MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO REMITE A DR EDILBERTO ARENAS CORREA

Medellín, marzo diecinueve (19) de dos mil veintiuno (2021)

(Aprobado con Acta N° 028 de la fecha)

Acorde a lo dispuesto en los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 1983 de 2017, lo procedente sería avocar el conocimiento de la presente acción de tutela promovida por el señor **TONY HERNÁNDEZ MURILLO**, en contra del Presidente de la República, Ministro de Trabajo, Ministro de Hacienda y Crédito Público, Director de Departamento Nacional de Planeación y el Procurador General de la Nación, con la que pretende se deje sin efecto el incremento salarial dispuesto en el decreto 1779 del 2020 que estableció un reajuste a los ingresos de los congresistas de Colombia; sin embargo, se advierte la presencia de una causal de impedimento que inhibe a los suscritos magistrados de avocar el conocimiento de esta acción constitucional por las razones que pasan a exponerse.

Al respecto, es cierto que los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial del país, reciben como Bonificación por Compensación un valor que, sumado a la asignación básica y demás ingresos laborales, son equivalentes al ochenta por ciento (80%) de lo devengado anualmente por los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Consejo de Estado, Corte Constitucional y Consejo Superior de la Judicatura, pero igualmente estos salarios de las altas Cortes son equivalentes a los de los Congresistas, de acuerdo al artículo segundo del Decreto 301 del 2020 que señala *“Los ingresos totales de estos funcionarios en ningún caso podrán ser superiores a los de los Miembros del Congreso.”*

En otras palabras, cualquier incremento que se fije en los salarios de los congresistas, repercutirá en el de los Magistrados de las Altas Cortes, y, en consecuencia, en el de los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial del país.

En esa medida, en concordancia con el artículo 15 de la Ley 4° de 1992 y el Decreto 610 de 1998, claramente los Magistrados de la Sala Penal se encuentran incurso en una causal de impedimento que afecta su imparcialidad para conocer del trámite de tutela, en tanto el reajuste salarial dispuesto por el Gobierno Nacional para los Congresistas, y que es motivo de la acción constitucional, repercute en la asignación salarial de los Magistrados de Tribunal.

De conformidad con lo anterior, y al determinarse que podría existir algún interés en los resultados de la acción de tutela propuesta, con fundamento en el artículo 39 del Decreto 2591 de 1991, deberá declararse impedida la Sala de Decisión, por concurrir la causal

primera del artículo 56 del C.P.P., cuando dispone “**Que el funcionario judicial**, *su cónyuge o compañero o compañera permanente, o algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, **tenga interés en la actuación procesal**”.*

En relación con la medida provisional promovida por el accionante en el escrito de tutela, no podría la Sala de decisión efectuar alguna consideración al respecto, en razón precisamente del impedimento esbozado.

Así las cosas, se deberá informar de esta determinación al accionante y proceder al envío inmediato de la actuación al despacho del magistrado EDILBERTO ARENAS CORREA, a fin de que resuelva sobre el impedimento que ahora se propone conforme a lo dispuesto en el artículo 58 A del Código de Procedimiento Penal.

CÚMPLASE,

**Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado**

**Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado**

**Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
Magistrado**

Firmado Por:

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

RADICADO 2021-0375-4
ACCIONANTE Tony Hernández Murillo
ACCIONADO PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
Y OTROS
ASUNTO ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
DECISIÓN MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO

4

**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:

d5ce150dbb7c9a8d7f3bb6f463a4efb8b8bb2950e7864ffbcfdf08ff7d00732

Documento generado en 19/03/2021 02:09:15 PM

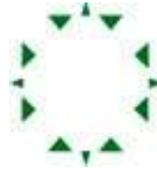
Recurso de Queja

Procesado: Rubén María Arias López

Delito: Actos sexuales con menor de catorce años

Radicado: 05-030-60-00321-2008-00010

(N.I. TSA 2021-0372-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno

Correspondió por reparto a esta Magistratura el recurso de queja interpuesto por la defensa de RUBÉN MARÍA ARIAS LÓPEZ contra el auto proferido el 5 de marzo del año 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá (Antioquia), por medio del cual negó la procedencia del recurso de apelación contra la providencia que decidió no acceder a una solicitud de exclusión probatoria.

Como hasta el momento no se ha sustentado el recurso de queja, acorde con lo establecido en el artículo 179D del C.P.P., se dará traslado al recurrente para que dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación, sustente el mencionado recurso.

La Secretaría de esta Sala procederá de conformidad.

CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Firmado Por:

Recurso de Queja

Procesado: Rubén María Arias López

Delito: Actos sexuales con menor de catorce años

Radicado: 05-030-60-00321-2008-00010

(N.I. TSA 2021-0372-5)

**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:

240f37fe733f940726ac3c7f16b78a17d13eb8a373b0b2421c6dfc9674d102c9

Documento generado en 19/03/2021 10:59:13 AM

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

Tutela segunda instancia

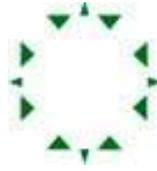
Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 37

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Sandra Marcela Upegui Salazar
Afectado	María Oliva Salazar Hincapié
Accionado	Porvenir y NUEVA E.P.S
Tema	Pago de incapacidades
Radicado	05440 31 04 001 2020 00243 (Radicado TSA: 2021-0220-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO A TRATAR

Decidir la impugnación que interpusiera la accionante, contra la decisión proferida el 18 de enero de 2021 por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Antioquia), mediante la cual declaró improcedente el amparo constitucional solicitado.

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Manifestó la accionante que la señora María Oliva Salazar desde enero de 2018 padece de una enfermedad general que le ha impedido laborar de manera continua desde el 6 de julio de 2018 hasta febrero de 2020.

Se le adeudan las incapacidades generadas entre el 29 de diciembre de 2019 y el 29 de febrero de 2020. Ni Porvenir ni la NUEVA E.P.S han asumido el pago de esas prestaciones económicas. Esa situación le vulnera sus derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital porque la afectada no cuenta con otros ingresos para su subsistencia y la de su esposo. Al no recibir el salario de esos dos meses en que estuvo incapacitada, debió recurrir a préstamos con terceros para suplir sus gastos básicos y los de su hogar.

2. El Juzgado de primera instancia negó por improcedente el amparo constitucional solicitado. Adujo que:

- 1- No se cumple con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela. La accionante cuenta con la jurisdicción ordinaria para reclamar el pago de las acreencias económicas derivadas de las incapacidades.
- 2- La accionante no demostró la configuración de un perjuicio irremediable. Solo se indicó que la falta de pago de las incapacidades afecta la subsistencia económica de la afectada y de su esposo al ser su única fuente de ingresos. La actora no presentó pruebas que acrediten esa afirmación.
- 3- Tampoco se cumple con el principio de inmediatez. Las incapacidades que se reclaman corresponden al periodo diciembre de 2019-febrero de 2020. Han transcurrido más de 12

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

meses y no se sabe por qué no se acudió en tiempo oportuno ante el Juez Constitucional.

- 4- Se acreditó en la tutela que la afectada fue reincorporada a su puesto de trabajo en el mes de marzo de 2020 y devengó salario hasta septiembre de ese año cuando fue nuevamente incapacitada. Las incapacidades generadas hasta diciembre de 2020 le fueron pagas a la afectada por lo que no se estima vulnerado su derecho fundamental al mínimo vital.

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido por el Juzgado de primera instancia, lo impugnó la accionante quien manifestó que aunque sabe que existe otro medio de protección de los derechos fundamentales, un tercero la asesoró en el sentido de presentar la acción de tutela para reclamar el pago de las incapacidades que se adeudan a la señora María Oliva Upegui quien se encuentra en delicado estado de salud.

El hecho de que la afectada haya sido reincorporada a sus labores, no exime a las entidades accionadas del deber de pagar las incapacidades.

En relación con el principio de inmediatez, afirma que María Oliva se encontraba en delicado estado de salud para presentar por si misma la tutela y para la fecha en la que se generó la deuda de las incapacidades, comenzó en el país la pandemia del COVID-19. Solo se estaban atendiendo las tutelas con mayor urgencia. La afectada no cuenta con las capacidades para gestionar sus propios trámites a través de internet.

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

La afectada no sabía que la tutela debía interponerse de forma inmediata a la ocurrencia del hecho lesivo de sus derechos fundamentales.

El derecho al mínimo vital se afectó en tanto al no recibir el salario de esos dos meses en que estuvo incapacitada, debió recurrir a préstamos con terceros para suplir sus gastos básicos y los de su hogar.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

2. Problema jurídico planteado

Determinará la Sala en esta oportunidad si se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la pretensión de amparo constitucional.

3. Valoración y resolución del problema jurídico

Procedencia de la acción de tutela en materia de asuntos laborales.

Por regla general¹, la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo para resolver conflictos relacionados con el reconocimiento y pago de prestaciones sociales –en este caso de incapacidades laborales-. Se ha dicho, que es en sede del Juez natural, -bien sea el

¹ T-476 de 2001, T-1083 de 2001 y T- 634 de 2002, 052 de 2008, entre otras.

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

laboral o el contencioso administrativo según corresponda- que debe debatirse este tipo de controversias.

No obstante, también se ha advertido que excepcionalmente, es procedente conceder la reclamación prestacional a través de la vía constitucional, cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando existiendo, se promueve la tutela como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

También ha admitido la jurisprudencia, que aunado a la existencia del mecanismo ordinario o el potencial padecimiento de un perjuicio irremediable, es procedente conceder la tutela cuando ese mecanismo de defensa judicial ordinario, resulta inoperante o ineficaz para la adecuada protección de los derechos invocados, circunstancia que debe ser evaluada por el juez constitucional en cada caso concreto, tal como lo demanda el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela.

En el tema que nos ocupa, el pago de incapacidades causadas por enfermedad general, la Corte Constitucional ha dicho que el subsidio derivado de la contingencia sustituye el salario del trabajador durante el tiempo de su inactividad laboral y económica, por lo que siendo ese pago la única fuente de ingresos del trabajador, su no cancelación vulnera los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna; así lo dijo ese tribunal en la sentencia T-018 de 2010.

El no pago de una incapacidad por enfermedad general debidamente comprobada, disminuye drásticamente los ingresos de un trabajador que se encuentra inactivo y quien omite ese pago, entra a vulnerar flagrantemente los derechos constitucionales a la vida digna, seguridad social y mínimo vital, tornándose procedente en ese caso, la acción de tutela.

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

Sin embargo, en este caso, no es posible sostener que la afectada está sufriendo un perjuicio irremediable, pues dicho presupuesto de procedencia de la acción de tutela no fue acreditado por la parte actora. Esto es, no se demostró que el mínimo vital de la señora María Oliva Salazar Hincapié este siendo vulnerado, razón por la cual la tutela resulta improcedente. La acreditación del detrimento del mínimo vital en cabeza de la parte demandante se convierte en un factor imprescindible para la procedencia de la presente acción, situación que no se ventiló en debida forma en este asunto.

Para afirmar la afectación al mínimo vital advirtió la accionante que al no recibir el salario de esos dos meses en que estuvo incapacitada, la señora Salazar Hincapié debió recurrir a préstamos con terceros para suplir sus gastos básicos y los de su hogar. No se informó que la afectada no cuente con la ayuda de algunos miembros de su familia o núcleo familiar que le permitan solventar sus necesidades básicas hasta tanto se resuelva su situación laboral. No se sabe tampoco de qué vivió la señora María Oliva entre febrero de 2020 cuando se generó la última incapacidad que se adeuda y diciembre de ese año cuando se interpuso la tutela. Al parecer la afectación de su derecho fundamental se produjo por dos meses entre diciembre de 2019 y febrero de 2020 y desde esa fecha transcurrieron 10 meses antes de la presentación de la tutela lo que lleva a concluir que la vulneración del mínimo vital se superó, es decir, que no es actual.

Ello no implica que se esté afirmando que no le asiste el derecho a la afectada para reclamar el pago de las incapacidades generadas en los meses de diciembre de 2019 a febrero de 2020, lo que se afirma es que no es la acción de tutela el medio idóneo para reclamar tal derecho porque no se demostró que haya un perjuicio irremediable ligado a la afectación de un derecho fundamental que deba protegerse mediante esta acción constitucional.

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

En casos inherentes a la consecución de prestaciones económicas mediante la acción de tutela, se limitó la procedencia de este mecanismo de protección a la obtención de prueba sumaria con la cual se acredite que el afectado se encuentra en imposibilidad económica de aguardar el devenir de un trámite ordinario, en caso de que la administración encargada de reconocer esta clase de prestaciones niegue el respectivo derecho prestacional.

La acción de tutela como mecanismo de protección de garantías fundamentales, supone la imprescindible configuración de presupuestos que determinen su procedencia, dada la existencia de un mecanismo jurídico ordinario, eficaz e idóneo para hacer valer su pretensión de pago de incapacidades como resulta ser el proceso ordinario laboral.

En el presente asunto, claramente no se han agotado las vías ordinarias que hagan procedente la acción de tutela como mecanismo definitivo, y como mecanismo transitorio de protección, no se acreditó, como se dijo ya, la afectación de la garantía fundamental al mínimo vital de la afectada.

Teniendo en cuenta lo anterior, no es la acción constitucional la llamada a dirimir la presente controversia.

Finalmente, no le resta razón al juez cuando afirma que no se cumplió en este asunto con el principio de la inmediatez. Así como en esta ocasión la señora María Oliva Salazar Hincapié acudió a la acción de tutela mediante agente oficiosa, pudo en un plazo razonable cercano a la ocurrencia del hecho lesivo de sus garantías fundamentales interponer la acción mediante un tercero pero no lo hizo ni se explicó por qué no se procedió de esa manera, se dice por qué ella directamente no pudo interponer la acción lo cual se entiende, pero si en esta oportunidad su hija la está representando, no se explicó por

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

qué en anterior ocasión no lo hizo de igual forma. Lo cierto es que pasó casi un año luego de la última incapacidad generada para que se accionara ante la justicia constitucional cuando ya la afectación al mínimo vital estaba superada.

Por lo expuesto, esta Sala confirmará el fallo impugnado.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla -(Antioquia).

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Tutela segunda instancia

Accionante: Sandra Marcela Upegui Salazar

Afectado: María Oliva Salazar Hincapié

Accionado: Porvenir y NUEVA E.P.S.

Radicado: 05440 31 04 001 2020 00243

(Radicado TSA: 2021-0220-5)

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS

MAGISTRADO

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

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

MAGISTRADO

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

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL ANTIOQUIA

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

Código de verificación:

e444a40be5c7be6285e68c003384aef68aa1dc87fca442c1a059995a6f4ecc63

Documento generado en 19/03/2021 12:47:57 PM

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso Nro. 05030318900120190002700 **NI:** 2021-0206-6
Acusado: FREDIS DE JESUS MORALES GRANADO
Delito ACTO SEXUAL ABUSIVO
Decisión: Confirma.
Aprobado Acta No: 49 de marzo 19 de 2021 **Sala No.:** 6

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

Medellín, marzo diecinueve de dos mil veintiuno.

1. OBJETO DE LA PROVIDENCIA.

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, contra la sentencia emitida el pasado 04 de diciembre del 2020, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá, que impuso una pena de 10 años de prisión a FREDIS DE JESUS MORALES GRANADOS como autor del delito de acto sexual abusivo en concurso homogéneo y sucesivo.

2. HECHOS.

Fueron narrados así en el escrito de acusación:

En el primer trimestre del año 2018 en la parcelación la bonita de AMAGA Antioquia, la menor E.M.C.¹ se encontraba sola en esta finca cuando llegaba del colegio en horas de la tarde, porque su padre y madrastra tienen que trabajar en otra parcelación cercana en horas del día, indica la menor que el señor FREDYS residente en la finca EL ENCATO , finca que colinda, donde ella reside junto con su familia (sic) , le mostró en varias oportunidades sus partes íntimas señalando esta que aproximadamente en 7 oportunidades (sic), manifestando la menor que el señor FREDYS la llamaba y le enseñaba su pene sacudiéndolo, que antes de empezar a suceder estos, él le regalaba mandarinas y en otras ocasiones chitos(sic), hechos que se presentaron para el año 2017 y que no se había presentado nada hasta el momento, ya para el año 2018, este hombre le hacía llamados que fuera hacia donde él estaba llamados que le hacía desde la cerca de la finca donde este reside y que luego el señor FREDIS mostraba sus partes íntimas . Por esto la menor contó a su padre y madrastra lo que estaba sucediendo y estos dieron avisos a las autoridades...”

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Contiene un recuento de los hechos, la actuación procesal y lo ocurrido durante el debate probatorio, para concluir que en efecto quedó demostrado que FREDYS DE JESUS MORALES ejecutó actos de contenido erótico sexual en presencia de la menor E. M.C., consistente en exhibir su pene y “ sacudírselo”, conductas que realizó por lo menos en siete oportunidades y que además invitó a la menor a acercársele a él y le hizo ofrecimiento de frutas y golosinas para que se quedara observándolo, conductas estas que indudablemente constituyen el punible de acto sexual abusivo, visto la minoría de edad de E.M.C.

¹ Para efectos del Código de la Infancia y la Adolescencia se identificara a la menor por sus iniciales.

Resaltó como el dicho del padre y madrastra de la menor ponen en evidencia que esta quedaba a solas en el predio rural, y que su vecino desde la cerca que colindaba las dos fincas procedía a realizar los actos sexuales en presencia de la niña que estaba sola por encontrarse sus padres laborando y que tal y como lo resalta la psicóloga que valoró a E. M. C. ella presenta un relato claro y completo de lo que sufrió, lo que se corrobora al verificar su versión en el juico con lo que informó la médico que la valoró, y con la entrevista que se allegó de la que se hicieron varias transliteraciones en la sentencia.

Impuso en consecuencia una pena de 09 años y visto que se estaba frente a un concurso de conductas punibles, la incrementó a 10 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término, indicando que la pena debía cumplirse de forma intramural.

4. RECURSO.

Inconforme con la sentencia de primera instancia el abogado defensor interpone recurso de apelación.

Inicialmente censura la indebida redacción de los hechos jurídicamente relevantes, e indica que lo único que se puede extractar de la relación fáctica de la acusación, es que su representado al parecer se sacaba el pene y se lo “sacudía”, comportamiento que por sí solo no permite demostrar que se violentó la libertad y formación sexual de la menor E. M. C.

Posteriormente cuestiona que el fallo de primera instancia dedique varios párrafos a transcribir y analizar la entrevista previa de la menor si la menor comparece al juicio, no

siendo entonces de recibo que se hagan referencias a la entrevista si lo que debe valorarse es la versión que esta dio en desarrollo del juicio.

Cuestiona fuertemente la credibilidad del dicho de la menor, pues a su corta edad es difícil que pueda hacer una relación tan detallada de los eventos que supuestamente vivió, de otra parte no hay corroboración periférica de su narración lo que la hace poco creíble. La menor menciona 7 eventos, pero se contradice al decir que en unos se sacaba el pene y se bajaba la camisa, y que en otros se bajaba la camisa y el “ bluyín “ (sic)...

Indica que el médico que valoró a la menor solo tenía 15 días de experiencia, según lo admitió en el interrogatorio durante el juicio, por ende las conclusiones a las que arriba no pueden ser tenidas en cuenta.

Igualmente llama la atención a que la sentencia se funde en prueba de referencia como lo es el testimonio de la señora BLANCA IRENE ARANGO URIBE, quien no presencié los hechos y su testimonio no es directo sobre lo ocurrido.

5. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Visto los argumentos del recurrente la Sala procederá a ocuparse de los siguientes aspectos: indebida relación fáctica de los hechos; si la conducta se ejecutó con violencia, además si en efecto constituye el acto de exhibir el pene un acto sexual, si se valoró adecuadamente el dicho de la menor y por último la prueba de referencia como fundamento de la sentencia de primera instancia.

De la relación fáctica.

De tiempo atrás reiteradamente la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado la necesidad de que la acusación contenga una relación clara, precisa y completa de los hechos jurídicamente relevantes, en efecto en la Sentencia SP3168 del 2017 con ponencia de la Magistrada PATRICIA SALAZAR se indica:

“«Es frecuente que en la imputación y/o en la acusación la Fiscalía entremezcle los hechos que encajan en la descripción normativa, con los datos a partir de los cuales puede inferirse el hecho jurídicamente relevante, e incluso con el contenido de los medios de prueba. De hecho, es común ver acusaciones en las que se transcriben las denuncias, los informes ejecutivos presentados por los investigadores, entre otros. También suele suceder que en el acápite de “hechos jurídicamente relevantes” sólo se relacionen “hechos indicadores”, o se haga una relación deshilvanada de estos y del contenido de los medios de prueba. Estas prácticas inadecuadas generan un impacto negativo para la administración de justicia, según se indicará más adelante. [...] Sí, como suele suceder, en la imputación y/o la acusación la Fiscalía se limita a exponer los medios de prueba del hecho jurídicamente relevante, o los medios de prueba de los datos o hechos indicadores a partir de los cuales puede inferirse el hecho jurídicamente relevante, equivale a que hiciera el siguiente planteamiento: “lo acuso de que María asegura haberlo visto salir corriendo del lugar de los hechos, y de que un policía judicial dice que le encontró un arma, etcétera”. Lo anterior no implica que los datos o “hechos indicadores” carezcan de importancia. Lo que se quiere resaltar es la responsabilidad que tiene la Fiscalía General de la Nación de precisar cuáles son los hechos que pueden subsumirse en el respectivo modelo normativo, lo que implica definir las circunstancias de tiempo y lugar, la conducta (acción u omisión) que se le endilga al procesado; los elementos estructurales del tipo penal, etcétera. Tampoco debe entenderse que las evidencias y, en general, la información que sirve de respaldo a la hipótesis de la Fiscalía sean irrelevantes. Lo que resulta inadmisibles es que se confundan los hechos jurídicamente relevantes con la información que sirve de sustento a la respectiva hipótesis [...]. [...] Errores como los descritos en páginas precedentes no sólo desconocen lo dispuesto en los artículos 288 y 337, en el sentido de que los hechos jurídicamente relevantes deben expresarse de manera sucinta y clara, sino que además generan situaciones que afectan severamente la celeridad y eficacia de la justicia. Lo anterior sucede en eventos como los siguientes: (i) se relacionen de forma deshilvanada “hechos indicadores” y/o el contenido de los medios de prueba, pero no se estructura una hipótesis completa de hechos jurídicamente relevantes; (ii) la falta de claridad en la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes propuesta por la Fiscalía, impide delimitar el tema de prueba; (iii) en la audiencia de acusación se le proporciona información al Juez, que

sólo debería conocer en el juicio oral, con apego al debido proceso probatorio; (iv) las audiencias de imputación y acusación se extienden innecesariamente, y suelen tornarse farragosas; (v) la falta de claridad de la imputación y la acusación puede privar al procesado de la posibilidad de ejercer adecuadamente su defensa; (vi) las omisiones en la imputación o la acusación puede generar impunidad, como cuando se dejan de relacionar hechos jurídicamente relevantes a pesar de que los mismos pueden ser demostrados (elementos estructurales del tipo penal, circunstancias de mayor punibilidad, etcétera)».

Tal y como lo resalta el precedente en cita condición indispensable de una acusación es contener una relación clara, precisas y completa de los hechos jurídicamente relevantes, pues definido el fundamento fáctico de la acusación, resulta posible no solo determinar cuáles son los cargos por los que debe responder el procesado, sino que además esto permite delimitar el objeto de prueba, y de estar demostrado imponer la sanción que la ley establece para el tipo punible en el que el fundamento fáctico se subsume.

En el presente caso aunque indudablemente hay ostensibles errores de redacción y sintaxis, emergen claros los hechos jurídicamente relevantes que se circunscriben a que el procesado aprovechando que la menor E.M.C. estaba sola y que eran vecinos, salía a la cerca colindante y allí exhibía ante la menor su pene, llegando a “ sacudirlo” e invitaba a la niña de 11 años para esa época a que se acercara ofreciéndole además mandarinas y golosinas, conducta que ejecutó por lo menos en siete oportunidades, por ende no encuentra la Sala razón alguna para invalidar la actuación por indebida relación fáctica de los hechos de la acusación.

De la violencia y magnitud de los hechos.

Censura el defensor que no se probó que se violentó la libertad y formación sexual de la menor, pues esta no fue obligada o coaccionada a apreciar los supuestos actos exhibicionistas, olvidando que aquí no se está llamando a responder por el delito de acto sexual violento, sino acto sexual abusivo, por ejecutarse tales conductas en presencia de una menor de solo 11 años de edad, por lo que no se requiere demostrar el medio de violencia en la ejecución de la conducta.

De otra parte debe resaltar la Sala que ejecutar conductas como exhibir el pene a un menor de edad, bajo el contexto que la niña E. M.C. menciona se ejecutó tal conducta, aprovechando que ella estaba sola, haciéndole invitaciones para que se acercara, ofreciéndole mandarinas y golosinas, no constituyen un simple acto de exhibicionismo que constituya por ejemplo una injuria por vía de hecho, sino un claro acto de connotación erótico sexual que por ejecutarse ante los ojos de una menor de 11 años, constituye el punible de acto sexual abusivo.

Sobre las diferencias entre el acto sexual abusivo y la injuria por vía de hecho la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia² hace las siguientes precisiones:

“El anterior desarrollo conceptual para diferenciar el delito de injuria por vías de hecho con el de actos sexuales con menor de 14 años, ha tenido lugar en casos en los que el sujeto pasivo es un menor de 14 años, en donde el fin libidinoso del comportamiento y la incapacidad del sujeto al que va dirigido, son los aspectos que marcan la diferencia con el punible atentatorio contra la honra. Sin embargo, en situaciones en las que el mismo propósito está presente pero el ofendido es una persona que supera ese límite de edad, es decir, que se trata de una persona con capacidad para autodeterminarse en su

² Sentencia SP15269-2016

dimensión sexual, los hechos, para ser considerados como una trasgresión de ese bien jurídico, tendrán que ir acompañados de cualquiera de los elementos que componen alguno de los delitos atentatorios contra la libertad y formación sexuales, verbi gratia, el acto sexual violento, el acoso sexual, entre otros, pero si se trata de tocamientos fugaces, sorprendidos, realizados sin violencia sobre una persona capaz y sin su consentimiento, se hablará de injuria por vías de hecho. Los ingredientes de este último punible fueron precisados por la Corte en un caso en el que la víctima era una joven mayor de edad que fue tocada en sus partes íntimas estando sobre la vía pública por otro transeúnte, señalando la Sala lo siguiente:

La conducta consistente en realizar tocamientos fugaces e inesperados en las partes íntimas de una persona capaz sin su aquiescencia, es sin duda un acto reprochable, sea que se realice súbitamente en vía pública -como en este caso- o en el servicio de transporte masivo o aprovechando las conglomeraciones humanas en manifestaciones, centro comerciales, espectáculos públicos, etc., pero no constituye actualmente un delito contra la libertad, integridad y formación sexuales..." Las circunstancias en las que tiene lugar la injuria por vías de hecho y que generaron en su momento confusión acerca de si configuraban un atentado contra la integridad sexual o moral, difieren sustancialmente de las relativas a este caso, motivo por el que no pueden ser adecuadas dentro del tipo penal descrito en el artículo 226 del Código Penal"

En el presente caso como se desprende de lo narrado por la niña E.M.C., el procesado no ejecutó actos fugases, por el contrario por lo menos en 07 oportunidades exhibió su pene, lo sacudió e invitó a la niña a acercarse, además de como ya se anotó le dio golosinas y frutas, conductas estas que trascienden la simple intención de injuriar y denotan un claro contenido libidinoso, que constituye sin lugar a dudas el punible de acto sexual abusivo.

El dicho de E.M.C.

E.M.C. comparece al juico y narra lo vivido con su vecino, presentando un detallado relato de como este se acercaba a la cerca que dividía los dos predios, y se sacaba el pene, en unas oportunidades bajándose los pantalones y en otras conservando el mismo, que los hechos se presentaron por los menos en 07 oportunidades, que este la invitaba a acercarse y que buscaba ganarse su confianza ofreciéndole algunas viandas.

La defensa critica la fluidez de la narración de la menor y cuestiona que si solo tiene 11 años para la época de los hechos, pueda presentar un relato tan detallado, al respecto debemos precisar que en caso de delitos sexuales donde la víctima es un menor de edad, la Corte Suprema de Justicia ha señalado algunas pautas a tener en cuenta. En efecto indica:

“Una adecuada valoración del testimonio exige al funcionario tener en cuenta los principios de la sana crítica y para ello habrá de apreciar lo percibido por el declarante, su estado de sanidad y los sentidos por los cuales tuvo la percepción, así como las circunstancias de tiempo y modo de la captación y su personalidad.

Cuando dentro de un proceso una misma persona rinde varias versiones, la regla de experiencia enseña que bien pueden no coincidir en estricto sentido unas y otras. Es más, una perfecta coincidencia podría conducir a tener el testimonio como preparado o aleccionado. Las posibles contradicciones en que haya incurrido no son suficientes para restarle todo mérito, pues “en tales eventos el sentenciador goza de la facultad para determinar, con sujeción a los parámetros de la sana crítica, sin son verosímiles en parte, o que todas son increíbles o que alguna o algunas de ellas tienen aptitud para revelar la verdad de lo acontecido”³. Por manera que si el declarante converge en los aspectos esenciales, el juzgador no podrá descartar sus dichos”⁴

En el presente caso contrario a lo que plantea la defensa, no hay motivos para dudar del dicho de la niña E. M.C. porque ella presente un relato completo y claro, máxime que los hechos de los que fue víctima se repitieron varias veces, el autor es un vecino que ella conoce y no encuentra la Sala que el recurrente exprese en efecto cuales son los yerros en la valoración de dicho testimonio por parte del Juez *a quo*.

Ahora bien, es cierto que no era necesario hacer transliteraciones de entrevistas previas de la niña E.M.C., pues ella concurrió al juicio y tal entrevista no se utilizó para los fines legales permitidos como refrescar memoria o impugnar credibilidad, pero porque de forma

³ Sentencia de casación del 11 de octubre de 2001, radicado 16.471.

⁴ Sentencia de Casación del 5 de noviembre del 2008 Magistrado Ponente Augusto J. Ibáñez. Radicado 30305

errónea el juez de primera instancia ocupara varios párrafos a analizar una entrevista previa, no por esto el fallo materia de impugnación debe ser revocado.

Indica igualmente la defensa que no hay corroboración periférica del dicho de la menor y este aparece aislado. Al respecto debemos recordar que la Sala Penal de la Corte Suprema⁵ de Justicia, ha precisado el concepto de corroboración periférica así:

En el derecho español se ha acuñado el término “corroboración periférica”, para referirse a cualquier dato que pueda hacer más creíble la versión de la víctima, entre ellos: (i) la inexistencia de razones para que la víctima y/o sus familiares mientan con la finalidad de perjudicar al procesado⁶; (ii) el daño psíquico causado a raíz del ataque sexual⁷; (iii) el estado anímico de la víctima en los momentos posteriores a la ocurrencia de los hechos; (iv) regalos o dádivas que el procesado le haya hecho a la víctima, sin que exista una explicación diferente de propiciar el abuso sexual, entre otros.

En esta línea, el Tribunal Supremo de España expuso:

[t]ales criterios o requisitos, reiteradamente mencionados, son: a) ausencia de incredibilidad subjetiva, derivada de las relaciones entre la declarante y el acusado, que pudieran conducir a la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento, interés o de cualquier otra índole semejante, que prive a esa declaración de la aptitud necesaria para generar certidumbre; b) verosimilitud, es decir constatación de la concurrencia de algunas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que avalen lo que no es propiamente un testimonio (declaración de conocimiento prestada por una persona ajena al proceso) sino una declaración de parte, en cuanto que la víctima puede personarse como parte acusadora o perjudicada civilmente en el procedimiento o, cuando menos, la inexistencia de datos de tal carácter objetivo, que contradigan la veracidad de la versión de la víctima; y c) persistencia en la incriminación, que debe ser prolongada en el tiempo, plural, sin ambigüedades ni contradicciones ya que la única posibilidad de evitar la situación de indefensión del acusado que proclama su inocencia, es la de permitirle que cuestione eficazmente la declaración que le incrimina, poniendo

⁵ SP-3332 -2016

⁶ Tribunal Supremo de España, ATS 6128/2015, del 25 de junio de 2015

⁷ ídem

de relieve aquellas contradicciones que, valoradas, permitan alcanzar la conclusión de veracidad⁸.

Es claro que no es posible, ni conveniente, hacer un listado taxativo de las formas de corroboración de la declaración de la víctima, porque ello dependerá de las particularidades del caso. No obstante, resulta útil traer a colación algunos ejemplos de corroboración, con el único propósito de resaltar la posibilidad y obligación de realizar una investigación verdaderamente exhaustiva: (i) el daño psíquico sufrido por el menor; (ii) el cambio comportamental de la víctima; (iii) las características del inmueble o el lugar donde ocurrió el abuso sexual; (iv) la verificación de que los presuntos víctima y victimario pudieron estar a solas según las circunstancias de tiempo y lugar incluidas en la teoría del caso; (v) las actividades realizadas por el procesado para procurar estar a solas con la víctima; (vi) los contactos que la presunta víctima y el procesado hayan tenido por vía telefónica, a través de mensajes de texto, redes sociales, etcétera; (vii) la explicación de por qué el abuso sexual no fue percibido por otras personas presentes en el lugar donde el mismo tuvo ocurrencia, cuando ello sea pertinente; (viii) la confirmación de circunstancias específicas que hayan rodeado el abuso sexual, entre otros.

Aquí tanto RUBEN DARIO CARDONA padre de la menor como BLANCA IRENE CASTRO compañera sentimental de éste, apuntan a señalar que en efecto la menor quedaba sola en el predio que ellos habitan porque tenían que salir a trabajar, y que en el fondo contiguo vivía el procesado, que de uno a otro es fácil la visibilidad si se ubica en la cerca que los divide, y precisamente la niña E.M.C. narra que padeció los hechos materia de juzgamiento cuando estaba a solas y su vecino desde la cerca que dividía el mismo salía a exhibirle su pene, con lo que el lugar y la oportunidad que narra la menor permitían se presentaran los hechos son corroborados por las personas con las que ésta Vivía.

Es más la testigo aportada por la defensa CARMEN LUISA SANCHEZ corrobora las condiciones de los predios colindantes en la parcelación La Bonita, por ende no se puede decir que el dicho de la menor aparezca alejado de la realidad locativa por ella mencionada.

⁸ ATS 6128/2015

De otra parte la psicóloga LAURA MONTOYA JARAMILLO, quien valoró a la menor confirma no solo que el relato que ella oyó al entrevistar a la niña era coherente y lógico, sin ideaciones o fantasías, sino además confirma la afectación que esta vivió a consecuencia de la conducta del procesado, confirmando así que el dicho de la niña E.M.C. aparece corroborado con los cambios que lo padecido generó en su comportamiento y actitud.

Debe aquí la Sala resaltar que estos hechos no implicaron en momento alguno que el procesado tocara a la niña, por ende no quedaban estigmas en su cuerpo y el dicho del médico JAVIER ANTONIO CASTRILLON, que corrobora esto y que se limita a mencionar lo que oyó decir a la niña en nada resulta afectando en su credibilidad, porque solo tuviera quince días de experiencia para el momento en que practicó la valoración sexológica.

Testigos de referencia.

RUBEN DARIO CARDONA padre de la menor y BLANCA IRENE CASTRO compañera sentimental de éste, en efecto no presenciaron los hechos en los que el procesado exhibía el pene a la niña E.M.C., sin embargo ellos si deponen sobre las condiciones del hogar donde la niña vivía y como la afectó lo sucedido, testimonio directo de lo que conocen y aprecian por sus sentidos, y por lo mismo válido es que se valore como se hace en la sentencia sus atestaciones sobre tales aspectos, así ellos al narrar lo que oyeron decir a E.M.C. simplemente evoquen como testigos de referencia lo que ella dijo.

Conclusión.

El dicho de la niña E. M.C. es claro, coherente y aparece corroborado en tiempo y espacio, sin que encuentre la Sala que las glosas que formula la defensa estén llamadas a prosperar,

como ya se precisó en los párrafos precedentes. En este orden de ideas, la providencia materia de impugnación deberá ser confirmada.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia materia de impugnación emitida el 04 diciembre del 2020, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá, que impuso una pena de 10 años de prisión a FREDIS DE JESUS MORALES GRANADOS, como autor del delito de acto sexual abusivo en concurso homogéneo y sucesivo.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, que deberá interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Firmado Por:

Proceso Nro. 05030318900120190002700 NI: 2021-0206-6
Acusado: FREDIS DE JESUS MORALES GRANADOS
Delito ACTO SEXUAL ABUSIVO
Decisión: Confirma.

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

Código de verificación:
a112212e9801c84076bcf706265e709907926fa6b1afc0e834f3b1318df10a7b

Documento generado en 19/03/2021 01:10:23 PM