

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



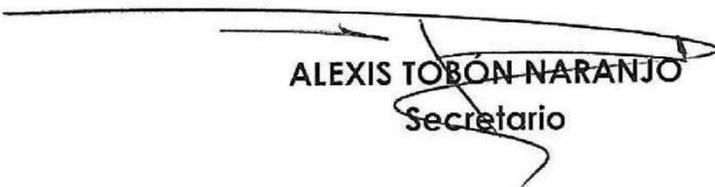
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 074

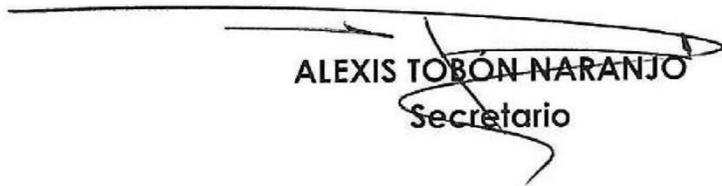
La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del párrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

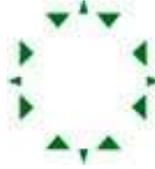
Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2019-1194-1	Sentencia 2° instancia	violencia intrafamiliar	Héctor Egidio Villa Ramírez	Confirma fallo de 1° instancia	Mayo 07 de 2021
2021-0634-1	Tutela 1° instancia	JENNY NATALI LONDOÑO GARCÍA	Juzgado 2° de E.P.M.S. de Antioquia y otros	Niega por improcedente	Mayo 06 de 2021
2021-0704-2	Habeas Corpus	RICARDO GUTIERREZ	Juzgado 1° de E.P.M.S de El Santuario	Niega amparo solicitado	Mayo 06 de 2021
2021-0618-2	Tutela 1° instancia	JULIAN ANDRÉS MOLINA MENDOZA	FISCALIA 39 SECCIONAL SANTA ROSA DE OSOS ANT., y o	Niega por improcedente	Mayo 06 de 2021
2021-0642-2	Consulta a desacato	DIVA NELY ARCILA RAMIREZ	NUEVA EPS y otros	Declara NULIDAD	Mayo 06 de 2021
2020-1361-2	auto ley 906	actos sexuales con menor de 14 años	MARTÍN ALONSO RAMÍREZ VILLA	Declara desierto recurso de casación	Mayo 06 de 2021
2021-0619-3	Tutela 1° instancia	Luz Mercedes Giraldo de Arbeláez	Fiscalía 49 Seccional de Rionegro	Concede derechos invocados	Mayo 06 de 2021
2021-0576-4	Tutela 1° instancia	Libardo de Jesús Mejía Cardoza	Juzgado 1° Penal del Circuito de Turbo Ant, y otros	concede recurso de apelación	Mayo 07 de 2021
2021-0511-6	Tutela 2° instancia	JOSÉ ANTONIO BORDA VANEGAS	FIDUPREVISORA	Modifica fallo de 1° instancia	Mayo 07 de 2021

FIJADO, HOY 10 DE MAYO DE 2021, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL DE DECISIÓN

Medellín, siete (7) de mayo de dos mil veintiuno

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta No. 56 del 30 de abril de 2021

Proceso	Penal
Instancia	Segunda
Apelante	Fiscalía
Tema	Absolución por deficiencia probatoria
Radicado	05686 60 00365 2014 00254 (N.I. TSA 2019-1194-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

Procede la Sala a resolver recurso de apelación interpuesto la por fiscalía en contra de la sentencia absolutoria de primera instancia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Rosa de Osos-Antioquia, en favor de Héctor Egidio Villa Ramírez.

Es competente el Tribunal Superior en atención a lo previsto en el artículo 34 numeral primero del C.P.P. ley 906 de 2004.

HECHOS

La Fiscalía acusó a Héctor Egidio Villa Ramírez de quien dijo convivía para el 15 de octubre de 2014 con Nora Lucía Hernández Arcila en la finca la chupadera Vereda el Vergel del municipio de Santa Rosa de Osos. Aquel día Villa escuchó que ella encendió el radio lo que motivó que aquel le tirara la comida y luego de una discusión le amarró el cuello con la manga de una chaqueta. Además, tomó un machete, por lo que ella tuvo que huir. Los hechos sucedieron en presencia del menor Jamer Orley Villa.

Estos hechos se declararon conexos con los siguientes:

La Fiscalía los presentó, en resumen, así: El primero de marzo de 2016 la señora Nora Lucía Hernández en la vereda San Josecito llamó a la policía en busca de ayuda puesto que su compañero Héctor Egidio Villa Ramírez la estaba agrediendo. Los policiales llegaron y pudieron observar a una mujer perseguida por un sujeto. Ella les manifestó que le dolía mucho el brazo puesto que aquel le dio unos golpes, La policía capturó al sujeto.

LA SENTENCIA

El 29 de agosto de 2019, luego de finalizada la audiencia de juicio oral y de conformidad con el sentido de fallo anunciado, la señora Juez Promiscuo Municipal de Santa Rosa de Osos - Antioquia profirió fallo absolutorio en favor de Héctor Egidio Villa Ramírez.

A efectos de sustentar su decisión el Juez ofreció, esencialmente, las siguientes razones:

Que la víctima se negó a declarar haciendo uso de amparo constitucional del artículo 33.

Que sin esta declaración solo quedaron las estipulaciones y el testimonio del agente Oscar Cedeño. Que este testimonio es insuficiente para condenar puesto que el agente no vio nunca al acusado golpear a la señora Hernández Arcila, pues solo manifestó que él cree que el señor Villa era su agresor. De esta forma no se pudo establecer realmente qué fue lo que ocurrió el 1 de marzo de 2016. Que de los hechos ocurridos el 15 de octubre de 2014 no se llevó a juicio ningún elemento de convicción. Asegura que de esta manera no se pudo probar que la conducta fue dolosa

Finaliza afirmando que se debe absolver al procesado en aplicación del principio de la duda en su favor.

IMPUGNACIÓN

En contra de esta decisión la fiscalía presentó oportunamente recurso de apelación.

Considera que la valoración de la prueba fue aislada e indebida. Señala falta de argumentación "partiendo del hecho que cuando se suprimen pruebas igualmente se suprimen derechos".

Señala que la Juez aceptó que "existe un daño al igual que un sujeto activo y un sujeto pasivo y un nexo causal entre ellos", Pero al tiempo afirmó que no se pudo determinar si el procesado actuó con dolo. Advierte que con ello la Juez se contradijo puesto que una cosa no puede no ser y ser al mismo tiempo, puesto que si se probó el nexo causal fue porque se probó el dolo.

Considera que la prueba fue mínima, pero la encuentra "clara, coherente y contundente"

Señala que con el testimonio del policía Javier Cedeño Martínez se pudo establecer que el 16 de marzo de 2016 a las 8:10 de la mañana acudieron a una llamada de auxilio de una mujer angustiada y el agresor huyendo, por lo que fue capturado. La víctima presentó la denuncia y fue remitida a valoración médico legal que tuvo como hallazgo equimosis en el antebrazo izquierdo, escoriación, dolor producido con elemento contundente que produjo incapacidad médico legal de entre 5 a 15 días por confirmar.

Advierte que la Juez afirmó que el patrullero solo se limitó a manifestar que creía que el señor Villa era el agresor de la señora Hernández. Aclara que tal afirmación no la aportó el testigo.

Reprocha que la Juez no haya atendido la estipulación para valorar lo ocurrido, en conjunto con el señalamiento de la víctima a la policía y su inmediata captura. Estima que el relato de policial, el señalamiento de la víctima, la posterior captura y el examen médico legal constituyen situaciones no aisladas, con una secuencia lógica que permite afirmar la comisión del delito, la violación al bien jurídico tutelado y la existencia de un sujeto activo y uno pasivo.

Considera que los hechos ocurridos el día 14 de octubre de 2014 debieron ser tenidos en cuenta como un indicio en contra del acusado por lo ocurrido dos años después en cuanto se trataba de las mismas personas involucradas, que pertenecían al mismo núcleo familiar y por parte del mismo agresor, circunstancias que evidenciaban el comportamiento reiterativo del señor Villa Ramírez.

Manifiesta finalmente que la víctima no se retractó sino se acogió a su derecho de no declarar en juicio. Estima que ante tal situación la Juez debió valorar de forma distinta la estipulación y el testimonio del policía que presencié el señalamiento.

La defensa como no recurrente solicitó la confirmación de la sentencia. Explica que la Juez sí valoró el testimonio del Policía Cedeño pero lo hizo destacando que no vio quién fue la persona que agredió a la víctima. Señala que la estipulación no brinda nada significativo para determinar la persona que causó las lesiones. De forma que si esas eran las únicas pruebas y ninguna involucró al acusado se deben mantener la presunción de inocencia.

CONSIDERACIONES

La Sala adelanta la conclusión de que la sentencia de primera instancia será confirmada. Se estudió con detenimiento la única prueba practicada en juicio oral, al tiempo se contrastaron con los argumentos del apelante, la defensa y los ofrecidos por el Juez de primera instancia. El resultado es que no se probó más allá de duda razonable la responsabilidad de Héctor Egidio Villa Ramírez en ninguno de los dos hechos objeto de la acusación.

La prueba de cargo fue exigua. Se limitó al testimonio del agente Javier Cedeño Martínez. Se estipuló que la señora Nora Lucía Hernández fue valorada por médico legal quien determinó: Elemento causal contundente. Incapacidad médico legal de 5 a 15 días. Secuelas médico legales: deformidad que afecta el cuerpo de carácter transitorio.

El argumento de la Juez para absolver fue inexacto. No es cierto que la falta de prueba estuvo relacionada con el dolo. Lo cierto es que la precariedad probatoria fue casi total. Véase que el agente de policía Cedeño, quien fue el único testimonio escuchado en el juicio oral, dio cuenta de forma directa de un procedimiento de captura, del señor Héctor Egidio Villa, en el que la señora Nora Lucía Hernández señaló a su compañero sentimental de haberle dado unos golpes.

La presunta víctima no declaró en juicio, de tal forma que no se pudo establecer de forma directa los elementos esenciales del delito de violencia intrafamiliar. El artículo 229 del C.P. que tipifica esa conducta punible trae como elemento del tipo que la violencia se ejerza en contra de un miembro del núcleo familiar. El testimonio del policía da cuenta de que la presunta víctima le informó que quien le agredió fue su *compañero sentimental*. Se habló de la presencia de un bebé. Pero de este testimonio no se desprende claramente que el capturado estuviere conformando un núcleo familiar con la víctima para el momento de los hechos. De la expresión *compañero sentimental* no se sigue de inmediato tal condición. Además, si se aceptara tal manifestación del agente como suficiente para colmar tal elemento del tipo, subsiste otra limitante de orden probatorio.

Cada una de las manifestaciones del agente que dan cuenta de situaciones que él no percibió directamente constituyen prueba de referencia no admisible¹. De tal forma que en dicha condición están: la manifestación de que se trataba del *compañero sentimental* y la manifestación de que él fue quien la golpeó. De la segunda circunstancia se podría construir un indicio de que el acusado fue quien la golpeó, ya que el agente pudo verlo directamente cuando la perseguía y además observó que ella mostraba rastros de golpe en un brazo. Pero de que esa agresión fuere parte de un acto de violencia ocurrido en el entorno de un núcleo familiar no queda más que la equívoca manifestación de referencia no admisible de que se trataba de su *compañero sentimental*.

¹ Ante la constatación de que la fuente de conocimiento en relación la conformación del núcleo familiar se basa exclusivamente en el testimonio indirecto en contravía de lo dispuesto en los artículos 381 y 402 del C.P.P. resulta pertinente una cita de la CSJ Sala Penal 43916 de 2016 sobre la limitación de la de testimonios indirectos como el que acudió en esta ocasión al juicio oral:

“En la planeación de su teoría del caso la parte tendrá que constatar que puede probar todos estos factores, y sólo podrá hacerlo con testigos que tengan conocimiento “personal y directo” de los hechos que pondrá en conocimiento de la autoridad judicial, según lo establece el artículo 402 de la Ley 906 de 2004.”

Eso sin entrar a cuestionar la evidente irregularidad en que se incurrió en el testimonio del agente de policía. En realidad, no se trató de un testimonio claro y espontáneo de lo sucedido. La fiscal que lo interrogó dispuso, al iniciar la declaración, que el testigo leyera el informe de captura sin ninguna circunstancia que permitiera de su uso. Eso sucedió con la anuencia pasiva de la Juez y de la defensa.

Sorprende que la fiscalía solicite que los hechos ocurridos el 15 de octubre de 2014, que fueron objeto de la acusación por conexidad, sirvieran de indicio de los ocurridos el 1 de marzo de 2016. Tal solicitud es incomprensible pues no se llevó a juicio oral ni una sola prueba que respaldara los hechos de aquella fecha.

En resumen, es imposible condenar no por falta de prueba del dolo, como inexactamente lo presentó la primera instancia, sino por la deficiente actividad probatoria de la fiscalía en relación con los hechos del 1 de marzo de 2016 y la ausencia total de prueba en relación con los hechos del 15 de octubre de 2014.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa Rosa de Osos el 29 de agosto de 2019 en favor de Héctor Egidio Villa Ramírez por los hechos y delitos que fueron objeto de la acusación.

Contra esta decisión procede el recurso extraordinario de casación en los términos del artículo 183 de la Ley 906 de 2004.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

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

Sentencia segunda instancia Ley 906

Acusado: Héctor Egidio Villa Ramírez

Delito: Violencia intrafamiliar

Radicado: 05686 60 00365 2014 00254

(N.I.2019-1194-5)

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:

816d9d07d4e8872378c1a15da1480c4292bcee1b398bd004d11a955e1006c691

Documento generado en 30/04/2021 09:42:35 AM

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, seis (6) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta Nro. 051

PROCESO : 2021-0634-1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : JENNY NATALI LONDOÑO GARCÍA
ACCIONADO : JUZGADO SEGUNDO DE EPMS DE
ANTIOQUIA
PROVIDENCIA : SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por la Sra. JENNY NATALI LONDOÑO GARCÍA, en contra del JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, por la presunta vulneración al derecho fundamental del debido proceso.

LA DEMANDA

En esencia, indica la accionante que en días anteriores presentó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, ya que ha descontado en tiempo físico y producto de redención cerca del 80%

de la pena impuesta y ha tenido buen comportamiento, lo cual demuestra un adecuado proceso de rehabilitación, sin embargo, el Despacho accionado le negó rotundamente la petición, argumentando haber fallado negativamente con anterioridad la misma solicitud y no se había presentado variación alguna en las condiciones procesales que le favorezcan para la concesión del beneficio, pues no bastaba con reunir el requisito objetivo, ya que debía tenerse en cuenta la gravedad de la conducta.

En consecuencia, considera que se le está vulnerando el derecho fundamental al debido proceso, ya que no se tiene en cuenta el proceso de resocialización en contraposición con la lesividad del delito por el cual fue condenada, motivo por el cual, solicita sea estudiada la solicitud de libertad condicional con la situación actual, teniendo en cuenta además las condiciones de bioseguridad en los establecimientos carcelarios en razón de la propagación del virus COVID-19.

LA RESPUESTA

1.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia contestó la demanda de amparo diciendo que ese Despacho tiene a su cargo la vigilancia de la pena de 49 meses de prisión que le fuera impuesta a la accionante por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, mediante sentencia del 04 de julio de 2019, en donde la halló penalmente responsable de la ejecución de las conductas punibles de concierto para delinquir agravado y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Que, el 08 de octubre de 2020, mediante autos interlocutorios No.

2550 y 2551, otorgó redención de pena y negó a la condenada la libertad condicional, con fundamento en la gravedad de los delitos cometidos al interior de la organización criminal denominada EL SALTO, con injerencia en el municipio de Salgar-Antioquia, la cual es auspiciada por la empresa delincuenciales Clan del Golfo, dedicada al tráfico de estupefacientes.

Situación que impedía conceder el subrogado penal pese haber cumplido con las 3/5 partes de la pena, ya que la lesividad exigía garantizar los principios de la prevención general y retribución justa a que alude el Art. 4º del C.P.

A continuación, señaló que, para el mes de marzo de los cursantes, la accionante insistió en la petición de libertad condicional, argumentando básicamente que había descontado una proporción muy alta de la pena a la que había sido condenada y consideraba suficiente la resocialización podía acceder a dicho beneficio, la cual fuera rechazada de plano mediante auto de sustanciación No. 654 del pasado 13 de abril, dado que no se había adicionado ningún argumento distinto al esgrimido en la anterior oportunidad, lo cual se encuentra de conformidad con el precedente sentado por la C.S.J. en sentencias T-107533 del 19 de noviembre de 2019 y T-109896 del 28 de abril de 2020.

LA PRUEBA

- 1.- La accionante no aportó pruebas que respaldaran los hechos:
- 2.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia anexó con su respuesta los siguientes

elementos:

2.1. Copia de los autos interlocutorios No. 2550 y 2551 del 09 de octubre de 2020, mediante los cuales, redimió pena y negó el beneficio de la libertad condicional a la sentenciada JENNY NATALI LONDOÑO GARCÍA.

2.2. Copia del auto de sustanciación No. 654 del 13 de abril de 2021, a través del cual, rechazó de plano la solicitud de libertad condicional impetrada por la accionante.

2.3. Copia del resultado de consulta de actuaciones procesales en el sistema de gestión de la Rama Judicial.

CONSIDERACIONES

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún, cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales.

En tal virtud, la acción de tutela sólo es procedente frente a situaciones contra las cuales no exista otro medio de defensa tendiente a proteger los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados, o cuando existiendo, no tenga la eficacia del amparo constitucional, lo que abre paso a su utilización como mecanismo transitorio para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Las providencias judiciales en todos los niveles se encuentran soportadas en los principios de autonomía, independencia, acceso a

la justicia y legalidad, y en esencia, dirigidas a que los ciudadanos puedan reivindicar sus derechos constitucionales y legales, siguiendo los parámetros establecidos por el legislador, lo que a la postre las hace inmodificables en pro de la seguridad jurídica y del respeto de la separación de poderes. Sin embargo, debido al carácter normativo, de supremacía de las normas constitucionales (art. 4º C.P) y de primacía de los derechos fundamentales (arts. 5º y 86 C.P.), la acción de tutela procede excepcionalmente contra las acciones u omisiones en que incurren los jueces al administrar justicia cuando son desconocidos los derechos constitucionales fundamentales.

Esta posición fue sostenida por la Corte Constitucional desde la sentencia C-543 de 1992, en la cual, si bien se declararon inexecutable los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, al considerarse que desconocían las reglas de competencia establecidas por la Constitución Política y afectaban el principio de seguridad jurídica, en su *ratio decidendi* se indicó que en circunstancias excepcionales, la acción de tutela procedía contra actuaciones judiciales cuando las mismas constituían vías de hecho.

Se expresó que no “riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.”

A partir de ese momento, hasta la actualidad, los jueces

Constitucionales han aplicado a los casos concretos el precedente jurisprudencial, con el fin de conjurar la vulneración abierta y ostensible de los derechos constitucionales fundamentales a través de acciones u omisiones de los operadores jurídicos, cuando no existe otro medio de defensa eficaz al alcance del afectado. Es decir, el amparo constitucional en estos casos, se convierte en el medio idóneo y eficaz a través del cual se adoptan las medidas necesarias para restablecer los derechos fundamentales amenazados o vulnerados mediante una decisión judicial, o en su caso puede proponerse como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Las llamadas doctrinal y jurisprudencialmente “vías de hecho” o defectos en que pueden incurrir los jueces al adoptar sus decisiones, ahora se conocen técnicamente como causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Dentro de ellas se encuentran unas genéricas o previas y otras específicas.

Las causales genéricas buscan asegurar la aplicación subsidiaria del amparo constitucional como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales y se sintetizan de la siguiente forma:

- (i) *Que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional que afecta derechos fundamentales de las partes, pues el juez de tutela no puede entrar en el análisis de situaciones que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que deben ser resueltos por otras jurisdicciones.*
- (ii) *Que se hayan agotado los otros medios –ordinarios y extraordinarios- de defensa que se encuentren al alcance de la persona afectada, a no ser que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.*
- (iii) *Que se cumpla con el principio de inmediatez o solicitud de protección constitucional dentro de un término prudente y razonable a la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.*

- (iv) *Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales invocados.*
- (v) *Que la parte actora identifique claramente los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que ello hubiere sido posible, y,*
- (vi) *Que no se trate de sentencias de tutela, habida cuenta que la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, máxime cuando todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante la Corte Constitucional, en virtud del cual las decisiones judiciales no seleccionadas para revisión, se tornan definitivas.*

Además de los requisitos generales expuestos, para que proceda la acción de tutela contra una providencia judicial, es imprescindible acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben demostrarse plenamente y que se centran en los defectos o vicios concretos en los que incurren los jueces en las actuaciones judiciales, que lesionan derechos fundamentales de los asociados. Así, debe presentarse alguna de las siguientes circunstancias: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto orgánico, (iv) defecto procedimental, (v) vía de hecho por consecuencia, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente y (viii) violación directa de la Constitución.

Así, se exige que la conducta del operador jurídico sea arbitraria con la consecuente vulneración grave de derechos fundamentales de alguna de las partes. De igual forma se debe establecer si la presunta afectación puede superarse por los medios ordinarios instituidos en el respectivo proceso con miras al restablecimiento de los derechos conculcados, salvo que tales recursos o medios de defensa, no sean eficaces para deparar una protección expedita e integral, en caso de que el requerimiento sea inmediato e impostergable, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

La Honorable Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que la acción de tutela frente a decisiones judiciales no puede ser utilizada como una instancia paralela y en principio no procede mientras el proceso judicial esté en curso, pues es allí donde la parte tiene todas las garantías, mecanismos y recursos para la protección de sus derechos fundamentales, sin que se permita que el Juez Constitucional en un término breve reemplace al Juez natural en la decisión del caso.

Así, en Sentencia T-113 de 2013, la Alta Corporación señaló:

6. En general, por mandato del artículo 86 de la Constitución Política, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial. Ahora bien, la jurisprudencia ha precisado que tratándose de tutelas contra providencias judiciales la verificación del requisito de subsidiaridad implica un examen más riguroso¹.

En efecto, al estudiar el requisito de subsidiariedad en estos casos se pueden presentar dos escenarios: i) que el proceso haya concluido²; o ii) que el proceso judicial se encuentre en curso³. Lo anterior constituye un factor para diferenciar el papel del juez constitucional en cada caso, de una parte, si se enfrenta a la revisión de la actuación judicial de un proceso concluido deberá asegurarse que la acción de amparo no se está utilizando para revivir oportunidades procesales vencidas, que se agotaron todos los recursos previstos por el proceso judicial para cuestionar las decisiones impugnadas y que no se emplea la acción de amparo como una instancia adicional. De otra parte, si el proceso se encuentra en curso la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo pero puede resultar necesaria para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de derechos fundamentales.

*Bajo esta perspectiva, la sentencia **T-211 de 2009**⁴ precisó al menos cuatro razones por las que el estudio del requisito de subsidiariedad es fundamental para determinar la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales:*

¹ Cfr. Sentencias T-108 de 2003, SU-622 de 2001, T-567 de 1998 y C-543 de 1992.

² Sentencia T-086 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

³ En la sentencia T-211 de 2009, la Sala precisó: "(...) el amparo constitucional no se ha constituido como una instancia adicional para decidir conflictos de rango legal, ni para que los ciudadanos puedan subsanar las omisiones o los errores cometidos al interior de un proceso. En otras palabras, la Corte ha sostenido que la acción de tutela no es un medio alternativo, ni complementario, ni puede ser estimado como último recurso de litigio."

⁴ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En el mismo sentido, puede consultarse la sentencia T-649 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la cual se estudió la idoneidad y eficacia del recurso de revisión en la jurisdicción contencioso administrativa que hacía improcedente la acción de tutela porque existía otro medio de defensa judicial.

“La primera consiste en que las sentencias son decisiones emanadas de un juez que recibió el encargo constitucional de poner fin a las controversias en una jurisdicción determinada, para lo cual, fue revestido de autonomía e independencia. Cuando la acción de tutela se instaura como recurso alternativo o como último recurso judicial para obtener una decisión favorable en cualquier materia, se desconoce la división de competencias que la misma Carta ha delineado, y se niega el principio de especialidad de la jurisdicción. Adicionalmente, cuando se promueve el amparo de manera complementaria a los procesos judiciales ordinarios, la decisión del juez constitucional –que por la naturaleza de la acción de tutela tendrá que adoptar una decisión en menor tiempo- puede terminar imponiendo interpretaciones de carácter legal al juez que está encargado del proceso.

En uno y otro caso, la acción de tutela que no es presentada con apego estricto al principio de subsidiariedad, niega la garantía del debido proceso, de acuerdo con la cual, una persona sólo puede ser procesada por su “juez natural”.

*Una segunda razón estriba en el respeto por la importancia del proceso judicial. Las etapas, recursos y procedimientos que conforman un proceso, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías del debido proceso. Es en este sentido que la sentencia C-543/92 puntualiza que: “tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el **proceso**, tal como lo acreditan sus remotos orígenes” (negrillas del original). Por tanto, no es admisible que el afectado alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental cuando no ha solicitado el amparo de sus derechos dentro del proceso, pues, en principio, el ordenamiento jurídico le ha dotado de todas las herramientas necesarias para corregir durante su trámite las irregularidades procesales que puedan afectarle.*

Como tercera razón, la acción de tutela instaurada contra providencias judiciales, cuando no se han agotado los mecanismos ordinarios de protección, atenta contra la seguridad jurídica del ordenamiento. No hace parte de los fines naturales de la acción de tutela el causar incertidumbre jurídica entre los asociados. Por esto, la Corte ha reiterado que la acción de tutela contra providencias judiciales no pretende sustituir al juez natural, ni discutir aspectos legales que ya han sido definidos, o están pendientes de definir. Sin embargo, cuando se desconoce el principio de subsidiariedad, y se intenta usar la acción de tutela como otra instancia u otro recurso de litigio, sin que existan razones evidentes para advertir violaciones a derechos fundamentales, se atenta contra la cosa juzgada y contra la seguridad jurídica.”

7. En suma, corresponde al juez constitucional evaluar de forma rigurosa la subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales teniendo en cuenta las pautas generales sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y si se trata de un proceso concluido o en curso. La anterior verificación del requisito de subsidiariedad conlleva la salvaguarda de las siguientes garantías: i) el juez natural; ii) el respeto por el debido proceso propio de cada actuación judicial; y iii) la protección de la seguridad jurídica y la cosa juzgada.

(...)

17. En ese contexto, corresponde a la Sala evaluar de forma rigurosa la subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales teniendo en cuenta las pautas generales sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y que se trata de un proceso penal en curso. De hecho, que en el caso objeto de estudio se encuentre un proceso judicial en trámite desvirtúa, en principio, la procedencia de la acción de amparo, puesto que como se mencionó el mecanismo constitucional no puede emplearse de forma alternativa a los procesos ordinarios⁵.

Al respecto, destaca la Sala que el escenario natural para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante es el proceso penal. Al interior del mismo fungen como operadores judiciales sus jueces naturales, quienes están llamados al respeto del debido proceso propio de cada actuación judicial a fin de garantizar los derechos fundamentales de las partes, y por lo tanto, la intromisión del juez constitucional desconoce la seguridad jurídica y la cosa juzgada inherente a cada juicio.

No obstante, la protección de derechos fundamentales a través de la acción de tutela permite la intervención del juez constitucional siempre que se demuestre que no existe otro medio de defensa judicial o que se pretende evitar un perjuicio irremediable.

18. En términos concretos, en este caso la procedencia de la acción de tutela depende de identificar si al interior del proceso penal es posible encontrar otro medio de defensa judicial para subsanar la supuesta irregularidad en que incurrió la Fiscalía Sexta Delgada ante la Corte Suprema de Justicia al denegar el recurso de reposición interpuesto contra la decisión de 2 de mayo de 2012. En particular, si la presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, es susceptible de ser planteada como causal de nulidad al interior del proceso, dentro de la oportunidad señalada en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000.

En efecto, tanto la autoridad judicial demandada como los jueces de instancia señalaron que en el proceso penal en curso es posible cuestionar bajo la figura de la nulidad lo pretendido en el actual trámite tutelar. Lo anterior significa, que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, para la protección de sus derechos fundamentales.

19. El artículo 400 de la Ley 600 de 2000, dispone: “Al día siguiente de recibido el proceso por secretaría se pasarán las copias del expediente al despacho y el original quedará a disposición común de los sujetos procesales por el término de quince (15) días hábiles, para preparar las

⁵ Como excepción a esta regla puede consultarse, por ejemplo, la sentencia T-704 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la que a pesar de que el proceso penal se encontraba en curso la Sala avaló el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en aras de garantizar la primacía del derecho sustantivo así como por tratarse de la legitimidad de la víctima para solicitar la medida de aseguramiento, lo cual comprometía, bajo dos interpretaciones, los derechos fundamentales del actor: “En efecto, la crítica a la imposición de la medida de aseguramiento que se surte a través de la tutela, no se centra en cuestionar la concurrencia de los presupuestos materiales para su imposición. La discusión radica en la legitimidad de un determinado sujeto procesal (la víctima) para instaurar esta solicitud. De modo que si bien, bajo una perspectiva amplia se puede entender que este presupuesto está implícito en el artículo 308 del C.P.P., y que por ende la revocatoria se podría impetrar cuando falle este presupuesto procesal, puede surgir, así mismo, un entendimiento formal que excluya esta hipótesis del mecanismo previsto en el artículo 318 del C.P.P. Por tanto, ante la doble interpretación que pueda surgir, y en procura de salvaguardar el derecho de acceso del procesado a la justicia, bajo una óptica de prevalencia del derecho sustancial, la Sala dará por satisfecho este presupuesto.”

audiencias preparatoria y pública, solicitar las nulidades originadas en la etapa de la investigación y las pruebas que sean procedentes.”.

En tal sentido, una vez iniciada la etapa de juicio los sujetos procesales cuentan con un término de 15 días para, entre otras potestades, proponer las nulidades que se hubieren presentado en la etapa de investigación. En esta oportunidad, el accionante, de forma concomitante con la acción de tutela, solicitó la nulidad del proceso penal por vulneración del derecho al debido proceso y al derecho de defensa ante la Corte Suprema de Justicia.

En particular, destaca la Corte que mediante providencia de veintinueve (29) de noviembre de dos mil doce (2012), la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció: “acerca de las solicitudes de nulidad y de pruebas presentadas por los sujetos procesales en esta causa, dentro del traslado de que trata el artículo 400 de la Ley 600 de 2000.”⁶.

En este pronunciamiento se resolvieron tres alegaciones propuestas por la defensa del señor Alberto Velásquez: i) Incompetencia del Fiscal para calificar el sumario; ii) Nulidad por violación al debido proceso y derecho de defensa: “Esta solicitud la apoya en los numerales 2º y 3º del artículo 306 de la Ley 600 de 2000. A juicio del defensor en tales yerros se incurrió en las decisiones del 2 y 10 de mayo del año en curso, mediante las cuales, en su orden, se confirmó la resolución de acusación y se negó por improcedente un recurso de reposición.”; y iii) Nulidad por la unificación de procesos.

Sin mayor esfuerzo, observa la Corte que en uso del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, la defensa del peticionario invocó una nulidad por las mismas causas que las pretendidas a través de la acción de tutela. Lo anterior, confirma que la acción de amparo se ha empleado en esta ocasión como un medio alternativo al proceso penal en curso.

20. Bajo estos presupuestos⁷, concluye la Corte, que: i) la utilización del recurso previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 tiene por virtud ofrecer la misma protección que la que se lograría mediante la acción de tutela, pues ante una eventual nulidad correspondía, como en efecto ocurrió, al juez penal establecer si se desconocieron las garantías del debido proceso al denegar el recurso de reposición por considerar que no se decidieron puntos novedosos en la providencia del 2 de mayo de 2012, y en esa medida, no resultaba aplicable el artículo 190 de la Ley 600 de 2000; ii) no existen razones o justificaciones para excusar al accionante de intentar los recursos judiciales que tiene a su alcance en la etapa de juicio, en especial, el previsto por el artículo 400 de la Ley 600 de 2000; y iii) el accionante no es sujeto de especial protección constitucional, y en por tanto, no requiere particular consideración.

De nuevo, reitera la Corte que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario que no puede invocarse forma paralela o complementaria a los mecanismos ordinarios. Como quedó en

⁶ Proceso 39.156. Magistrado Ponente: José Luis Barceló Camacho. Aprobado acta N° 441. Al respecto, la Corte precisa que mediante Auto de 28 de agosto de 2012, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia decidió acumular el expediente de Alberto Velásquez Echeverri y otros con el de Sabas Pretelt de la Vega.

⁷ Retomando los fundamentos expuestos en el numeral 8.

evidencia para este caso el juez natural de la causa es la Corte Suprema de Justicia y es ese escenario el llamado a garantizar los derechos fundamentales de las partes. En efecto, el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 era un recurso idóneo y eficaz para resolver la presunta vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocada por el accionante”.

En ese orden de ideas, salta a la vista que la señora JENNY NATALI LONDOÑO GARCÍA pretende utilizar la acción de tutela como una instancia adicional, pues, dentro de la demanda no discutió por lo menos un requisito específico de procedibilidad en las decisiones adoptadas por el Despacho accionado y por el contrario, se observa que dentro del trámite ordinario ha tenido todas las oportunidades que la ley procesal penal le otorga para la protección de sus derechos fundamentales y en efecto, ha hecho uso de los mismos, al presentar recurso de apelación contra del auto No. 2551 del 09 de octubre de 2020 donde se le negó la libertad condicional, pero que fuera confirmada por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, por lo que no puede predicarse vulneración alguna de sus derechos fundamentales, aun cuando las decisiones hayan sido desfavorables.

Frente al problema jurídico planteado, es diáfano para esta Corporación, que este medio de defensa de los derechos fundamentales no puede concebirse como una tercera instancia y, por tanto, no le es dable al Juez Constitucional, entrar a debatir las motivaciones expuestas por los jueces ordinarios, toda vez que aquellos gozan de independencia y autonomía frente a las decisiones judiciales que toman.

Por lo tanto, el análisis del presente asunto, se delimitará a verificar la observancia del debido proceso como derecho fundamental que le asiste al accionante, respecto de las decisiones tomadas por el

JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, en donde le negó la libertad condicional y se abstuvo de volver a decidir sobre el mismo asunto, respectivamente.

En tal sentido, puede observarse inicialmente que dentro del referido auto 2551 del 09 de octubre de 2020, el Juzgado Segundo de EPMS de Antioquia realizó un adecuado estudio sobre el cumplimiento de los requisitos objetivos del beneficio admirativo de la libertad condicional, encontrando que con creces superaba las 3/5 partes de la pena impuesta, tenía un buen comportamiento al interior del penal, pero no obstante, la gravedad de las conductas punibles desarrolladas por su pertenencia a una peligrosa organización criminal al servicio del Clan del Golfo para el tráfico de estupefacientes en el municipio de Salgar-Antioquia, atentaban en contra de una pluralidad de bienes jurídicamente tutelables como la seguridad y la salud pública, la vida, entre otros, con los cuales se colocaba en estado de zozobra a toda una comunidad, por cuanto el reproche social debía ser más grande y en consecuencia, era necesario dar aplicación a los principios de retribución justa y prevención general positiva, negando dicho beneficio.

Adicional a ello, en auto de sustanciación del pasado 13 de abril, el Despacho accionado resolvió en debida forma abstenerse de volver a resolver la misma petición de la actora, pues, no tiene sentidos entrar en un debate interminable sobre un tópico que ya ha sido fincado tanto por el legislador en el Art. 68 A del C.P., en donde prohíbe la concesión de subrogados penales para personas condenadas por delitos catalogados como sumamente graves, dentro de los que se encuentran el Concierto para Delinquir Agravado y el Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, así como en la jurisprudencia establecida tanto por la Honorable Corte Constitucional como por la

Corte Suprema de Justicia, tal y como se verá más adelante, pues, no puede desprestigiarse la administración de justicia y mucho menos la proporcionalidad y fines de las penas agraciando con estos beneficios a personas que han trasgredido los bienes jurídicos más importantes dentro del ordenamiento jurídico y en el fondo sólo buscan evadir las consecuencias de su actividad criminal, lo cual claramente generaría una desigualdad frente a la demás población carcelaria sancionada por delitos menores, pues no habría ninguna diferencia entre estos y aquellos, enviando un mensaje negativo a la comunidad referente a la permisión del Estado para cometer conductas sumamente delicadas.

En consecuencia, puede advertirse que las decisiones objeto de cuestionamiento se encuentran debidamente motivadas.

Frente al tema puesto de presente, la Corte Constitucional en sentencia C-194/05 ha establecido que:

*Al estudiar el cumplimiento de las condiciones subjetivas requeridas para conceder el beneficio de la libertad condicional, el Juez de Ejecución de Penas está en la obligación de desplegar una argumentación jurídica completa, justificativa de la decisión que ha de adoptarse. Así las cosas, en primer lugar, la providencia por la cual se concede o se niega el beneficio de la libertad condicional debe encontrarse suficientemente motivada. Ciertamente, el Juez de Ejecución no está autorizado para negar o conceder el beneficio con el simple aserto de que el reo cumple o no cumple con las exigencias subjetivas requeridas para hacerse acreedor al subrogado penal. **La motivación de la providencia es el requisito que garantiza la posibilidad de impugnarla, por lo que la misma debe contener las razones determinantes de la decisión.***

Es claro entonces, que frente a la decisión tomada por el JUEZ SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, se respetó el debido proceso que le asiste al accionante, motivando la decisión de negar la libertad

condicional, atendiendo la gravedad de la conducta, sin que se observe en dicha decisión, que el funcionario haya desbordado la facultad que tiene de conceder o negar dicho beneficio y otorgando la posibilidad a la condenada de interponer los recursos que otorga la ley, derecho del cual hizo uso, interponiendo el recurso de apelación que fue resuelto por el JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA.

Con relación a ese aspecto, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, ha realizado el siguiente análisis⁸:

6. Revisada la información que hace parte de la presente actuación constitucional, desde ya ha de señalar la Sala que la sentencia impugnada será confirmada porque (...), no logra demostrar de qué manera se le haya vulnerado algún derecho fundamental que deba proteger el juez de tutela, si se tiene en cuenta que demostrado está que en el trámite de la solicitud de libertad condicional tuvo la oportunidad de impugnar la decisión del funcionario judicial que vigila la pena a él impuesta en el proceso que cursó en su contra por los delitos de secuestro simple, hurto calificado y agravado, tráfico, fabricación o porte ilegal de armas de fuego o municiones y extorsión agravada en el grado de tentativa, garantizándosele de esta manera un debido proceso, y de ahí que no pueda predicarse la existencia de vías de hecho, única posibilidad para que prospere la tutela contra decisiones y actuaciones de carácter judicial.

(Resalta la Sala).

Ahora, en lo que tiene que ver con la valoración que debe hacer el juez respecto de la gravedad de la conducta, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁹ en un asunto similar al que ocupa la atención de esta Sala en esta oportunidad, se pronunció de la siguiente manera:

“Precisión que cobra relevancia si se tiene en cuenta que para tomar las decisiones objeto de reproche, se apoyaron en el estudio del acervo probatorio, la normatividad y la jurisprudencia nacional que consideraron

⁸ Proceso 74466 del 17 de julio de 2014. M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

⁹ Ídem.

aplicable al caso. Elementos que le sirvieron para establecer, tal como se puso de presente en el acápite de antecedentes que hace parte de esta providencia, el sentenciado no cumplía con el factor subjetivo a que hace referencia el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014. Además, tampoco acreditó haber reparado a las víctimas.

10. A lo anterior se suma que la jurisprudencia nacional (C.C. C-194 de 2005) tiene sentado que la libertad condicional podrá concederse previa la valoración de la gravedad de la conducta, toda vez que:

«Lo que la norma indica es que dicho funcionario deberá tener en cuenta la gravedad del comportamiento punible, calificado y valorado previamente en la sentencia condenatoria por el juez de conocimiento, como criterio para conceder el subrogado penal. Adicionalmente, el juicio que adelanta el Juez de Ejecución de Penas tiene una finalidad específica, cual es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario a partir del comportamiento carcelario del condenado. En este contexto, el estudio del Juez de Ejecución no se hace desde la perspectiva de la responsabilidad penal del condenado –resuelta ya en la instancia correspondiente, ante el juez de conocimiento– sino desde la necesidad de cumplir una pena ya impuesta. En el mismo sentido, el estudio versa sobre hechos distintos a los que fueron objeto de reproche en la sentencia condenatoria, cuales son los ocurridos con posterioridad a la misma, vinculados con el comportamiento del sentenciado en reclusión. Por ello, la pretendida triple coincidencia de elementos, que configurarían una agresión al principio del non bis in idem, se rompe como consecuencia de la ausencia de los dos últimos, pues la segunda valoración no se hace con fundamento en el mismo juicio ni sobre la base de los mismos hechos».

11. Así pues, al quedar demostrado que los despachos judiciales accionados al momento de negar la libertad condicional elevada por el aquí accionante tuvieron en cuenta la gravedad de las conductas punibles por las que fue condenado, así como el incumplimiento al pago de perjuicios a la víctima a los que fue condenado, considera la Sala que no se le vulneró ningún derecho fundamental al ciudadano IVÁN MAURICIO SUÁREZ PUENTES, porque esas solas circunstancias eran suficiente para negar sus pretensiones.”

Debe reiterarse entonces por parte de esta Corporación que el Juez Constitucional no está facultado para quebrantar los principios de independencia y autonomía con que cuentan los funcionarios judiciales, debiéndose constatar que la instancia judicial ordinaria haya actuado con pleno acatamiento del debido proceso, el cual, para el presente caso, se respetó, al advertirse que la providencia atacada por esta vía constitucional fue debidamente motivada dando la oportunidad al actor de presentar las inconformidades pertinentes.

Por lo anterior, es claro para la Corporación que para el presente caso la acción de tutela es improcedente, toda vez que, frente a las providencias dictadas por el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, no se observa ninguna vía de hecho, pues las mismas se ajustan a los principios de autonomía, independencia judicial y cosa juzgada, respectivamente.

Lo anterior impide que por vía de tutela se entre a modificar o revocar una decisión que está revestida de la presunción de legalidad. Obrar de otro modo implicaría desbordar los alcances de esta acción constitucional para abarcar aspectos frente a los cuales no se aprecia vulneración de derechos fundamentales.

Por las anteriores consideraciones, la Corporación no atenderá la solicitud de tutela deprecada por la parte actora, respecto de la decisión tomada por el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA.

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

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR por improcedentes las pretensiones de tutela elevadas por la señora JENNY NATALI LONDOÑO GARCÍA, en

contra del JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

MAGISTRADO

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

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

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:
c4cc58e3c8e4dc1dffe469155a940b7828186b5ab263c31e0555d0751ae939cf

Documento generado en 06/05/2021 03:21:24 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

No. Interno: 2021-0704-2
ACCIONANTE: RICARDO GUTIERREZ
ACCIONADO: JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN
DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL
SANTUARIO
ASUNTO : HÁBEAS CORPUS.
DECISIÓN: NIEGA.

Medellín, seis (6) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

1. VISTOS

RICARDO ALONSO GUTIERREZ VANEGAS, actuando en nombre propio, actualmente recluso en el centro penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, Antioquia, haciendo uso del derecho consagrado el artículo 30 de la Constitución Política y la Ley 1095 de noviembre 2 de 2006, interpuso acción de **HÁBEAS CORPUS**, tras considerar que su detención es injusta y arbitraria ya que, no se le ha otorgado la libertad por pena cumplida.

2. SITUACIÓN FÁCTICA

De la petición elaborada por el actor, considera que de manera injustificada el Juzgado accionado le ha vulnerado sus derechos al prolongar de manera indebida su estadía en el

establecimiento penitenciario y carcelario, ya que no se le redime la pena de manera adecuada, lo que ha impedido que se le otorgue la libertad condicional por pena cumplida.

En virtud de estas consideraciones, peticiona de la Magistratura subsanar dicha situación, otorgándosele la libertad por pena cumplida.

3.ACTUACIÓN

Una vez recibida la solicitud de Hábeas Corpus, se dispuso por parte de la Magistratura, dar trámite a la misma, oficiando, a través de la secretaria de la Sala, a la entidad accionada a efectos de que se pronuncie sobre las pretensiones del actor constitucional.

Al efecto se allegó respuesta por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El santuario, en los siguientes términos:

“Mediante proveído adiado 13 de marzo de 2018, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Medellín — Antioquia, conminó al señor RICARDO ALONSO GUTIÉRREZ VANEGAS, a purgar la pena principal de CINCUENTA Y CUATRO (54) MESES DE PRISIÓN y, a cancelar por concepto de multa elequivalente a 2958 S.M.L.M. V., a l encontrarle responsable de la c omisión de las conductas punibles de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO Y DESTINACIÓN ILÍCITA DE MUEBLES E INMUEBLES. Actualmente descuenta la sanción impuesta en la CPMS de Puerto Triunfo — Antioquia, ubicada en el corregimiento de Doradal.

Mediante autos interlocutorios No. 1032 y 1033 de 06 de abril de 2021, este Despacho redimió y negó libertad por pena cumplido al PPL GUTIÉRREZ VANEGAS, toda vez que no descontaba la totalidad de la pena: decisiones que le fueron notificadas el día 08 de abril de 2020. Se adjuntan.

La situación jurídica del penado es la siguiente:

CONDENA: 54 MESES	1620 DÍAS
Detenido desde el 19 de octubre del 2017 hasta la fecha	278 días
Redención del 17 de julio de 2019	08.5 días
Redención del 24 de enero de 2020	86.5 días
Redención del 09 de diciembre de 2020	73 días
Redención del 06 de abril de 2021	42 días
Total tiempo descontado	1488 días
Resta para descontar la totalidad de la pena	132 días

A la fecha este Despacho no cuenta con certificados de cómputos pendientes por redimirle al quejoso”.

Conforme lo antes expuesto, manifiesta que no se le han conculcado los derechos fundamentales del señor Gutiérrez Vanegas.

4. CONSIDERACIONES

El Hábeas Corpus es un derecho fundamental y a la vez, una acción constitucional que tutela la libertad personal cuando alguien es privado de la libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, o ésta se prolongue ilegalmente, según lo preceptúa el artículo 1º de la ley 1095 de

noviembre 2 de 2006, a través del cual se reglamenta el artículo 30 de la Constitución política. Puede ser invocado por quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente.

El mentado artículo 30° de la Constitución Política establece que *“quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el Habeas Corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas”*.

Como desarrollo de ese mandato superior, la Ley Estatutaria 1095 de 2006, por la cual se reglamenta el artículo 30 de la Constitución Política, reconoce la doble naturaleza del *habeas corpus*, pues se trata de un derecho fundamental y de una acción constitucional instituida como mecanismo jurídico privilegiado para la efectiva y pronta protección de la libertad, en aquellos eventos en los que la privación de ésta tiene lugar con violación de las garantías constitucionales y legales o se prolonga de manera ilícita.

En otros términos, bastará con que se presente una privación ilegal de la libertad o una prolongación ilícita de la misma para que proceda, de manera principal, la acción de *hábeas corpus*, con independencia de la existencia de otros recursos judiciales¹.

En forma unánime, la línea jurisprudencial trazada por la *H. Corte Constitucional*², al igual que la *H. Corte*

¹ Corte Constitucional, Sentencia T – 491 de 2014.

² Ver entre otras, Sentencia T-260 de 1999.

*Suprema de Justicia*³ ha establecido que al tratarse de la segunda de las hipótesis referidas, esto es, cuando la privación de la libertad se halla edificada en providencia judicial, la pretensión liberatoria ha de debatirse al interior de la respectiva actuación procesal. En punto de lo expuesto, la *Sala de Casación Penal* del máximo tribunal de justicia, conceptuó:

“El núcleo del Hábeas Corpus responde a la necesidad de proteger el derecho a la libertad. Pero cuando la misma ha sido afectada por definición de quien tiene la facultad para hacerlo y ante él se dan por el legislador diferentes medios de reacción que conjuren el desacierto, nadie duda que el Hábeas Corpus está por fuera de este ámbito y pretender aplicarlo es invadir órbitas funcionales ajenas. Su inmediatez, su perentoriedad, su efecto indiscriminado, al punto que no hay fuero o especialidad de competencia en el cual no incida, no impone ni auspicia el que se le haga actuar en donde no es el radio de su intervención”⁴.

Del mismo modo, la *H. Corte Constitucional* ha avalado de manera reiterada este criterio, por lo que en *Sentencia T-260 de 1999*, precisó:

“Por el contrario, según la doctrina constitucional, el mencionado artículo consagra una clara causal de improcedencia del Habeas Corpus en aquellos casos en los cuales la acción se interpone luego de haberse

³ Sala de Casación Penal, procesos N° 27511, providencia del 17 de mayo de 2007, y N° 27607, providencia del 31 de mayo de 2007.

⁴ Radicado N° 14153 del 27 de septiembre de 2000.

proferido una decisión judicial que ampara la captura, salvo cuando la mencionada decisión constituya una vía de hecho”.

(...)

“En la correspondiente sentencia⁵, la Corte señaló que el Habeas Corpus opera, especialmente, cuando se trata de solicitar la libertad de una persona que ha sido capturada, de manera arbitraria, por orden de una autoridad no judicial. Adicionalmente, la acción debe prosperar para garantizar la libertad de una persona que permanece detenida sin que exista orden judicial que ampare la retención. No obstante, en aquellos eventos regulados por el inciso segundo de la norma transcrita, en los cuales la privación de la libertad se encuentra fundada en una providencia judicial presuntamente válida, **las solicitudes de libertad deben formularse dentro del proceso penal respectivo, mediante los recursos legales existentes.** Para la Corte, en los casos descritos, sólo procedería el Habeas Corpus en dos eventos (1) cuando la decisión judicial constituya una auténtica actuación de hecho o, (2) cuando, contra la providencia judicial que ordena la privación de la libertad, no exista un recurso ordinario que pueda ser resuelto por un funcionario judicial distinto a aquel que la profirió”.

(Negritas y subrayas fuera del texto original).

⁵ Sentencia C-301 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

El presente asunto se circunscribe a determinar, si la privación de la libertad del accionante se ha prolongado de manera ilícita, razón que, de comprobarse cierta, conllevaría su libertad inmediata por cumplimiento de la pena impuesta, Verificada la actuación, con especial referencia a la intervención y manifestaciones realizadas por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario – Antioquia, refulge indiscutible que la hipótesis normativa invocada por el actor no se verifica, es decir que su reclusión, por sanción impuesta el 13 de mayo de 2018, no se ha prorrogado ilícitamente.

Mediante auto 1033 proferido por el Juzgado accionado el 06 de abril de 2021, se observan que el sentenciado para esa fecha había descontado 1488 días y le restaba 132 días de prisión para cumplir la pena impuesta, negándosele así, la libertad por pena cumplida. Contra esa decisión no se interpuso recurso alguno. Siendo así, evidencia la Magistratura que el señor Gutiérrez Vanegas debió ventilar su inconformidad al interior del mismo proceso, presentando el memorial respectivo ante la señora Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, funcionaria que descarta la recepción de alguna petición del actor en ese sentido.

Tal exigencia no se torna caprichosa al hacer parte de lineamientos jurisprudenciales fijados la *H. Corte Suprema de Justicia*, en punto al carácter subsidiario de la acción constitucional invocada:

“Evidentemente la acción de hábeas corpus fue concebida como una garantía esencial cuyo ejercicio de

*carácter informal, en principio demanda el estudio de cualquier situación de hecho que indique la privación de la libertad sin la existencia de una orden legalmente expedida por la autoridad competente, **pero de manera alguna implica su uso indiscriminado, esto es, la pretermisión de las instancias y los mecanismos judiciales ordinarios, pues ella se encuentra instituida como la última garantía fundamental con la que cuenta el perjudicado para restablecer el derecho que le ha sido conculcado***⁶.

(Negrillas y subrayas fuera del texto original).

Sumado a lo expuesto en precedencia, la autoridad judicial accionada dio cuenta de la situación jurídica del señor Ricardo Alonso Gutiérrez Vanegas a partir de la cual conceptúa que en realidad no ha cumplido la totalidad de la pena a imponer restando 132 días, luego de habersele descontado 42 días mediante decisión interlocutoria del 6 de abril de 2021.

Ahora bien, a la fecha de adopción de la presente decisión (06 de mayo de 2021), de conformidad con lo expuesto y analizado, se tiene que a Gutiérrez Vanegas aún le resta por descontar 102 días de pena, por lo que resulta indiscutible que su privación de la libertad no puede ser catalogada como una prolongación ilegal por la razón expuesta.

Tal y como se expuso en las consideraciones generales de esta decisión, el *habeas corpus* no puede impetrarse

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Decisión del 23 de noviembre de 2015. Radicado 47127. M.P. Luis Guillermo Salazar Otero.

para sustituir los procedimientos judiciales ordinarios dentro de los cuales deben formularse las peticiones de libertad.

En otros términos, RICARDO ALONSO GUTIERREZ VANEGAS cuenta con la posibilidad real de ventilar las inconformidades y planteamientos desarrollados en este trámite excepcional, ante la autoridad judicial que vigila el cumplimiento de la pena y ese despacho, además de su competencia, ostenta facultades para requerir la información idónea para resolver tanto la petición de redención de pena, como la de libertad por sanción cumplida.

En consecuencia, dado que en la privación de la libertad del accionante no se observa violación de las garantías constitucionales o legales la decisión impugnada será confirmada.

**EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, LA SUSCRITA
MAGISTRADA DE LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA:**

5. RESUELVE

PRIMERO: Negar el amparo de libertad petitionado en la presente acción de hábeas Corpus, por el señor RICARDO ALONSO GUTIERREZ VANEGAS por las razones señaladas en esta providencia.

SEGUNDO: Advertir que procede contra esta decisión el recurso de apelación -art. 7º de la ley 1095/06-, ante la Honorable Corte Suprema de Justicia.

TERCERO: Por secretaría notifíquese a los sujetos procesales esta decisión por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**
(firmado en la fecha a las p.m)

Firmado Por:

**NANCY AVILA DE MIRANDA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 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:
9a6c5466d7d76a48aed53df02e4ff88679026c2562cdc8d156ea2130e493b313
Documento generado en 06/05/2021 05:28:43 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



1

Radicado: 050002204000202100225
No. interno: 2021-0618-2
Accionante: JULIAN ANDRÉS MOLINA MENDOZA
Accionados: FISCALIA 39 SECCIONAL SANTA ROSA DE OSOS – ANTIOQUIA - DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE ANTIOQUIA
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No.021
Decisión: No accede, hecho superado

Medellín, seis (06) de mayo abril de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado según acta No. 037

1. EL ASUNTO

Dentro del término legal estipulado en el Decreto 2591 de 1991, procede la Corporación a resolver la acción constitucional de tutela incoada por el señor Julián Andrés Molina

¹ 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. Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

Mendoza en contra de la FISCALÍA 39 SECCIONAL SANTA ROSA DE OSOS - DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE ANTIOQUIA, por la presunta vulneración al derecho fundamental de petición.

2.- HECHOS

Manifiesta el accionante que, los señores DIEGO ALBERTO ZAPATA y WILLIAM ALEXANDER ZAPATA, fueron capturados por miembros adscritos a la policía judicial el pasado 03 de septiembre de 2020 en cumplimiento de sendas órdenes emanadas del juzgado 30 penal municipal de Medellín con función de control de garantías en virtud de una investigación penal se adelanta por los delitos de HOMICIDIO y TORTURA, con numero de noticia criminal 050016000206201900821.

Indica que, el día 04 de septiembre de 2020 los señores DIEGO ALBERTO ZAPATA y WILLIAM ALEXANDER ZAPATA fueron presentados ante el juzgado 32 penal municipal donde se llevaron a cabo las audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, siendo cobijados con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario y actualmente se encuentran en las instalaciones de la Estación de Policía VILLA HERMOSA de la ciudad de Medellín

Refiere que, los señores DIEGO ALBERTO ZAPATA y WILLIAM ALEXANDER ZAPATA, para el mes de septiembre otorgaron poder a los abogados: DIANA MARITZA VERGARA, DANIEL LOPEZ RIVERA y JULIAN ANDRES MOLINA MENDOZA (el suscrito) para que representen sus intereses en el proceso penal 050016000206201900821, que se adelanta en su contra y con ocasión a dicha gestión encomendada, el día 18 de marzo de 2021, a través de la página de la Fiscalía General de la Nación en su aplicativo de PQRS se radicó un derecho de petición dirigido a las Fiscalía 39 Seccional de Santa Rosa de Osos Antioquia, petición a la cual se le asignó el radicado Recibo20216170260442 y en la que se indicó:

SOLICITUD:

“PRIMERO: Ordene a quien corresponda autorizar al INVESTIGADOR DE LA DEFENSA el señor WILTON MANUEL OROZCO PÉREZ, identificado con número de cedula de ciudadanía número 71.780.646 de Medellín, acreditado como tal de la investigación con nunc: 050016000206201900821 para practicar acto de investigación INPECCION A LUGARES DISTINTOS AL LUGAR DEL HECHO, y realizar inspección:

- A la carpeta de investigación con numero de noticia criminal 056866000365201900311, que fuere asignada a su digno despacho el día 03 de febrero de 2020.*

Esta inspección tiene la única finalidad de auscultar información con relación a la posible identificación de ALIAS DESCABEZADO en la referida investigación que adelanta dicha fiscalía en el caso de homicidio, información que puede reposar en la citada carpeta o expediente, lo anterior, ya que esta información es indispensable para estructurar la teoría del caso de la defensa en el proceso penal 050016000206201900821.

- Así las cosas, le agradeceríamos Doctor, favor indicar las instrucciones, protocolos e informar cuál sería la persona de su despacho que atendería la diligencia de INPECCION A LUGARES DISTINTOS AL LUGAR DEL HECHO que el señor WILTON MANUEL OROZCO PÉREZ investigador de la defensa, pretende realizar en cumplimiento de programa metodológico ordenado por esta defensa en búsqueda de elementos favorables a los señores DIEGO ALBERTO ZAPATA, y WILLIAM ALEXANDER ZAPATA”*

En vista de lo anterior, a la fecha no ha recibido respuesta alguna a dicha petición y ya ha transcurrido el término legal de 20 días que según el Decreto 491 de 28 de marzo de 2020 tienen las entidades para otorgar respuesta a la solicitud de INFORMACION Y DOCUMENTOS, concretándose así la violación al DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN.

2. RESPUESTA A LA DEMANDA

Luego del traslado de rigor de la tutela con sus anexos, se recibió vía correo electrónico respuesta de la **Fiscalía 39 Seccional Santa Rosa de Osos – Antioquia**, por parte del fiscal 39 delegado, el señor Leonel de J. Bedoya López, en la que informa que, no le constan los hechos demarcados del primero al quinto, los cuales hacen referencia a la calidad de procesados de los señores DIEGO ALBERTO ZAPATA y WILLIAM ALEXANDER ZAPATA dentro del expediente con CUI 2019-00821 como presuntos responsables de las conductas de homicidio y tortura, también desconoce quienes son las víctimas dentro del citado proceso.

Advierte de igual modo que, no le consta que el accionante hiciera su solicitud de autorización para “Inspección a Lugares Distintos al Lugar de los Hechos” en la fecha que se menciona, pues afirma que, de la misma tuvo conocimiento sólo a partir del momento en que se le notificó la acción de tutela y con los anexos le fue remitida la solicitud que dice el ciudadano no le fue respondida en forma oportuna, por ende, expresa que dicho servidor no había

realizado pronunciamiento solicitado de manera oportuna porque precisamente, no había recibido la solicitud, sino hasta el momento de la notificación de la acción de tutela.

Por consiguiente, estableció que, en cuanto a la pretensión expuesta en la acción de tutela, ya se hizo entrega de dicha respuesta al solicitante mediante oficio N° 264-039, en la cual, se le autoriza para que se realice la inspección al expediente, asimismo, se ha advertido a la persona designada por el solicitante que se debe garantizar la reserva, toda vez que se está frente a una investigación sumamente delicada en contra de una banda criminal.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1 Competencia

La Sala es competente para resolver la acción, en términos del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los decretos 2591 de 1991 artículo 37 y 1382 de 2000, numeral 2º, en atención a la calidad de la entidad accionada.

4.2 Problema Jurídico

En este evento, corresponde a la Sala determinar, si en efecto se encuentra conculcado el derecho fundamental de petición, invocado por el doctor JULIAN ANDRES MOLINA MENDOZA,

al no haberse resuelto dentro de los términos legales, su derecho de petición impetrado el 18 de marzo de 2021 ante la Fiscalía 39 Seccional de Santa Rosa de Osos - Antioquia.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela ha sido instituida como mecanismo para la protección efectiva de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y eventualmente de los particulares, en los casos específicamente previstos en la ley.

Así, el Juez Constitucional está llamado no sólo a verificar si se vulneran los derechos fundamentales invocados por quien demanda la acción, sino que si advierte la trasgresión de cualquiera otro que tenga tal entidad, debe ampliar el marco de protección a esos otros derechos conculcados.

Se invoca por la accionante la vulneración del derecho fundamental de petición, para lo cual la Constitución y la ley han determinado el término para su atención y de otro lado, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en diferentes decisiones en sede de tutela, establece las características y núcleo esencial del mismo, veamos:

Acorde con la consagración Constitucional se tiene lo siguiente: *“Art. 23. Derecho de Petición. 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”².

El desarrollo legal del derecho de petición, se encuentra en el artículo 06 del Código Contencioso Administrativo, que dispone: **ARTÍCULO 6.** Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta.

Cuando la petición haya sido verbal, la decisión podrá tomarse y comunicarse en la misma forma al interesado. En los demás casos será escrita.

En torno al derecho de petición señaló la Corte Constitucional en Sentencia T-149 del 19 de marzo de 2013³:

“Esta Corporación ha precisado que el derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, es una garantía fundamental de aplicación inmediata (C.P. art. 85), cuya efectividad resulta indispensable para la consecución de los fines esenciales del Estado, especialmente el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la

² Constitución Política de Colombia.

³ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

misma Carta Política y la participación de todos en las decisiones que los afectan; así como el cumplimiento de las funciones y los deberes de protección para los cuales fueron instituidas las autoridades de la República (C.P. art. 2). De ahí, que el referido derecho sea un importante instrumento para potenciar los mecanismos de democracia participativa y control ciudadano; sin dejar de mencionar que mediante su ejercicio se garantiza la vigencia de otros derechos constitucionales, como los derechos a la información y a la libertad de expresión. La garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información".

Acorde con los hechos de la tutela, la pretensión de la accionante está encaminada a que se le brinde una respuesta por parte de la Fiscalía 39 Seccional de Santa Rosa de Osos – Antioquia a la petición elevada el pasado 18 de marzo; en el transcurso de la presente acción y ante respuesta de la parte accionada, se estableció que actualmente se ha hecho entrega de la respuesta al accionante, en la cual se le autoriza mediante oficio N° 264-039, para llevar a cabo la pretendida “Inspección al expediente” al investigador designado para tal efecto dentro de la investigación identificada con número de SPOA 050016000206201900821, información que se encuentra totalmente acreditada, pues fue allegado el soporte vía correo electrónico a este despacho de tal actuación y fue verificado vía telefónica con el accionante.

Al respecto de la decisión, debe decirse que acorde con la jurisprudencia constitucional, no es de resorte del juez constitucional ordenar que sea en forma positiva o negativa, lo importante y esencial es que se resuelva acorde con lo solicitado y se comunique al interesado. En la siguiente decisión de la Alta Corporación se indicó:

“La jurisprudencia constitucional ha señalado en este mismo sentido que la respuesta a los derechos de petición, la cual puede ser favorable o no para el peticionario, (i) debe ser reconocido como un derecho fundamental que se encuentra en conexidad con la garantía de otros derechos fundamentales; (ii) debe ser resuelto en forma oportuna, esto es, dentro del término legal que se tiene para resolver; (iii) debe dársele una respuesta de fondo respecto de lo que se ha solicitado, de una manera clara, precisa y congruente; (iv) como ya se indicó en el párrafo anterior, debe ser dada a conocer al peticionario; y (v) se aplica por regla general a entidades públicas pero también a organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

También, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar, que, una vez superada la vulneración del derecho, pierde su esencia y razón de ser la acción de amparo, así puntualizó:

“En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

No obstante, lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.⁴”

⁴ Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

Igualmente, en la sentencia T-358 de 2014. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, sobre el mismo tema la Corte Constitucional señala:

“El fenómeno de la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior se presenta, generalmente, a partir de dos eventos: el hecho superado o el daño consumado”.

Así las cosas, en virtud a que la petición elevada el 18 de marzo de 2021 por el señor JULIAN ANDRES MOLINA MENDOZA, fue debidamente resuelta y notificada vía correo electrónico el 28 de abril de 2021, por parte de la Fiscalía 39 Seccional de Santa Rosa de Osos - Antioquia, es evidente que, el presente amparo pierde su eficacia y razón de ser, dado que no se encuentra vulnerado ningún derecho fundamental que haya que proteger.

En consecuencia, se **NEGARÁ** la tutela impetrada por el señor **JULIAN ANDRES MOLINA MENDOZA**, al haber cesado la vulneración al derecho fundamental de petición, configurándose en la actuación constitucional un **HECHO SUPERADO**.

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

5. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la tutela impetrada por el doctor **JULIAN ANDRÉS MOLINA MENDOZA**, al haberse configurado un **HECHO SUPERADO**, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación el cual deberá interponerse dentro del término de ley.

TERCERO: Una vez en firme, se ordena la remisión del cuaderno original ante la Honorable Corte Constitucional para efectos de 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:
f57e0b178a4f1cd126ffef6d763b7e927a16de28b3b80f5ce40d9592a0ae
cd22

Documento generado en 06/05/2021 04:34:27 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA.



1

Consulta Sanción Incidente desacato
Tutela Radicado: 057363189001 2021 00035
No. Interno: 2021-0642-2
Incidentista: DIVA NELY ARCILA RAMIREZ
Incidentada: NUEVA EPS
Decisión: Se decreta Nulidad

Medellín, seis de mayo de dos mil veintiuno
Aprobado en reunión, según acta No 037

1. EL ASUNTO.

Conoce la Sala a través del grado jurisdiccional de consulta, el auto interlocutorio proferido el 15 de abril de 2021, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia - Antioquia, mediante el cual, en virtud de lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, sancionó al Dr. FERNANDO ALONSO ECHAVARRÍA DIEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, en sus calidades de Gerente Regional y Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, respectivamente, con arresto de tres (3) días y multa en cuantía de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por hallarlos responsables de desacato a la sentencia proferida el 11 de marzo de

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. Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

2021, que amparó los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida en condiciones dignas, de la señora DIVA NELY ARCILA RAMIREZ.

2. ANTECEDENTES

El Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia, Antioquia, mediante fallo del 11 de marzo de 2021, entre otros mandatos, dispuso:

“SEGUNDO: *ORDENAR al Representante Legal de la NUEVA EPS o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, autorice la entrega del medicamento denominado toxina botulínica 100 U/1U/ POLVOS PARA RECONSTRUIR, en las cantidades ordenadas por su médico tratante, y por el tiempo que dure el tratamiento, el cual deberá ser entregado en el término de cinco (5) días a partir de la notificación de esta decisión, en el Hospital Universitario San Vicente Fundación de la ciudad de Medellín (Ant.), lugar donde le realizarán el procedimiento del suministro...”*

La accionante, mediante escrito del 25 de marzo del año que discurre, informó al Juzgado de Conocimiento que la entidad no había cumplido con la orden impartida en el fallo de tutela, circunstancia que llevó al Despacho a proferir auto de fecha 26 de marzo de 2021, en el que se requirió a los doctores FERNANDO ALONSO ECHAVARRÍA DIEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, en sus calidades de Gerente Regional y Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, para que en el término de 48 horas informaran las razones por las cuales no habían dado cabal

cumplimiento a la decisión judicial en cita, notificando vía correo electrónico el citado auto, recibiendo de vuelta la confirmación de su recibo.

Mediante decisión del 7 de abril el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia, Antioquia, aperturó incidente de desacato en contra de los doctores FERNANDO ALONSO ECHAVARRÍA DIEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, en sus calidades de Gerente Regional y Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, corriendo traslado por termino de tres (3) días para que se pronuncien al respecto, soliciten las pruebas que pretendan hacer valer y alleguen los documentos que se encuentren en su poder. La citada decisión se notificó vía correo electrónico el día 8 de abril del corriente, recibiendo de vuelta la confirmación de su recibo.

La NUEVA EPS en respuesta a la apertura del incidente de desacato, indicó que el área de salud de la compañía encargada de gestionar el cumplimiento del fallo de tutela, no ha remitido nuevos avances respecto del caso de DIVA NELY ARCILA RAMIREZ, por lo que solicita la suspensión o en su defecto la ampliación del termino concedido con la finalidad de aportar pruebas documentales que permitan acreditar el cumplimiento efectivo de la sentencia de tutela.

De igual modo informa que, la persona encargada de ejecutar el cumplimiento de las órdenes emanadas por los despachos judiciales por servicios de salud es el Gerente Regional Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DIEZ y como superior jerárquico el vicepresidente de Salud Dr. DANILO ALEJANDRO VALLEJHO GUERRERO, quienes para efectos de notificación se encuentran ubicados en la calle 9csur # 50ff-116 of. 303 del municipio de Medellín

y carrera 85K # 46^a-66 en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, como correo institucional secretaria.general@nuevaeps.com.co, canal destinado único y exclusivamente a la recepción de notificaciones judiciales.

El despacho al considerar que la NUEVA EPS continúa vulnerando los derechos fundamentales de la incidentista, pasando por alto la orden del juzgado y haciendo caso omiso a la orden impartida en el fallo de tutela, emitió auto sancionatorio en contra de los doctores FERNANDO ALONSO ECHAVARRÍA DIEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, en sus calidades de Gerente Regional y Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, decisión que fuere notificada mediante el oficio 203 del 16 de abril del corriente, a través del correo electrónico secretariageneral@nuevaeps.com.co.

3. DE LA SANCIÓN

En la decisión sancionatoria la Juez indica que la NUEVA EPS no ha acatado la decisión constitucional del 11 de marzo de 2021, que amparó los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida en condiciones dignas, de la señora DIVA NELLY ARCILA RAMIREZ, toda vez que no obstante haberse enterado en debida forma del inicio del trámite incidental, la entidad accionada, no allegó ninguna respuesta sobre lo ordenado en el fallo de tutela.

Por tal razón, ante la desidia de la NUEVA EPS, para prestar los servicios en salud que demanda la señora DIVA NELLY ARCILA RAMIREZ, como lo son: autorice la entrega del medicamento denominado toxina botulínica 100 U/1U/ POLVOS PARA RECONSTRUIR, además de concederle el tratamiento integral correspondiente con los demás servicios requeridos en la atención de su salud, como consecuencia de las patologías que padece: “*aneurisma*

cerebral sin ruptura, trastorno mixto de ansiedad y depresión y migraña complicada (Crónica)”; mediante auto del 15 de abril de 2021, se sancionó al los doctores FERNANDO ALONSO ECHAVARRÍA DIEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, en sus calidades de Gerente Regional y Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, con arresto de tres (3) días y multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes; decisión que notificada a través de los correos electrónicos institucionales, pero **no se aprecia que se haya acusado el recibido por parte de la entidad accionada**, como si ocurrió en las anteriores actuaciones.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

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

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

prueba en concreto de que la entidad accionada haya tenido conocimiento del mismo.

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

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

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

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

Bajo este panorama, se deduce entonces como regla general, que en los trámites inmersos en el ejercicio de la acción de amparo constitucional, siempre se debe propender que las partes demandadas, como también, las que puedan verse afectadas por las decisiones que se adopten, sean debidamente integradas al contradictorio con el fin de

² Negrillas del Despacho

que no sólo conozcan los hechos por los cuales se centra el litigio, sino también, para que consignen los descargos a los que haya lugar.

En el presente caso, el trámite de incidente de desacato se encuentra viciado, pues si bien el Juzgado ordenó sancionar dentro del presente trámite incidental a los señores FERNANDO ALONSO ECHAVARRÍA DIEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, en sus calidades de Gerente Regional y Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, lo cierto es que, no hay certeza de que los mismos hayan tenido conocimiento de la sanción del trámite incidental.

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

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

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

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

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

Con fundamento en lo expuesto y conforme al artículo 29 de la Carta Política, la omisión en la que se incurrió habrá de ser subsanada mediante la declaratoria de la nulidad de lo actuado, a partir de la notificación del auto de sanción por incumplimiento al fallo de tutela, en la que se sancionó a los señores FERNANDO ALONSO ECHAVARRÍA DIEZ y DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO, en sus calidades de Gerente Regional y Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, de fecha 15 de abril de 2021.

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

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

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

5. RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD de todo lo actuado a partir, de la notificación del auto de sanción de incidente de desacato, emitido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia, Antioquia, el 15 de abril de 2021.

SEGUNDO: En consecuencia, se ordena al Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia, Antioquia que, el auto interlocutorio en la que se impone la sanción, **se notifique en debida forma al Gerente Regional y al Vicepresidente de Salud de la NUEVA EPS, verificando en todo caso, que se acuse el respectivo recibido de las providencias por parte de la entidad**, acreditándose así, que los mismos se encuentren debidamente enterados de las decisiones emitidas por el Juez de Instancia.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

**ANCY 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:

fced7fd88ac865583ca844c314a8f030ed726e6bdfa60e7e6e62732a8
0c8fced

Documento generado en 06/05/2021 04:34:18 PM

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



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

Radicado Cui: 057906000314201700014
No. Interno: **2019-1361-2**
Delito: **CONCURSO HOMOGÉNEO SUCESIVO
ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14
AÑOS AGRAVADO**
Procesado: **MARTÍN ALONSO RAMÍREZ VILLA**

Medellín, seis (06) de mayo de dos mil veintiuno
Aprobado mediante acta número 037

El doctor Iván Ernesto Enciso Osorio, defensor del procesado Martín Alonso Ramírez Villa, a través de correo electrónico allegado el 04 de marzo de 2020 a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, exteriorizó su intención de interponer dentro de su oportunidad el recurso Extraordinario de Casación frente a la decisión de segunda instancia proferida por esta Corporación el 26 de febrero de 2020.

No obstante, vencido el termino para actuar de conformidad (30 de abril de 2021), no se presentó ninguna sustentación por parte del apoderado del citado procesado.

En consecuencia, **SE DECLARA DESIERTO EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por el procesado.

Contra la presente decisión procede el recurso de reposición en los términos del inciso 2 del artículo 183 de la Ley 906 de 2004.

Una vez en firme la presente decisión. Remítase el proceso al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

**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:

0130ff684a46d2a674b2e6b90e560230f616c5d6f420f4fab74db4118cf576

81

Documento generado en 06/05/2021 04:34:34 PM

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	2021-0619-3
Accionante	Luz Mercedes Giraldo de Arbeláez
Accionado	Fiscalía 49 Seccional de Rionegro
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Tutela

Medellín, seis (6) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada mediante Acta N° 079 de la fecha

ASUNTO

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela propuesta por **Luz Mercedes Giraldo de Arbeláez**, en contra de la **Fiscalía 49 Seccional de Rionegro**, por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Indicó la petente¹ que, el 23 de abril de 2011, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne, decretó la suspensión del poder dispositivo sobre el vehículo de placas FGR-159, supuestamente de propiedad del señor Mario Serna Jaramillo, por lo emitió el oficio 413 dirigido a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Envigado – Antioquia, empero, asegura la accionante que, el prenombrado rodante ha sido de su propiedad desde el año 2007. Informó la promotora que, intentó realizar un negocio sobre el vehículo en mención, momento en el que se enteró que, sobre el mismo, recae una medida cautelar.

Por lo anteriormente referido, el 22 de febrero hogaño, elevó derecho de petición ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne, requiriendo se corrigiera el error cometido y se oficiara a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Envigado, en el

¹ Folios 2 y 3, expediente digital de tutela.

sentido de levantar la medida cautelar que recae sobre su vehículo de placas FGR-159.

Dicho pedimento fue atendido por el juzgado el 3 de marzo de los corrientes, y en respuesta le indicó que, revisado el expediente radicado 056156000364201100185, seguido por el punible de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, el 21 de abril de 2011, se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación y solicitud de imposición de medida de aseguramiento en contra de Oscar Wilmar López y Mauricio Arias Guerrero, precisando que, se legalizó la incautación y se dispuso la suspensión del poder dispositivo de 3 celulares y el automotor en el que se transportaban.

En la referida comunicación, el Juzgado Segundo Promiscuo de Guarne le indicó a la gestora, que en el proceso penal de la referencia, actuó como Juez de Control de Garantías, por lo tanto, su injerencia en el caso solamente se limitó a la realización de las audiencias preliminares, y le advirtió que, al no tener competencia en la actualidad, procedía a correr traslado del requerimiento a la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro.

Arguyó la accionante que, a la fecha de presentación de la acción de tutela no ha recibido respuesta alguna por parte de la precitada Fiscalía, en consecuencia, depreca la protección de su derecho fundamental de petición y se ordene dar contestación de fondo a la mayor brevedad.

TRÁMITE

Mediante auto de 23 de abril de 2021, se dispuso asumir la demanda, ordenándose la notificación de la accionada, así mismo, se ordenó vincular al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne, por considerarse que puede tener interés en las resultas del trámite constitucional.

RESPUESTAS

El 26 de abril del año en curso², el titular de la **Fiscalía 49 Seccional de Rionegro**, informó que, mientras se encontraba incapacitado y hospitalizado por afecciones de salud en el periodo del 1 al 8 de marzo de los corrientes -el 3 de marzo-, le fue

² Folios 15 a 20, ibídem.

trasladada la petición de la accionante por parte del **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal**, la retransmitió a su asistente, para verificar el estado del proceso penal, la situación jurídica del vehículo y el estado de la medida cautelar, para así poder dar respuesta de fondo a lo pretendido por la gestora, ya que de ello depende el procedimiento a seguir, sea porque efectivamente se cometió un error en el oficio de suspensión del poder dispositivo o se debe acudir ante el Juez de Conocimiento o de Control de Garantías para resolver el asunto.

En ese sentido, indicó que se verificó que el asunto identificado con la noticia criminal 056156000364201100185, se encuentra inactivo desde el 7 de septiembre de 2011, momento en el que el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, emitió sentencia condenatoria que se encuentra debidamente ejecutoriada; que en los archivos de la Unidad Seccional de Rionegro ni de la Fiscalía 49 Seccional, reposan copias de los elementos materiales probatorios y evidencia física que conformaron la carpeta, pues lo mismos fueron aportados al juzgado de conocimiento, tampoco hay copia de la sentencia condenatoria ni registros del oficio a través del cual se ordenó la medida de suspensión del poder dispositivo del vehículo de placas FGR-159, circunstancia que ha impedido ofrecer la adecuada respuesta.

Lo anterior, aunado a la actual situación que atraviesa el país con ocasión al Covid19, ha impedido el ingreso a las instalaciones de la Fiscalía para buscar en físico la carpeta del caso, por lo tanto, aseveró que oficiaría al Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, con el fin de solicitar copias de la sentencia condenatoria y los elementos materiales probatorios remitidos en su momento por la Fiscalía, a efecto de clarificar la situación del automotor y poder continuar con el trámite correspondiente.

El Fiscal 49 Seccional de Rionegro, informó que se emitió respuesta a la accionante mediante el oficio 206000-01-049-00389 adiado el 25 de abril de 2021, en la que le expuso las particularidades del caso que han impedido obtener el conocimiento necesario para poder brindar una adecuada y eficaz definición del caso, aseverando que una vez cuente con la información del expediente se precisará la situación jurídica del rodante, esto es, verificar si se trata de un error en el oficio o si es necesario acudir ante las autoridades judiciales para levantar la suspensión del poder dispositivo registrada en la Oficina de Tránsito de Envigado.

Conforme a lo relacionado, la Fiscalía accionada refiere no haber vulnerado derechos fundamentales de la promotora y deprecia se nieguen las pretensiones de demandad de tutela.

Por su parte, el titular del **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne**, al descorrer el traslado, informó que el 21 de abril de 2011, dentro del CUI 056156000364201100185, realizó las audiencias preliminares de legalización del procedimiento de captura, formulación de imputación y solicitud de imposición de medida de aseguramiento, precisó que en esa ocasión, legalizó el procedimiento de incautación de tres celulares y suspendió el poder dispositivo del rodante en el que se movilizaban los procesados, información que proporcionó a la petente desde el 3 de marzo hogaño junto con la indicación de que debía acercarse a la Fiscalía para verificar que sucedió con la medida que recayó sobre el automotor de placas FGR-159.

Indicó que, verificado el sistema SPOA, dio cuenta que el proceso fue asignado a la Fiscalía accionada y por lo tanto, remitió la petición al ente investigativo.

Finamente, la accionante allegó memorial al trámite constitucional³, en el que asegura que la respuesta ofrecida por la **Fiscalía 49 Seccional de Rionegro**, el pasado 25 de abril, no cumple con ser de fondo a lo solicitado, por lo tanto, deprecia no sea tenida en cuenta para satisfacer su garantía fundamental contemplada en el artículo 23 superior y requiere se ordene a la accionada, dar respuesta concreta a tu petición.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han

³ Folio 41, ibídem.

sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

2. Problema jurídico

En esta oportunidad, corresponde a la Sala determinar si en la presente acción constitucional se cumplen los requisitos de procedencia. En caso de que así sea, posteriormente, se deberá establecer si en el caso en revisión, el extremo pasivo, vulneró el derecho fundamental invocado por la parte actora del libelo.

3. Análisis de procedencia de la acción de tutela

En el caso concreto, **Luz Mercedes Giraldo de Arbeláez**, reclama la protección de su derecho fundamental de petición, en tanto, manifestó haber radicado petición ante el **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne**, solicitando la corrección y emisión de un nuevo oficio levantando la medida de suspensión de poder dispositivo de vehículo de placas FGR-159, oficiada por ese juzgado, requerimiento que fue trasladado a la Fiscalía accionada tras considerar que es la dependencia competente para resolverla, por lo que se encuentra legitimado en la causa por activa.

De otro lado, se evidencia la legitimación por pasiva de la **Fiscalía 49 Seccional de Rionegro**, comoquiera que si bien no fue la dependencia a la que directamente se dirigió la petición de levantamiento de la suspensión de la medida de suspensión del poder dispositivo del rodante en cuestión, el requerimiento le fue trasladado por el **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne**, con el argumento razonable de haber adelantado la acción penal en el caso 056156000364201100185 -en el que está involucrado del vehículo FGR-159-, y el juzgado, al fungir como Juez de Control de Garantías, carece de absoluta competencia para responder de fondo la petición de la promotora, en consecuencia, la Fiscalía accionada, quien presuntamente vulneró la garantía alegada al no emitir respuesta al requerimiento elevado por la quejosa, le asiste interés para concurrir al presente trámite por pasiva.

Ahora, en cuanto al requisito de inmediatez, teniendo en cuenta que la accionante arguyó haber radicado virtualmente la petición para que se corrija el oficio y se levante la suspensión del poder dispositivo de su vehículo, el 22 de febrero de 2021, y la

acción de tutela fue radicada⁴ el 22 de abril de los corrientes, dicho presupuesto se encuentra a salvo.

Finalmente, frente a la subsidiariedad, en el caso bajo análisis, se tiene que la parte accionante deprecó el amparo constitucional, toda vez que alegó que, a pesar de haber elevado petición, en la actualidad no ha recibido respuesta de fondo.

En ese sentido, la Sala considera que se agota el requisito de subsidiariedad, pues la quejosa no cuenta con un mecanismo de protección de la garantía invocada, dado que en el ordenamiento jurídico no está consagrado un medio ordinario que le permita exigirle a la demandada, emitir una contestación de fondo a su requerimiento.

4. Caso concreto

Sea lo primero señalar que, en punto al deber de resolver de fondo las peticiones incoadas, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar:

*“La respuesta de fondo hace referencia al deber que tienen las autoridades y los particulares de responder materialmente a las peticiones realizadas. Según esta Corte, para que no se vulnere el derecho fundamental de petición, la respuesta debe observar las siguientes condiciones: a) **claridad**, esto es que la misma sea inteligible y que contenga argumentos de fácil comprensión; b) **precisión**, de manera que la respuesta atienda directamente a lo solicitado por el ciudadano y que se excluya toda información impertinente y que conlleve a respuestas evasivas o elusivas; c) **congruencia**, que hace referencia a que la respuesta esté conforme con lo solicitado; y por último, d) **consecuencia en relación con el trámite dentro del cual la solicitud es presentada**, «de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición elevado dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente”⁵.*

*“Ahora bien, este Tribunal ha aclarado que **la resolución de la solicitud no implica otorgar lo pedido por el interesado**, en tanto, existe una diferencia entre el derecho de petición y el derecho a obtener lo pedido. En efecto, la sentencia C-510 de 2004 indicó que **«el derecho de petición se ejerce y agota en la solicitud y la respuesta. No se decide propiamente sobre él [materia de la petición], en cambio si se decide por ejemplo sobre el reconocimiento o no del derecho subjetivo invocado ante la administración para la adjudicación de un baldío, el registro de una marca, o el pago de una obligación a cargo de la administración»**.⁶*

⁴ Folio 2, ibídem.

⁵ Cita de la Corte Constitucional Sentencia T-610 de 2008.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-007 de 2017.

De manera tal que, una cosa es el deber al que se encuentran sometidas las entidades administrativas de dar respuesta a las peticiones presentadas y, otra, que los solicitantes estén de acuerdo o no con el contenido de la contestación brindada. En vista de lo anterior, y en atención al criterio jurisprudencial expuesto, la negativa a una solicitud no conlleva la violación del referido derecho, máxime cuando ésta ha sido aclarada en debida forma y se encuentra amparada en fundamentos legales.

Descendiendo al caso concreto, es menester precisar que, el amparo fue invocado por la ausencia de respuesta al requerimiento radicado el 22 de febrero de 2021 ante el **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne** y remitido por competencia, el 3 de marzo de los corrientes, la **Fiscalía 49 Seccional de Rionegro**.

En ese sentido es indispensable, hacer un estudio acerca de la petición concreta y el pronunciamiento ofrecido por la entidad demandada, observando si se cumplen con los requisitos establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para determinar si efectivamente se satisfizo el contenido esencial del derecho fundamental aludido.

Así, en petición adiada de 22 de febrero hogaño, **Luz Mercedes Giraldo de Arbeláez**, solicitó al **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Rionegro**, “[C]orregir el error en el sentido de oficiar nuevamente, y a la mayor brevedad posible, a la Secretaría de Tránsito y Transporte de Envigado-Antioquia ordenando sea levantada la medida cautelar que pesa sobre mi vehículo de placa FGR159, lo anterior dado el enorme perjuicio económico que se me está generando con tal medida”.⁷

Por su parte, ante el traslado de la petición, la **Fiscalía 49 Seccional de Rionegro**, a el 25 de abril hogaño, respondió a la petente.⁸

“Excusando la demora en la respuesta, por el tiempo que ha conllevado el seguimiento del caso y ubicación de información, con el fin de lograr claridad que permita adecuada y eficaz definición del caso frente a su petición se concluye hasta el momento, que es necesario oficiar al Juzgado Primero Penal del Circuito o al Centro de Servicios Judiciales de Rionegro – Antioquia, en que solicitaré copias no solo de la sentencia condenatoria sino de todos los elementos materiales probatorios que fueron enviados por la Fiscalía, para establecer si realmente la orden de suspensión del poder dispositivo versa sobre el vehículo en el que se transportaban los capturados, si es sobre el automotor de su propiedad, ya que el color anotado en el oficio que solicitó la inscripción de la medida y el que aparece en la matrícula

⁷ Folio 10, expediente digital de tutela. Derecho de petición elevado ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Guarne.

⁸ Folio 30, ibídem. Respuesta a derecho de petición.

aportada por ésta son diferentes, si se pudieron presentar errores de digitación en el oficio enviado al tránsito, si se presentó una ilicitud como las conocidas de vehículos gemelados o placas duplicadas, o si se adoptó una decisión final en el fallo condenatorio emitido.

Una vez contemos con la fundamental información antes aludida, se precisará la situación jurídica del automotor, si se trata de algún error corregible, o si se hace necesario acudir ante un Juez con funciones de control de garantías para solicitar la cancelación y levantamiento de la medida de suspensión del poder dispositivo registrada en las Oficinas de Tránsito de Envigado – Antioquia del vehículo marca Renault Clio de placas FGR-159, puesto que la fiscalía carece de funciones jurisdiccionales para levantar medidas cautelares impuestas por jueces como en el presente caso”.

Conforme a la anterior respuesta, se tiene que, acierta el delegado fiscal accionado en que debe adelantar trámites ante el juzgado de conocimiento o el centro de servicios del mismo, para obtener copia de los elementos materiales probatorios que se recaudaron dentro del proceso penal CUI 056156000364201100185 y la respectiva sentencia condenatoria del 7 de septiembre de 2011.

De otro lado acierta el demandado en que, obtenidos los mismos debe proceder a un estudio detallado del caso para determinar la mismidad del vehículo de placas FGR-159 que la accionante indica como de su propiedad con el rodante en que se movilizaban los procesados al momento de su captura, y así establecer si se trata de un error, de lo cual dependerá sustancialmente el proceso a seguir la promotora para lograr el levantamiento de la medida de suspensión del poder dispositivo del automóvil.

Finalmente, es jurídicamente correcto lo anunciado por el representante del ente investigador frente a la falta de competencia para ordenar el retiro de la precitada medida.

No obstante, de la respuesta ofrecida al trámite de tutela y la emitida con destino a la petente, el accionado es consiente de dos situaciones, (i) el deber de buscar información para dar una respuesta completa a la accionada, y en consecuencia (ii) que la comunicación ofrecida a la promotora el 25 de abril hogaño, no cumple con los requisitos establecidos jurisprudencialmente para satisfacer la garantía contemplada en el artículo 23 superior, pues no da claridad al proceso que debe asumir la promotora para lograr el levantamiento de la medida que recae sobre el rodante FGR-159, y en ese sentido, no responde de fondo lo peticionado por la gestora.

Adicionalmente, indicó el demandado que, oficiaría de manera inmediata al Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro o a su Centro de Servicio para obtener copia de la sentencia condenatoria emitida dentro del proceso penal CUI 056156000364201100185, pero, no acreditó que efectivamente hubiera radicado dicho pedimento, por lo tanto, no se obtiene certeza si dicho oficio fue efectivamente remitido.

En consecuencia, la tardanza en los términos que se ha presentado desde el 15 de marzo hogaño, oportunidad en la que debió darse respuesta de fondo a la accionante, aunada a la demora en el trámite de obtención de la documentación necesaria para responder concretamente el pedimento de la promotora, sin que la incapacidad del titular del despacho fiscal sea un argumento válido para justificarla, pues dicha situación culminó el 8 de marzo de lo corrientes, no se compadece con la finalidad del derecho fundamental contemplado en el artículo 23 de la Constitución Nacional, que solo hasta el pasado 25 de abril se haya informado a la promotora, sobre los trámites que el demandado pretende hacer para poder darle una respuesta de fondo, y se itera, sin que se haya demostrado que los mismos efectivamente se hayan iniciado.

En consecuencia, se tutelara el derecho fundamental invocado y vulnerado a la petente, y se ordenará al delegado **Fiscal 49 Seccional de Rionegro** para que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si no lo ha hecho, realice todas las actividades necesarias para obtener la copia de la carpeta y en especial de la sentencia condenatoria dentro del radicado 05615600036420110018, en que se vio involucrado un vehículo de placas FGR-159, incluyendo el uso de la acción de tutela de ser necesario.

Finalmente, se ordena que, una vez obtenga la información necesaria proceda **de inmediato**, a responder de fondo, esto es, explicar a la accionante el procedimiento que debe realizar para obtener el levantamiento de la medida de suspensión del poder dispositivo que recae sobre el vehículo de placas FGR-159, con independencia de si se trató de un error de digitación en el oficio allegado a las Oficinas de Tránsito de Envigado o fue el rodante en el que se desplazaba la persona que resultó condenada penalmente, toda vez que es palmario que el accionado no cuenta con facultades jurisdiccionales para decretar el mismo.

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

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición pretendido por **Luz Mercedes Giraldo de Arbeláez**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 32.496.857, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR al delegado **Fiscal 49 Seccional de Rionegro** para que, en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, si no lo ha hecho, realice todas las actividades necesarias para obtener la copia de la carpeta y en especial de la sentencia condenatoria dentro del radicado 05615600036420110018, en que se vio involucrado un vehículo de placas FGR-159, incluyendo el uso de la acción de tutela de ser necesario.

TERCERO: ORDENAR al titular de la **Fiscalía 49 Seccional de Rionegro** para que, una vez obtenga la información necesaria, de manera inmediata, proceda a responder de fondo el derecho de petición impetrado desde el 22 de febrero de 2021 por la accionante, según lo expuesto en este proveído.

CUARTO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, **ENVIAR** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECHO
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: **b9279ad27a0b443570441d4009451e7141f0932724676b23c2fe6d9cd039d08a**
Documento generado en 06/05/2021 05:24:13 PM

Radicado: 2021-0576-4

Accionante: Libardo de Jesús Mejía

Accionado: Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, Antioquia y otros

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del **H. Magistrado PLINIO MENDIETA PACHECO**, expediente digital de la acción constitucional de primera instancia arriba referida, dentro de la cual el accionante interpone recurso de apelación dentro del término de ley frente al fallo de primera instancia proferido dentro del presente asunto constitucional¹.

Es de anotar que el recurso que se interpone se hace dentro de los términos de ley, pues el trámite de notificación culminó el día veintiocho (28) de abril de 2021, fecha en la cual la hubo de tenerse notificados a los vinculados **Doctores Neider Palacios Becerra; Mauricio Beltrán Bedoya; Edison Alexander Durán Zapata; Marco Aurelio Torres y Javier Oswaldo Sierra Martínez**, ello conforme a lo dispuesto por el artículo 8 del decreto legislativo 806 de 2020, ya que luego de remitírsele la notificación del fallo de tutela no acusaron recibid del mismo, siendo efectiva la última entrega el pasado veintiséis (26) de abril de 2021²

Así las cosas, se computarán los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil, es decir desde las ocho de la mañana (08:00) del día veintinueve (29) de abril del año 2021 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día tres (03) de mayo de la anualidad en curso.

Medellín, Mayo cinco (05) de 2021


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ Archivo 30

² Archivos 25 a 29

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, mayo seis (06) de dos mil veintiuno

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionante señor Libardo de Jesús Mejía, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

96a177970816ab53d9ee01032c156040f147fd43c2325058edd14bfa93695334

Documento generado en 07/05/2021 03:11:48 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05031318900120210003400 **NI:** 2021-0511-6
Accionante: DR. JOSÉ ANTONIO BORDA VANEGAS EN REPRESENTACIÓN
DE LA SEÑORA WAYRA MARÍN HERNÁNDEZ
Accionada: FIDUPREVISORA S.A.
Decisión: Confirma y modifica
Aprobado Acta No.:79 de mayo 7 del 2021
Sala No: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, mayo siete del año dos mil veintiuno

VISTOS

El Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi (Antioquia), en sentencia del 23 de marzo de la presente anualidad, concedió el amparo constitucional frente a los derechos al mínimo vital, la seguridad social, a la vida digna y al debido proceso, invocados por la señora Wayra Marín Hernández por intermedio de apoderado judicial, en contra de Fiduprevisora S.A.

Inconforme con la determinación de primera instancia, Fiduprevisora S.A., interpuso el recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

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

“La señora María Elena Hernández Montoya, madre de la accionante se desempeñaba como docente, y falleció el 28 de mayo de 2018.

El 27 de noviembre de 2018 el Fondo Nacional de Pensiones Sociales del Magisterio mediante Resolución 2019060431607 le reconoció la pensión de sobreviviente en un 50% al compañero permanente de la docente, al señor Carlos Mario Marín Ramírez y el otro 50% para la hija, la accionante Wayra Marín Hernández.

Como pruebas se allegó:

- Copia de la Resolución N. 2019060431607.*
- Copia de notificaciones.*
- Fotocopia de existencia y representación legal de Fiduciaria la Previsora S.A.*
- Copia de notificaciones de la Resolución de manera personal.*
- Copia de la cédula de ciudadanía.*
- Copia del Certificado de Estudio o Constancia.*
- Copia del derecho de petición enviado el 20 de octubre de 2020.*
- Copia Contestación Oficio número 20200163409281.*
- Copia Certificación bancaria.*
- Contestación mediante oficio número 20200163409281.*
- Fotocopia de notificación mediante oficio número 20211016811 del primero de febrero de 2021.*
- Constancia de envío a la dirección electrónica que aparece en la Cámara de Comercio.*
- Copia de la cédula de la accionante.*
- Copia de Certificado de estudio de la accionante.*
- Pantallazo de solicitudes enviadas en diferentes ocasiones.*

Petición

Con fundamento en los elementos fácticos narrados, solicita el accionante que:

“Primero: Procedo a solicitar al despacho que de manera urgente, ya que no hay justificación legal para no cancelar dichas asignaciones pensionales dentro del termino de 48 horas se ordene a la entidad accionada consignar para la nomina del mes de febrero y no lo hizo de todas las mesadas que le adeuden a mi poderdante, y reactivar el pago de inmediato y notificar a través de este medio electrónico que se ha realizado tal procedimiento para que se aproxime a cobrar su pensión y todas sus mesadas dejadas de cancelar a fin de que mi poderdante pueda suplir sus

necesidades mínimas que no ha podido subsanar lo que hace que murió su querida madre, y lo podrá hacer tal y como se comprometió a hacerlo la entidad reabrir pago por ventanilla a través del banco BBVA.

SEGUNDO: se notifique a mi mandante por el medio más expedito, o a este togado como apoderado, por el correo electrónico que se pone de presente al pie de mi firma, o por el medio que lo considere más rápido a fin de que cese el perjuicio irremediable que se le están causando a mi poderdante por el hecho injustificado de no cancelar sus mesadas pensionales.

Tercero: Se ponga de presente a la entidad que de no hacerlo se adelantaría en su contra una vez quede en firme el fallo, el incidente en contra del representante legal o director de prestaciones sociales y vicepresidente del fondo de prestaciones, o a quien lo determine el despacho, al desacato a una resolución judicial como es la acción de tutela y la solicitud de las sanciones correspondientes, penales y administrativas y se abstenga en delante de seguir de forma injustificada reteniendo las mesadas pensionales de mi poderdante, ya que con ello como dije en los hechos de la presente acción se esta violando claramente el artículo 29 de la carta, la ley 100 de 1993, el principio de legalidad, la vida digna de mi poderdante, el derecho a la seguridad social, violación a la ley penal colombiana, por el incumplimiento de un acto administrativo que traerá como consecuencia un detrimento patrimonial en contra del estado, producto de la reclamación venidera por los intereses de mora, el derecho al mínimo vital conexo a la salud, debido inconvenientes psicológicos y traumáticos psíquicos y fisiológicos, a los que ha sido sometida mi mandante por parte del estado, en cabeza de los respectivos funcionarios, por falta de control de sus subalternos, encargados de ejercer sus funciones como les ordena la ley, y la constitución política y algo más gravoso al engañar por medio de comunicaciones falsas tal como sucedió con el oficio número 20210160226171, de fecha 1º del 2021, donde se comete otro delito denominado falsedad ideológica en documento público que la comete el funcionario oficial al impregnar allí una falsedad en el documento, y a mí como apoderado se me negó el derecho de postulación como abogado de la república, hecho que está probado y puede ser sancionado drásticamente.”

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Una vez admitida la acción de tutela el 09 de marzo del corriente año, se efectuó la notificación a Fiduprevisora S.A., al mismo tiempo que se ordenó la vinculación del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

La directora jurídica de negocios especiales de Fiduprevisora S.A., en escrito calendado el 12 de marzo de 2021, evidenciándose que fue enviado el día 15 de marzo de 2021, es decir por fuera del término concedido por el juzgado de instancia para pronunciarse al respecto.

Manifestó que ha cumplido con todas las obligaciones que le impone la ley, y que una vez auscultada la base de datos se evidencia que la accionante no reclamó el dinero, por lo que pasado un mes la entidad bancaria realizó su reintegró, es por ello que debe de solicitar la reprogramación del pago, lo que no es dable realizarlo por medio de la acción de tutela, además insiste en que fue negligencia de la tutelante al omitir reclamar el dinero.

Que como vocera y administradora del del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - FOMAG, no han incurrido en conductas que vulneren derechos fundamentales. Es por eso, que pregona la improcedencia de la acción de tutela para el pago de acreencias económicas por contar con otro medio de defensa judicial y lo es ante el juez ordinario, solicitando se declare la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales a la demandante de Fiduprevisora y su administrada.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

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

Señaló que en materia de seguridad social no procede la acción de tutela, para el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, por su carácter residual y

subsidiaria, aun así, según los elementos facticos de la tutela se desprende que existe un perjuicio irremediable al omitir proporcionarle a la tutelante la pensión a que tiene derecho, consistiendo en su única fuente de ingresos para solventar sus necesidades, al ser estudiante no cuenta con un empleo y dada la emergencia sanitaria.

Que la pensión fue reconocida, por lo que no debe de acudir a la vía ordinaria laboral o administrativa tendiente a su declaración, encontrándose en la etapa de pago, y cuenta con una resolución que la ubica como beneficiaria, por lo que acudir a la vía ordinaria implicaría afectaciones, vulnerándose el derecho a la seguridad social.

Indicó que la demandante ha presentado sendos derechos de petición sin respuesta o solución alguna, desprendiéndose del material probatorio allegado por la entidad demandada, puntualmente a la constancia de la base de datos, donde solo se alcanza a observar la orden de pago realizado el 28 de mayo de 2020, la cual no fue reclamada, no se probó haber realizado más consignaciones, además no existe constancia de que la accionante hubiese sido notificada en debida forma de la consignación del pago de las mesadas que no fueron reclamadas.

Por lo anterior concedió la protección de los derechos invocados por la tutelante, ordenándole a Fiduprevisora que en el término de las 48 horas siguientes, efectuara lo necesario para el pago de las mesadas pensiones adeudadas a la señora Wayra Marín Hernández.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primer grado, la coordinación de tutelas de Fiduprevisora S.A., manifiesta que su representada es una entidad que administra los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, para el pago oportuno de las prestaciones sociales previo al trámite ante la Secretaria de Educación.

Por lo anterior no tiene competencia para expedir actos administrativos de reconocimiento de prestaciones económicas, solo se limita a la aprobación del mismo, los cuales son remitidos por la Secretaria de Educación. Conforme a su deber de velar por el buen funcionamiento de los recursos públicos, es decir que cualquier modificación, reconocimiento o adición debe de estar soportada en un acto administrativo.

Que para proceder a lo pretendido es necesario reunir la totalidad de la documentación como el certificado de estudio, pues aportó un documento el cual certifica estudios del 1 de octubre de 2020 al mes de marzo de 2021, y para la activación total se requiere un certificado de estudio del año 2020.

En consecuencia, solicita se ordene a la entidad pagar las mesadas sobre las cuales acredite su derecho, es decir frente a los cuales acredite la condición de estudiante. Aunado a lo anterior informa que activó el pago de la mesada acreditada en el mes de abril de 2021.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicita la señora Wayra Marín Hernández, se ordene a Fiduprevisora S.A., realice el pago de todas las mesadas pensionales adeudadas, realizando a su vez la debida notificación de la fecha en que debe acercarse a la entidad bancaria para reclamar dicha prestación.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a esta Sala determinar (i) si es posible a través de este mecanismo de acción de amparo, ordenar el pago de las mesadas pensionales dejadas de cancelar cuando el derecho a la pensión ya fue reconocido.

3. Caso concreto

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

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

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva la señora Wayra Marín Hernández por medio de apoderado judicial, y es que se le ordene a Fiduprevisora S.A., el pago de las mesadas correspondiente a la pensión de sobreviviente reconocida por medio de resolución 2019060431607 del 27 de noviembre de 2019, por la muerte de su madre en hechos ocurridos el 28 de mayo de 20218, y cuestiona el hecho de que hasta la fecha no ha recibido el pago de alguna de las mesada pensionales, por lo que insta proceda la entidad demandada con el respetivo pago.

Así las cosas, esta Sala, entrará a definir si se cumplen con los requisitos para la procedencia de la acción constitucional.

La acción de tutela fue creada para que toda persona puede reclamar ante los jueces de la República en todo momento y lugar, bajo un procedimiento

preferente y sumario la protección de los derechos fundamentales que consideren vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, no obstante, se debe de cumplir con los siguientes requisitos: (I) legitimación en la causa por activa; (II) trascendencia iusfundamental del asunto; (III) subsidiariedad; e (IV) inmediatez.

En cuanto al requisito de la *subsidiariedad*, el cual se debe establecer cuando el accionante no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Pues al existir otros medios judiciales idóneos y eficaces para la protección de esos derechos, este requisito se desvanece; siendo así, un medio judicial es idóneo cuando es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales.

Recuérdese que esta acción es de carácter residual y subsidiaria y solo procede ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa, a menos que se invoque de manera transitoria para conjurar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, quebranto que debe ser aducido por quien acciona. Aun así, es relevante que la accionante es una estudiante y aduce no tener otro ingreso económico, además el derecho pensional ya le fue reconocido.

Referente al tema que nos ocupa la atención la corte constitucional en sentencia T464 de 2017, señaló lo siguiente:

“La Corte Constitucional ha sostenido que la procedencia de la acción de tutela para reclamar un derecho pensional se contrae a que (i) su falta de pago o disminución genere un alto grado de afectación a derechos fundamentales como el mínimo vital; (ii) el accionante haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial para que le sea reconocida la prestación; (iii) se acreditan, siquiera sumariamente, las razones para concluir que el medio judicial ordinario es ineficaz y; (iv) exista mediana certeza sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos para que sea reconocido el derecho pensional.”

Conforme a lo anterior y según lo esgrimido por la tutelante se está afectando su derecho al mínimo vital, lo cual se denota por cuanto es estudiante y manifiesta no tener otro ingreso económico, además, ha solicitado ante la entidad demandada el pago de las mesadas pensionales dejadas de cancelar, y le fue reconocida la pensión por medio de la resolución número 2019060431607 del 27 de noviembre de 2019.

Respecto a ello, manifestó la representante de Fiduprevisora, que la accionante allegó el certificado de estudio del 01 de octubre de 2020 al 8 de marzo de 2021, que aún no acredita el tiempo del primer y segundo semestre del año 2020. Auscultado el material probatorio se evidencia que efectivamente existe un certificado de estudio que da cuenta que la señora Wayra Marín Hernández se encontraba inscrita en el programa de sociología en el primer semestre durante el 01 de octubre de 2020 y el 8 de marzo de 2021, sin evidenciar la presencia de más certificados relacionados.

Referente a la inmediatez que supone que se active el mecanismo constitucional dentro de un término prudencial, en tal caso que se denote su urgencia, en el caso concreto la accionante demanda la omisión de cancelársele las mesadas desde el año 2018, lo que supone se encontraba inactiva alrededor de 03 años, para pretender lo que ahora insta por medio del mecanismo constitucional, lo que no denota la urgencia e inminencia requerida.

Este despacho de oficio, procedió a establecer comunicación con el apoderado de la demandante, por medio del abonado telefónico 320 664 49 25, donde manifestó que la entidad demandada no le ha notificado ni efectuado el pago de las mesadas pensionales de las cuales hizo referencia en el escrito de impugnación.

Así las cosas, esta Sala procederá a CONFIRMAR el fallo de tutela de primera instancia en el sentido de tutelar el derecho fundamental al mínimo vital y seguridad social y MODIFICA en el entendido de ordenar a Fiduprevisora S.A.,

realice lo pertinente para efectuar el pago de las mesadas pensionales sobre las cuales acreditó la totalidad de los requisitos, es decir del 01 de octubre de 2020 al 8 de marzo de 2021; frente a las demás deberá de acreditar el lleno de los requisitos para demostrar su escolaridad, es decir las causadas en el año 2020, y deberán ser debatidas en un escenario judicial especializado e idóneo para la prestación pensional solicitada.

En sede de impugnación se recibió un correo electrónico suscrito por el señor Jairo Alberto Guerra Murcia de la coordinación de tutelas de Fiduprevisora, por medio del cual cuestiona el actuar del apoderado judicial de la demandante, ya que ha recibido amenazas y pretende restringir el derecho de defensa y contradicción que le asiste, frente a este punto se le indica al prenombrado que ese asunto escapa del objeto de la tutela.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de primera instancia del pasado 23 de marzo de 2021, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi, (Antioquia), dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Wayra Marín Hernández por medio de apoderado judicial, en contra de Fiduprevisora S.A., en el sentido de tutelar el derecho fundamental al mínimo vital y seguridad social.

SEGUNDO: Se **MODIFICA** en el entendido de ordenar a Fiduprevisora S.A., realice las gestiones pertinentes para efectuar el pago de las mesadas pensionales sobre las cuales acreditó la totalidad de los requisitos, es decir, del 01 de octubre de 2020 al 08 de marzo de 2021; frente a las demás deberá de acreditar el lleno de los requisitos para demostrar su escolaridad, es decir las

causadas en el año 2020, y deberán ser debatidas en un escenario judicial especializado e idóneo para la prestación pensional solicitada.

TERCERO: La notificación de la presente providencia se realizará por parte la secretaria de esta Sala, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario.

Firmado Por:

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

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

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

MAGISTRADO

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

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

Código de verificación:

5825a3e54ac8020449977b3a84effd09b4a32dbd2e2389a1f40c0030517a4930

Documento generado en 07/05/2021 03:16:13 PM