

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 142

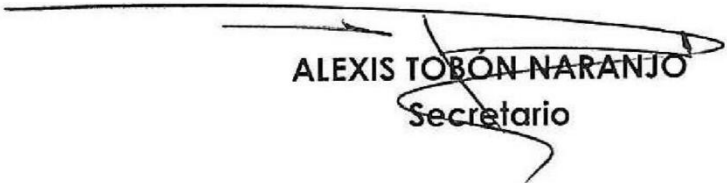
La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en cumplimiento al inciso 3° del parágrafo 1 del artículo 13 del acuerdo PCSJA20-11546 del 25/04/2020 y sus prorrogas expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, fija el presente estado electrónico.

Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2021-1191-1	Tutela 1º instancia	DIEGO ALEJANDRO VILLA	Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia	Niega por hecho superado	Agosto 18 de 2021
2021-1054-4	Tutela 1º instancia	Carlos Arturo Nieto Guerrero	Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Antioquia y o	Niega por improcedente	Agosto 18 de 2021
2021-1192-4	Tutela 1º instancia	William Andrés Guzmán Gallego	Juzgado 1º Penal Municipal de Rionegro, Antioquia	Niega por improcedente	Agosto 18 de 2021
2021.1119-4	Tutela 1º instancia	Luz Helena Calle de Angarita	Juzgado Promiscuo del Circuito de El Bagre, Antioquia y otros	concede recurso de apelación	Agosto 18 de 2021
2021-0905-4	Tutela 1º instancia	RONALD DAVID OCHOA MENESES	Juzgado 4º de E.P.M.S de Pereira Risaralda y otros	rechaza de plano solicitud	Agosto 18 de 2021
2021-1135-6	auto ley 906	trafico, fabricación o porte de estupefacientes	MARIA CECILIA DUQUE GARCIA	confirma auto de 1º instancia	Agosto 19 de 2021

FIJADO, HOY 20 DE AGOSTO DE 2021, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

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

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 103

RADICADO : 2021 - 1191 -1 (05000-22-04-000-2021-00461)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE : DIEGO ALEJANDRO VILLA
ACCIONADO : JUZGADOS PRIMERO Y SEGUNDO DE
EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE
SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y OTROS
DECISIÓN : NIEGA TUTELA- HECHO SUPERADO

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor **DIEGO ALEJANDRO VILLA** en contra de los JUZGADOS PRIMERO Y SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO- Antioquia por considerar vulnerados sus derechos fundamentales de petición y a la libertad.

A la demanda se vinculó de manera oficiosa al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE PUERTO TRIUNFO.

LA DEMANDA

Refiere el accionante que en el mes de enero remitió solicitud al Juzgado que le vigila la pena a fin de que le concediera la libertad condicional, sin recibir respuesta alguna, motivo por el cual envió un recordatorio en el mes de mayo del presente año y a la fecha de presentación de la acción constitucional, no se ha dado respuesta a su pedido.

Por lo anterior, solicita se ordene al Juzgado accionado le conceda la libertad condicional, porque cumple con los requisitos para acceder ha dicho beneficio.

LAS RESPUESTAS

1.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario señaló que vigiló la pena impuesta a Diego Alejandro Villa bajo el radicado 2016-0521, pero en virtud del Acuerdo PCSJA 20-11650 del 28 de octubre de 2020 a través del cual se creó un despacho judicial de esa misma especialidad y circuito y en cumplimiento de las directrices trazadas por el Consejo Superior de la Judicatura, Seccional Antioquia, mediante Acuerdos CSJANTA21- 19, el día 29 de marzo de 2021 se remitió el expediente al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario-Antioquia.

2.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de

Seguridad de El Santuario informó que el señor DIEGO ALEJANDRO VILLA fue condenado el día 13/04/2016 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Medellín a la pena de 97 meses de prisión por el punible de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso privado de las Fuerzas Armadas o explosivos.

En relación con la solicitud de libertad condicional, indicó que mediante Auto interlocutorio Nro. 761 del 08 de julio del presente año, fue despachada desfavorablemente. Afirma que se envió comisión número 0630 a la CPMS de esa localidad, para que notificara personalmente al sentenciado de dicha decisión y del auto interlocutorio número 760 mediante el cual se redime pena. Decisión que fue notificada al interno el 03 de agosto.

LAS PRUEBAS

- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario-Antioquia remitió copia de los autos interlocutorio Nos. 760 y 761 del 08 de julio de 2021 mediante los cuales se concede redención y se niega libertad condicional. Constancia de notificación personal al actor el **03 de agosto de 2021**.

CONSIDERACIONES

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

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

Frente a la mora judicial, ya la H. Corte Suprema de Justicia¹, hizo un análisis jurisprudencial respecto del pronunciamiento emitido por el máximo órgano Constitucional, en donde se estableció que:

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

*“6.- En sentencia T-1154 de 2004, la Corte indicó que de los postulados constitucionales se sigue **el deber de todas las autoridades públicas de adelantar actuaciones y resolver de manera diligente y oportuna los asuntos sometidos a ella.** En ese sentido, la dilación injustificada y la inobservancia de los términos judiciales pueden conllevar la vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En este caso, la Sala señaló, que si el ciudadano no cuenta con un medio de defensa eficaz a su alcance, y está frente a la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable, la acción de tutela es procedente para proteger sus derechos fundamentales. Finalizó argumentando que ‘De lo anterior se infiere que a fin de que proceda la acción de tutela, es indispensable que determinada dilación o mora judicial sean injustificadas, pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso, no constituye per se una violación al debido proceso [Ver sentencia T-604 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz],*

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

salvo que el peticionario se encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones 'imprevisibles e ineludibles', tal como, el exceso de trabajo, que no le permitan cumplir con los términos señalados por la ley. De lo expuesto se concluye que constituye una violación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, aquella denegación o inobservancia de los términos procesales que se presenten sin causa que las justifiquen o razón que las fundamenten'.

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

“En sentencia T-1226 de 2001, se reiteró que la mora judicial en hipótesis como la excesiva carga de trabajo está justificada y, en consecuencia, no configura denegación del derecho al acceso a la administración de justicia. De conformidad con esta decisión, al analizar la procedibilidad de la acción de tutela por mora judicial, el juez constitucional debe determinar las circunstancias que afectan al funcionario o despacho que tiene a su cargo el trámite del proceso. [...]” (Sentencia T-357 de 10 de mayo de 2007, subrayado fuera del texto).

Ahora, con respecto al derecho de petición que les asiste a las personas privadas de la libertad, ha dicho en reiteradas oportunidades la Alta Corporación que²:

3.1.1 Como ha dicho en varias oportunidades la Corte Constitucional,

² Sentencia T-479 de 2010.

las personas privadas de la libertad son sujetos de especial vulnerabilidad por la especial relación de sujeción entre el recluso y el Estado³. En la sentencia T-153 de 1998, se explicó que “los reclusos se encuentran vinculados con el Estado **por una especial relación de sujeción**. Ello significa que este último puede exigirle a los internos el sometimiento a un conjunto de condiciones que comportan precisamente la suspensión y restricción de distintos derechos fundamentales, condiciones sobre las cuales deben añadirse que deben ajustarse a las prescripciones del examen de proporcionalidad”⁴.

3.1.2 También se ha dicho por parte de la Corte que la privación de la libertad implica la suspensión absoluta de algunos derechos como la libertad personal o la libre locomoción, que se encuentran limitados a partir de la captura. Sin embargo, otro grupo de derechos, como el derecho a la intimidad personal y familiar y los de reunión y asociación, pese a que pueden llegar a ser fuertemente limitados, **nunca podrán ser completamente suspendidos**. En tercer término, estima la Corte, que **la persona privada de su libertad, sin importar su condición o circunstancia, está protegida por un catálogo de derechos que no pueden ser objeto de restricción jurídica durante la reclusión**⁵. Esta línea jurisprudencial fue precisada con detalle en la Sentencia T-153 de 1998, en donde se dice que **un grupo de derechos como “...la vida e integridad personal, la dignidad, la igualdad, la libertad religiosa, el derecho de reconocimiento de la personalidad jurídica, a la salud y al debido proceso, y el derecho de petición, mantienen su incolumidad a pesar del encierro a que está sometido su titular”**⁶. Por último, la Corte ha establecido **el deber positivo⁷ en cabeza del Estado de asegurar todas las condiciones necesarias⁸ que permitan a su vez condiciones adecuadas para la efectiva resocialización⁹ de los reclusos**¹⁰.

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

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

⁵ Se trata de derechos como la vida, la integridad personal o la libertad de conciencia.

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

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

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

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

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

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

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

3.1.4 Del mismo modo, en la Sentencia T- 439 de 2006, estableció la Corte que la administración penitenciaria, así como la administración de justicia, deben garantizar el derecho de petición de manera plena *“... (i) **suministrando respuestas oportunas y evitando todo tipo de dilación injustificada**, (ii) motivando de manera razonable sus decisiones, (iii) garantizando que las solicitudes que los internos formulen contra otras autoridades sean recibidas por éstas oportunamente”¹³.*

3.1.5 Así mismo en la Sentencia T-1074 de 2004¹⁴, dijo la Corte con relación al derecho de petición de los reclusos que:

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

¹² M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

¹³ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

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

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

3.1.6 Teniendo en cuenta esta línea jurisprudencial, no tiene razón el juez de instancia cuando negó la tutela al considerar que en el caso concreto no se vulneró el derecho de petición. Como quedó resumido en los antecedentes, el juez a quo, citando la Sentencia T-010 de 1998, dijo que el tutelante no cumplió con los requisitos generales del derecho de petición ya que no se dieron uno de los extremos fácticos para el ejercicio de dicho derecho, que consiste en que se demuestre que la solicitud sea presentada en fecha cierta a la autoridad competente¹⁵.

(...)

3.1.8 Considera la Sala que no se pueden exigir los mismos requisitos del derecho de petición de una persona que detenta el ejercicio pleno de sus derechos, ya que como se analizaba con anterioridad la persona privada de la libertad se encuentra vinculada con el Estado por una relación de especial sujeción y depende de éste para ejercer plenamente el mencionado derecho. Por tanto, no se puede exigir que la petición llegue a manos de la autoridad competente como un requisito sine qua non para poder tutelar la violación del derecho en el caso de los reclusos. En estos casos el juez de tutela debe verificar si dicho recibo no se cumplió por la inactividad, omisión o negligencia en la entrega por parte de las autoridades o funcionarios estatales. Si el recluso sigue el conducto regular contemplado en las normas administrativas y emplea todos los medios a su disposición para ejercerlo de buena fe, no puede dejar de ser amparado su derecho argumentando que no se ejerció de manera correcta o completa.

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

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

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

Ahora, es claro que la presente demanda no se está cuestionando la vulneración al derecho fundamental de petición, toda vez que la solicitud realizada por el actor es de aquellas que se hacen por ser parte dentro de un proceso y debido al mismo, lo cual implica analizar la vulneración del debido proceso en su manifestación específica del derecho de postulación, tal como lo ha destacado la H. Corte Suprema de Justicia cuando al respecto expresó:

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

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

En el presente caso, el accionante considera que se le vienen vulnerando sus derechos fundamentales por cuanto el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO-Antioquia, no ha resuelto la petición de libertad condicional elevada en enero y reiterada en el mes de mayo de 2021.

Por su parte, el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO-Antioquia allegó autos interlocutorios Nro. Nro.760 y 761 del 08 de julio de 2021, mediante los cuales redime pena y niega libertad condicional, se libra comisión al CPMS de Puerto Triunfo para notificar la decisión, la cual fue notificada al interno el 03 de agosto de 2021.

Como bien puede observarse, la decisión sobre la petición de libertad condicional del señor DIEGO ALEJANDRO VILLA fue resuelta

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

mediante auto interlocutorio del 08 de julio del presente año; por lo que al día de hoy el juzgado accionado ha resuelto de fondo lo peticionado.

Tal decisión fue puesta en conocimiento del señor DIEGO ALEJANDRO VILLA el día 03 de agosto de 2021, por lo que a esta Sala no le queda más que negar la acción de tutela por encontrarse frente a un hecho superado.

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

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

Así las cosas, al observar la Sala que la entidad accionada ya emitió la respuesta a la solicitud requerida por el actor, no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado, y en tal sentido, negar las pretensiones de éste por carencia de objeto actual.

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

RESUELVE:

1.- **NEGAR** las pretensiones de tutela elevadas por el señor **DIEGO ALEJANDRO VILLA**, en contra del JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y Otros, **pues se está ante un hecho superado**, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

2.- 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
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Guerthy Acevedo Romero
Magistrada
Sala 004 Penal
Tribunal Superior 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:
8d0458eb02c9da4738e588e2fa4b21ef15bcf00d54cff985d82e30571478a619
Documento generado en 18/08/2021 07:34:56 PM

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

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

Radicado : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de
Dominio
Decisión : Declara improcedencia de la acción.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 088

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano CARLOS ARTURO NIETO GUERRERO contra el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA, en procura del amparo entre otras, de su garantía constitucional fundamental del debido proceso, trámite al cual fueron vinculados el MINISTERIO DE JUSTICIA, en cabeza de la Dra. Maria Cristina

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

Gutiérrez Moreno; Dra. María Gelves Albarracín, Fiscal Especializada en Extinción de Dominio y el Dr. Jairo Edmundo Hidalgo Dávila, Agente del Ministerio Público.

ANTECEDENTES

Narra el accionante que el día 09 de noviembre del año 2020, a través de correo electrónico solicitó al JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCION DE DOMINIO DE ANTIOQUIA, en calidad de propietario del vehículo marca Mazda, MODELO 2012, color blanco nevado, número de motor LF11316274, chasis 9FCBL86L4C0001803, el levantamiento de la medida cautelar que pesa sobre éste y copias del expediente radicado N°0500312000120160000100.

Señala que, no obstante habersele entregado la documentación aludida, a su solicitud de levantamiento de medida cautelar, respondió el juzgado accionado mediante providencia del 11 de noviembre de 2020, que no era la etapa procesal para interponer tal solicitud y había dejado vencer el término para solicitar pruebas de conformidad con el artículo 141 de la Ley 1708 de 2014.

Refiere ser un tercero de buena fe, quien adquirió el vehículo de manera legal el día 20 de diciembre de 2014, tal y como consta en el contrato de compraventa celebrado con la empresa Montes Car, para lo cual canceló la suma de \$ 41.000.000, dinero obtenido a través de un crédito adquirido con el BBVA, tal y como consta en el contrato de prenda del vehículo, de

Nº Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

fecha 22 de diciembre de 2014; venta debidamente registrada en el Registro Único Nacional de Transito – RUNT, donde figuran varios propietarios en el histórico del mismo.

Considera en ese orden de ideas, es evidente la afectación a su derecho fundamental al debido proceso, al no haber tenido conocimiento de la admisión del proceso de extinción de dominio, y así solicitar la declaratoria de incompetencia y presentar impedimentos, recusaciones o nulidades, aportar pruebas, solicitar la práctica de pruebas y formular observaciones sobre la demanda de extinción del derecho de dominio presentada por la Fiscalía.

Por lo expuesto, solicita se declare la nulidad del auto del 9 de diciembre de 2015, mediante el cual fue impuesta medida cautelar al vehículo descrito.

Así mismo, se decrete la nulidad del auto del 11 de noviembre de 2020, en el cual se niega el juzgado a levantar la aludida medida puesto que le fue notificado cinco meses después de haber elevado tal solicitud, debido a la interposición de una acción de tutela anterior, que ordenó al despacho accionado a actuar de conformidad.

Frente al motivo de inconformidad, la parte accionada ejerció su derecho de defensa de la siguiente manera:

**JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO
ESPECIALIZADO EN EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA:**

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

Informa que el 29 de julio de 2016, avocó conocimiento del proceso con radicado interno 0500 31 20 001 2016 00001 00, recibido de la Fiscalía Veinticinco Delegada, en el cual se solicitó iniciar la etapa de juicio de extinción de dominio y declarar la improcedencia sobre algunos bienes; asimismo se dispuso notificar a los terceros indeterminados que se crean con derecho a intervenir, respecto de los bienes objeto de extinción, para que hagan valer sus derechos a través de edicto emplazatorio de que trata el artículo 140 de la ley 1708 de 2014.

Según sello de envío de la empresa 472, el 16 de septiembre de 2016 fue entregada al señor Carlos Arturo Nieto Guerrero a la calle 52 N° 15B109, Monteverde en Montería (Córdoba), citación para diligencia de notificación personal, con el fin de notificarle personalmente la providencia, dentro de los cinco días siguientes a la entrega de la comunicación. Por medio de auto del 16 de febrero de 2017, se ordenó realizar edicto emplazatorio, mismo que fue elaborado por la Secretaria del Juzgado el 17 de febrero de 2017, en el cual fue incluido el vehículo con placas DJO112, y que fue fijado desde el miércoles primero de marzo a las 8:00 AM, por cinco días hábiles. Acción que fue adelantada según constancias de los medios, a folios 248 a 258, del cuaderno original número 9.

Relata que el 9 de noviembre de 2020, se allegó memorial donde el afectado Carlos Arturo Nieto Guerrero presentó solicitud de levantamiento de las medidas cautelares que figuran sobre el automotor de placas DJO112. 5), y mediante auto N° 34 del 11 de noviembre de 2020, ese Despacho emitió respuesta en

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

la cual no accedió a la solicitud por considerar fenecida la oportunidad procesal para elevar este tipo de pedimentos, debido a que el proceso se encuentra en etapa de juicio.

En ese orden de ideas, luego de referirse al trámite de notificaciones judiciales en materia de extinción de dominio regulado por la Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2017, concluye frente al caso concreto que esa instancia adelantó el procedimiento correspondiente a las notificaciones en las respectivas etapas procesales, agotando cada una de ellas, como consta en el plenario.

Y en cuanto a la solicitud de levantamiento de las medidas cautelares que pesan sobre el vehículo de placas DJO112, elevada por el señor NIETO GUERRERO mediante derecho de petición, reiteró lo expuesto en auto N° 34 del 11 de noviembre, es decir, que la solicitud de levantamiento de medidas cautelares, comprende un trámite especial denominado control de legalidad, con una ritualidad expresamente señalada en la ley artículo 111 y siguientes del Código de extinción de dominio, respecto a las circunstancias y etapa procesal.

Por lo tanto, la oportunidad procesal para que los afectados puedan acudir a tramites de esta naturaleza, tiene lugar entre la etapa inicial y hasta que se declare fenecido el término del traslado de que trata el artículo 141 ídem, por ende, encontrándose en etapa de juicio, esos estadios procesales han sido ampliamente superados.

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

Por lo tanto, señala, el pedimento del actor fue desechado por su improcedencia y en virtud de lo previsto en la norma antes señalada se notificó por estados según el artículo 54 del código de extinción de dominio, como corresponde a este tipo de actuaciones, de ahí que considerara el señor juez, no es acertado reclamar la notificación personal, puesto que así no lo dispone la ley, advirtiéndole de paso no ser cierto que el accionante no sea parte dentro de la actuación de extinción de dominio y en consecuencia reclame una notificación personal pues claramente ha sido debidamente vinculado en calidad de afectado conforme los artículos 28 y 30 de la Ley 1708 de 2014 Modificado por la Ley 1849 de 2017.

En efecto, concluye, que el hecho de que el accionante alegue su condición de tercero de buena fe, no cambia su situación.

En ese orden de ideas, solicita declarar improcedente el amparo tutelar, por no existir vulneración alguna de derechos fundamentales, ni ser para este caso la presente acción mecanismo residual, para su amparo.

AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

Considera el señor procurador que no es procedente el amparo solicitado por el señor Nieto Guerrero pues debe acudir a los procedimientos judiciales, como lo puede ser incoar una solicitud de nulidad dentro del proceso e interposición de recursos sobre la providencia que la decida, en caso de no serle

Nº Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

favorable; mecanismos que el accionante jamás manifestó haberlos agotado, máxime que la Ley 1708 de 2014, código de extinción de dominio, garantiza los derechos de los terceros de buena fe exentos de culpa.

Refiere, acorde a lineamientos legales y constitucionales, que es un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos, por lo tanto, atendiendo al carácter subsidiario de esta acción constitucional y dado que no se observa y tampoco indica el accionante, la posibilidad de que se presente un perjuicio irremediable, no hay razones suficientes que indiquen que puede prosperar la tutela solicitada.

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO:

Informa su representante que revisadas las bases de datos del Grupo de Extinción de Dominio se evidenció que esa Cartera Ministerial no interviene en el proceso de extinción de dominio distinguido con el radicado 20160000100 del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, proceso en el cual se encuentra afectado el señor CARLOS ARTURO NIETO GUERRERO.

FISCALÍA 25 ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, DE ANTIOQUIA:

Guardó silencio.

Nº Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cabe precisar en primer lugar, que a esta Sala Penal le asiste competencia para conocer de la acción de tutela presentada por el señor CARLOS ARTURO NIETO GUERRERO contra el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Antioquia, de acuerdo a lineamientos fijados por la Sala de Casación Penal en decisión del 27 de julio de 2021, radicado 118.141, mediante la cual fue resuelto el conflicto de competencia suscitado entre esta Corporación y la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, con ocasión de este mismo trámite constitucional.

Hecha la anterior aclaración y ya enfocados en el aspecto sustancial de la controversia, relacionado con la garantía constitucional fundamental del debido proceso, cuyo presunto menoscabo predica la parte actora, según las circunstancias expuestas en el escrito de tutela, se significa que la procedencia del presente mecanismo de amparo constitucional ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia, a propósito de la impugnación de actuaciones judiciales y claro está, en orden al carácter de subsidiariedad y fragmentariedad inherente a la acción de tutela.

En lo estrictamente relacionado con el tema de la

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

procedencia de la tutela contra decisiones judiciales, la legislación y la jurisprudencia han sido particularmente celosos en su regulación, toda vez que evidentemente existen valores igualmente importantes para el ordenamiento jurídico, que se impone salvaguardar, tal como lo es la seguridad jurídica, inherente al principio de la cosa juzgada y al mismo Estado de Derecho, al igual que las garantías de imparcialidad e independencia del funcionario judicial, los que se verían seriamente afectados, si se permite, sin ninguna cortapisa, que por la vía de la acción de tutela, continuamente y sin límite alguno, se le restan efectos a pronunciamientos judiciales.

La Corte Constitucional, ha razonado sobre este tópico en los siguientes términos:

“Es reiterada la jurisprudencia de esta corporación¹ en el sentido de afirmar la improcedencia que reviste la tutela contra providencias judiciales², ello es así, en razón de que este mecanismo es de carácter eminentemente subsidiario, el cual no ha sido establecido para remplazar o sustituir los procedimientos ordinarios existentes, ni como medio alternativo, adicional o complementario de estos, su propósito se circunscribe a la protección efectiva de los derechos fundamentales cuando no existe otro medio de defensa judicial o en el evento de existir este, se utilice solo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Lo anterior, conforme lo ha admitido el mismo Tribunal Constitucional, conlleva a derivar otra característica más de la acción de tutela, esto es, que no es de su esencia, el servir de medio alternativo o supletorio a los demás recursos jurídicos, de

¹ Ver entre otras las Sentencias T-43/93, T-79/93, T-198/93, T-173/93, T-331/93, T-368/93, T-245/94.

² Sentencia C-543 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

forma tal que el ciudadano pueda usarla indistintamente, conforme a sus propios intereses particulares.

Así mismo, cabe señalar, que el juez constitucional, no puede concebirse como una tercera instancia, disponible en todo tiempo y lugar, para resolver, a través del recurso de amparo, cuestiones que debieron ser planteadas por medio de la vía procesal ordinaria, pues ello, obviamente, desfigura la esencia y el objetivo prioritario, que llevó a la consagración constitucional de la acción de tutela, como medio expedito, enderezado a la efectiva protección de los derechos fundamentales.

Sin embargo, excepcionalmente procede la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando sea manifiesta una actitud arbitraria o caprichosa por parte de la autoridad judicial que la profiere, estando entonces en presencia de una vía de hecho que vulnera los derechos fundamentales de la persona.

Esta doctrina de la vía de hecho ha venido evolucionando y siendo reemplazada por la de las “*causales genéricas de procedibilidad*”, mediante la cual se supera el concepto de vía de hecho y se admiten ciertos supuestos específicos de procedibilidad, en casos que no evidencian una trasgresión grosera de la Constitución, pero sí permiten identificar decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales, según la Sentencia C-590 de 2005, de la Corte Constitucional, con ponencia del H. M .Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Nº Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

Lo anterior implica que pese a la evolución jurisprudencial del concepto de vía de hecho, la acción de tutela debe mantenerse como un instrumento de protección de los derechos fundamentales constitucionales de las personas frente a la actuación arbitraria e irregular de los jueces, pero dentro de los límites característicos como medio de protección excepcional, y siempre que no existan remedios judiciales ordinarios, o que existiendo resulten ineficaces para conjurar la situación y restablecer el goce de los derechos lesionados.

En el particular, las diferentes actuaciones procesales contenidas en el asunto bajo radicado 20160000100, en el cual figura como uno de sus afectados el señor *Carlos Arturo Nieto Guerrero*, adelantado por el Juzgado Primero Especializado de Extinción de Dominio de Antioquia, se vienen surtiendo aún en el proceso referido, el que de manera concreta se encuentra en etapa del juicio de acuerdo a lo informado por el titular de ese despacho y, desde esa perspectiva asiste razón al señor Agente del Ministerio Público al llamar la atención en el sentido que lo postulado por el accionante en este trámite constitucional comporta una herramienta a la cual pudo acudir en el mismo proceso ordinario, invocando la nulidad del caso, si es que considera que su derecho fundamental al debido proceso y, específicamente a ser notificado personalmente de las actuaciones que afectaron su patrimonio económico, habían sido desconocidos por el juez de conocimiento.

Pero el señor Nieto Guerrero en el proceso de extinción dominio solo se limitó a reclamar el levantamiento de la

Nº Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

medida cautelar que afecta un automotor, porque en su sentir, fue obtenido de manera legal, pero sin adentrarse en los motivos expuestos en esta acción de tutela, por los cuales considera, es que debe ser nulificada la actuación judicial desde el auto del 9 de diciembre de 2015, o bien desde el auto del 11 de noviembre de 2020.

De modo que el acto procesal censurado aún está sujeto al control judicial, donde existen los instrumentos necesarios para salvaguardar sus garantías, no siendo adecuado pretermitir su desarrollo ordinario, y mucho menos los recursos dispuestos legalmente para atacar la eventual decisión sobre ese particular aspecto.

La H. Corte Constitucional en sentencia C – 543 de 1992, sobre este tópico señaló que tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el respectivo proceso, postura sostenida también por la H. Corte Suprema de Justicia, al señalar que “la acción de tutela no resulta procedente frente a procesos en trámite, en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecidos medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales y por tanto, desconocer tal situación conllevaría la desnaturalización de la acción de amparo constitucional.”³

Por manera que, es la declaratoria de improcedencia de la acción de amparo constitucional, la decisión

³ Sentencia T-31745 de 6 de junio de 2007. Corte Suprema de Justicia. MP Jorge Luís Quintero Milanés.

Nº Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

que se impone para la Magistratura en el presente evento, de cara a la ausencia de los referidos parámetros genéricos de procedibilidad y acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISION PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por el señor CARLOS ARTURO NIETO GUERRERO, en nombre propio; lo anterior, dada la ausencia de parámetros genéricos de procedibilidad establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia y de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO

Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

Firmado Por:

Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior 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:

b398b83eddbc89c7ae9bbd8a119d65e9e62dde75dce3228737a8096cb

N° Interno : 2021-1054-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : Carlos Arturo Nieto Guerrero
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito
Especializado en Extinción de Dominio de
Antioquia y otros

9368ba6

Documento generado en 18/08/2021 05:00:47 PM

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

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

Radicado : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectadis : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal Municipal de
Rionegro, Antioquia y otros
Decisión : Declara improcedencia de la acción.

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 088

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueven los ciudadanos YELEM YULIETH TORO PÉREZ y MARLON ALEJANDRO TORO PÉREZ, a través de apoderado judicial, contra el JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, en procura del amparo entre otras, de su garantía constitucional fundamental del debido

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

proceso, trámite al cual fueron vinculados el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, la FISCALÍA 159 SECCIONAL DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, el señor NEYDER YESID PUERTA CARDONA, a quien se le adelanta proceso penal por el delito sde Homicidio agravado, con código único de investigación 05 615 6000 364 2020 00057; Dr. Carlos Hernández, defensor, la Dra. Natalia Vallejo, Procuradora Judicial Penal y el CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE RIONEGRO, ANTIOQUIA.

ANTECEDENTES

Relata el abogado William Andrés Guzmán Gallego, quien funge como apoderado judicial de los señores Yelem Yulieth y Marlon Alejandro Toro Pérez, en esta acción de tutela, que dichas personas figuran como víctimas en el proceso con radicado 056156000364202000057, por el presunto delito de homicidio agravado y otro, en contra de NEYDER YESID PUERTA CARDONA.

El 7 de mayo de 2021, el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro, en audiencia preliminar y a petición de la defensa, sustituyó al señor Puerta Cardona la medida de aseguramiento por una no privativa de la libertad de acuerdo a los numerales 1, 3, 4 y 5 del artículo 297 de la ley procesal penal, decisión apelada por las víctimas.

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

Refiere que el 22 de junio de 2021, el mismo Juzgado efectuó audiencia preliminar donde modifica su decisión anterior – del 7 de mayo – y suprime la aplicación del numeral 1º ibídem, actuación a la cual no fue citado en calidad de apoderado de las víctimas, dejando constancia que ***efectivamente esta audiencia si se realizó el siete de mayo ese día no hubo ninguna apelación por parte de la víctima, sin embargo se citó en debida forma por el despacho para realizar esta audiencia pero pues no se logró su comparecencia.***

A continuación, el 28 de julio de 2021, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, en segunda instancia, resuelve el recurso presentado por el apoderado de las víctimas en audiencia del 7 de mayo de 2021, revocando lo decidido por el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro, el 7 de mayo de 2021, pero supeditando la orden de captura contra Neyder Yesid a lo resuelto en sede de control de garantías el 22 de junio, toda vez que allí se decretó la libertad de esta persona.

Dice el apoderado de víctimas que siempre han asistido a todas las actuaciones dentro de ese proceso penal.

Pretende el señor representantes de las víctimas por esta vía, se decrete la nulidad del auto interlocutorio proferido por el JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, el 22 de junio de 2021.

Frente al motivo de inconformidad, la parte accionada ejerció su derecho de defensa de la siguiente manera:

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

1. JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE RIONEGRO, ANTIOQUIA:

Frente al caso concreto, señala que en virtud de la solicitud de sustitución de medida de aseguramiento, presentada por el Dr. Carlos Enrique Hernández, defensor público del imputado, a éste le fue otorgada medida no privativa de la libertad, el 7 de mayo de 2021, contenida en el artículo 307 literal B numerales 1, 3, 4 y 5 de la ley procesal penal, decisión recurrida por el accionante y que el 28 de julio pasado, fue revocada por El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia.

No obstante lo anterior, en fecha del 22 de junio, la defensa nuevamente se acerca a la jurisdicción, a fin de que se modifique la decisión del 07 mayo, en tanto El INPEC no contaba con el elemento electrónico del brazalete, a fin de hacerse efectiva la libertad del señor Puerta Cardona, vista pública que se desarrolló sin la presencia del señor representante de víctimas ni de éstas, tal y como se le informó a aquel, en respuesta a su derecho de petición fechado el 29 de julio, sin que obre constancia en el archivo del despacho de su notificación y citación a la audiencia.

En cuanto a la manifestación que hiciera la juez que presidía la audiencia en su momento, acerca de que se encontraba notificado y no compareció, estima que pudo haber obedecido a un lapsus involuntario, sin que se advierta de su parte intención con ello de proceder a espaldas de aquellas.

Pone de presente que la decisión del 7 de mayo de este año, en la que se revocó la medida de aseguramiento privativa

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

de la libertad y se le sustituyó por varias no privativas, entre ellas la asignación de brazaletes electrónicos, fue revocada por parte del superior al desatar el recurso de apelación, interpuesto precisamente por parte de la representación de víctimas, lo que, en criterio del hoy representante del juzgado accionado, haría innecesaria la declaratoria de la nulidad de una actuación que por virtud de esa decisión de segunda instancia ha desaparecido de la vida jurídica. Así pues, considera, nulificar una decisión que ha dejado de producir efectos jurídicos resulta razonablemente improcedente.

**JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE
RIONEGRO, ANTIOQUIA:**

Expuso su titular que mediante acta de reparto del primero de julio de la presente anualidad, se recibió en segunda instancia la carpeta penal con radicado CUI 0561560003642020 00057, proceso que se sigue en contra del ciudadano NEYDER YESID PUERTA CARDONA, a efectos de dar trámite al recurso de apelación interpuesto por el doctor William Andrés Guzmán, representante de víctimas, en contra de la sustitución de medida de aseguramiento decretada por la Juez Primera Penal Municipal de esta localidad, en audiencia del 7 de mayo del 2021, donde determinó que se encontraba vencida la medida de detención preventiva intramural que fuera impuesta al ciudadano PUERTA CARDONA, por lo que, la sustituyó por las no privativas de la libertad contempladas en el artículo 307 del CPP, literal B, numerales 1, 3, 4 y 5.

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

Señala que visto el tiempo transcurrido entre la audiencia objeto de apelación y el acta de reparto, se aprecia una constancia de la escribiente del Centro de Servicios, doctora María Victoria Suárez, donde advierte que en la fecha del 24 de junio observó que no se le había dado trámite al recurso de alzada promovido en contra de la decisión emitida el 7 de mayo anterior, al parecer por parte de una empleada de esa dependencia. Empero lo anterior y conforme el acta de reparto, este despacho avocó conocimiento del trámite de segunda instancia y mediante auto del 28 de julio del 2021, resolvió:

Primero: revocar la decisión proferida por la juez primero penal municipal de Rionegro, en la audiencia del 7 de mayo de 2021, mediante la cual sustituyó la medida de aseguramiento privativa de la libertad impuesta al ciudadano Neyder Yesid Puerta Cardona, acusado como presunto autor del delito de homicidio agravado y hurto calificado por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. conforme a esta decisión se ordenaría dictar orden de captura en contra del ciudadano para hacer efectiva la decisión que aquí se adopta en sede de segunda instancia, pero la misma ha de quedar condicionada en consecuencia a lo resuelto por la misma funcionaria judicial en la que concedió la libertad por vencimiento de términos.

De acuerdo a lo expuesto, y en su criterio, no sería posible ordenar emitir la orden de captura para que se continuara la medida impuesta a este ciudadano. Ello considerando que, pese a revocar la decisión de primera instancia, se abstuvo de dictar orden de captura en contra de PUERTA CARDONA, toda vez que, la Juez Primero Penal Municipal de Rionegro, a petición de la defensa, instaló audiencia de libertad por vencimiento de términos el 22 de junio de 2021, en la cual, modificó lo resuelto el 7 de mayo

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

anterior, pese a que sobre esa decisión se había interpuesto un recurso de apelación, el cual no había sido desatado, resolviendo suprimir la exigencia de la vigilancia electrónica (art. 307 # 1 del C.P.P.), y permitiendo así que el procesado gozara de la libertad.

Advierte el señor juez que en la audiencia del 22 de junio del 2021, se echó de menos la presencia del representante de víctimas, de quien no obra en la carpeta constancia de su citación.

Finalmente, señala que, luego de digitalizar las actuaciones realizadas, el expediente fue remitido nuevamente al juzgado de origen, a través del Centro de Servicios, el 30 de julio de los corrientes.

FISCALÍA 89 SECCIONAL DE RIONEGRO, ANTIOQUIA:

Dice su representante que, en efecto, en la audiencia donde se modifica la necesidad del brazalete tomada el 22 de junio 2021, no estuvo presente el apoderado de víctimas, además que la Juez de primera instancia no advierte que la decisión del 07 de mayo de 2021 se encontraba apelada, y no lo advierte precisamente porque el trámite de esta apelación se hizo extemporáneo, dado que el 24 de junio de 2021 el centro de servicios deja una constancia donde se indica que no se había recibido dicha apelación y apenas el 25 de junio del mismo año se realiza el reparto de la apelación; es decir que para el momento en el que se le dio trámite a la segunda instancia ya se había decidido

N° Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

por parte del Juez de garantías la no obligación de imponer el brazalete.

Explica en ese orden de ideas, que el reparto inicialmente es realizado al Juzgado Segundo penal del Circuito de Rionegro quien se declara impedido por ser juez de conocimiento, por lo que le correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa localidad decidir la apelación el 28 de julio de 2021, donde se revoca la decisión del 07 de mayo de 2021, decretando la correspondiente orden de captura que quedó supeditada a lo decidido en la segunda audiencia preliminar – del 22 de junio – , conforme reza en el acta que anexa.

En criterio del señor fiscal, efectivamente hay violación del debido proceso, no solo por la no citación al apoderado de víctimas a la audiencia del 22 de junio de 2021, sino por el trámite extemporáneo del recurso de apelación y la realización de la audiencia preliminar de junio 22 sabiendo que no se había desatado el recurso de alzada.

CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE RIONEGRO:

Dice su directora que verificado el libro radicador y el sistema siglo XXI se encontró sobre el particular que el día 24 de junio de 2021, es recibido en el correo dispuesto para ese fin, msuarezb@cendoj.ramajudicial.gov.co la carpeta del SPOA 05615600036420200005700 para ser tenida en custodia al

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

momento de presentarse la acusación por parte de la fiscalía, y como en el centro de servicios no han dejado de llevar los libros radicadores a pesar de la virtualidad, se procede a registrar en ellos los documentos recibidos, encontrando que en dicha carpeta había un acta de audiencia donde se presentó recurso y el mismo no había sido enviado a esta oficina para el correspondiente reparto.

Fue así que la empleada encargada del SAP, Maria Victoria Suarez Blandón, escribe al despacho, Juzgado Primero Penal Municipal, indagando sobre el envío de dicha apelación, a lo que la escribiente del despacho Magdalena Castañeda responde que ella no estaba para la época y que la compañera Daniela Pedroza, le referió verbalmente que lo había enviado, sin embargo, revisados los correos del centro de servicios, dicho proceso no fue recibido en ninguno de ellos, situación que se dejó en la constancia anexa al reparto de la apelación el día 25 de junio de 2021.

Aclaró así mismo la señora directora, que para esta causa ninguna de las dos audiencias aludidas fue notificada por este centro de servicios. Ahora bien, el envío del proceso para el reparto de la apelación es responsabilidad exclusiva del despacho que tramita la correspondiente carpeta y en este caso, fue precisamente este centro quien advirtió la omisión por parte del Juzgado Primero Penal Municipal de esta localidad al no enviar para el reparto el recurso presentado en la audiencia del 07 de mayo del 2021.

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

Anexa los soportes del correo cruzado entre los despachos, la constancia de la empleada para su revisión y el acta de reparto de la apelación de mayo 07, surtida el día 25 de junio.

AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO:

Manifiesta su delegada que de los hechos y las pretensiones planteados en el escrito inicial de acción de tutela, ninguno hace referencia a una actuación irregular de la Procuraduría 340 Judicial I Penal de Rionegro, en el trámite que se alega como inapropiado para los accionantes al momento de efectuar la audiencia del 22 de junio de 2021, por tal razón, solicita declarar la acción constitucional improcedente en lo que tiene que ver con esa agencia, pues el referido auto fue dictado por el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro.

Considera que el problema jurídico a resolver en esta oportunidad se restringe a determinar la violación de las garantías del accionante en un trámite adelantado por el Despacho judicial accionado directamente o a través del Centro de Servicios Administrativos, como aquel relacionado con la debida notificación para la realización de una diligencia judicial, actuación que excede las posibilidades de intervención que tiene la suscrita servidora pues se trata de un asunto de absoluta competencia de la autoridad judicial.

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

Solicita por lo expuesto, declararse la improcedencia de la acción en lo que a esta Procuraduría Judicial Penal respecta.

La defensa del señor Neyder Yesid Puerta Cardona no se pronunció.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Frente al aspecto sustancial de la controversia, relacionado con la garantía constitucional fundamental del debido proceso, cuyo presunto menoscabo predica la parte actora, según las circunstancias expuestas en el escrito de tutela, se significa que la procedencia del presente mecanismo de amparo constitucional ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia, a propósito de la impugnación de actuaciones judiciales y claro está, en orden al carácter de subsidiariedad y fragmentariedad inherente a la acción de tutela.

En lo estrictamente relacionado con el tema de la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales, la legislación y la jurisprudencia han sido particularmente celosos en su regulación, toda vez que evidentemente existen valores igualmente importantes para el ordenamiento jurídico, que se impone salvaguardar, tal como lo es la seguridad jurídica, inherente al principio de la cosa juzgada y al mismo Estado de Derecho, al igual que las garantías de imparcialidad e independencia del funcionario

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

judicial, los que se verían seriamente afectados, si se permite, sin ninguna cortapisa, que por la vía de la acción de tutela, continuamente y sin límite alguno, se le restan efectos a pronunciamientos judiciales.

La Corte Constitucional, ha razonado sobre este tópico en los siguientes términos:

“Es reiterada la jurisprudencia de esta corporación¹ en el sentido de afirmar la improcedencia que reviste la tutela contra providencias judiciales², ello es así, en razón de que este mecanismo es de carácter eminentemente subsidiario, el cual no ha sido establecido para remplazar o sustituir los procedimientos ordinarios existentes, ni como medio alternativo, adicional o complementario de estos, su propósito se circunscribe a la protección efectiva de los derechos fundamentales cuando no existe otro medio de defensa judicial o en el evento de existir este, se utilice solo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Lo anterior, conforme lo ha admitido el mismo Tribunal Constitucional, conlleva a derivar otra característica más de la acción de tutela, esto es, que no es de su esencia, el servir de medio alternativo o supletorio a los demás recursos jurídicos, de forma tal que el ciudadano pueda usarla indistintamente, conforme a sus propios intereses particulares.

Así mismo, cabe señalar, que el juez constitucional, no puede concebirse como una tercera instancia, disponible en todo tiempo y lugar, para resolver, a través del recurso de amparo, cuestiones que debieron ser planteadas por medio de la vía

¹ Ver entre otras las Sentencias T-43/93, T-79/93, T-198/93, T-173/93, T-331/93, T-368/93, T-245/94.

² Sentencia C-543 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

N° Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

procesal ordinaria, pues ello, obviamente, desfigura la esencia y el objetivo prioritario, que llevó a la consagración constitucional de la acción de tutela, como medio expedito, enderezado a la efectiva protección de los derechos fundamentales.

Sin embargo, excepcionalmente procede la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando sea manifiesta una actitud arbitraria o caprichosa por parte de la autoridad judicial que la profiere, estando entonces en presencia de una vía de hecho que vulnera los derechos fundamentales de la persona.

Esta doctrina de la vía de hecho ha venido evolucionando y siendo reemplazada por la de las “*causales genéricas de procedibilidad*”, mediante la cual se supera el concepto de vía de hecho y se admiten ciertos supuestos específicos de procedibilidad, en casos que no evidencian una trasgresión grosera de la Constitución, pero sí permiten identificar decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales, según la Sentencia C-590 de 2005, de la Corte Constitucional, con ponencia del H. M .Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Lo anterior implica que pese a la evolución jurisprudencial del concepto de vía de hecho, la acción de tutela debe mantenerse como un instrumento de protección de los derechos fundamentales constitucionales de las personas frente a la actuación arbitraria e irregular de los jueces, pero dentro de los límites característicos como medio de protección excepcional, y siempre que no existan remedios judiciales ordinarios, o que

N° Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

existiendo resulten ineficaces para conjurar la situación y restablecer el goce de los derechos lesionados.

En el particular, se tiene que el 7 de mayo de 2021, el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro, Antioquia, decretó la sustitución de la medida de aseguramiento que pesaba sobre el señor NEYDER YESID PUERTA CARDONA, en el proceso adelantado en su contra, por una no privativa de la libertad, al tenor de los numerales 1,3,4 y 5 del canon 307 de la ley procesal penal, decisión apelada por el apoderado de las víctimas y aquí accionante.

El 22 de junio de 2021, dentro del mismo asunto fue realizada audiencia preliminar ante ese mismo despacho, a solicitud de la defensa del procesado, fecha en la cual se modificó la decisión inicial, a fin de no darse aplicación al numeral primero del referido artículo 307, alusivo a la imposición de un mecanismo electrónico, en consideración a que el INPEC no presentaba como detenido en su base de datos al señor Neyder Yesid, escenario al cual ciertamente no fueron citados ni las víctimas, ni su apoderado, tal como es corroborado igualmente por los aquí accionados y de las actuaciones allegadas al plenario.

Sin embargo, el 28 de julio de 2021, tuvo lugar la audiencia que desató el recurso de apelación frente al auto del 7 de mayo de 2021, fecha en la cual, el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, decidió revocar lo resuelto

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

en forma inicial por el Juzgado Primero Penal Municipal de esa misma localidad, pero en el siguiente sentido:

Primero: revocar la decisión proferida por la juez primero penal municipal de Rionegro, en la audiencia del 7 de mayo de 2021, mediante la cual sustituyó la medida de aseguramiento privativa de la libertad impuesta al ciudadano Neyder Yesid Puerta Cardona, acusado como presunto autor del delito de homicidio agravado y hurto calificado por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. conforme a esta decisión se ordenaría dictar orden de captura en contra del ciudadano para hacer efectiva la decisión que aquí se adopta en sede de segunda instancia, pero la misma ha de quedar condicionada en consecuencia a lo resuelto por la misma funcionaria judicial en la que concedió la libertad por vencimiento de términos.

Escuchada con detenimiento la audiencia del 22 de junio de 2021, se tiene que la defensa del procesado solicitó como medida principal, se inaplicara para el caso concreto el numeral primero del artículo 307, Literal B, de la ley procesal penal, alusivo a la imposición de un mecanismo electrónico, así mismo, puso de presente a la judicatura que los términos para que el juzgado de conocimiento emitiera un fallo en la causa penal respectiva se habían vencido. En todo caso, el Juzgado Primero de Control de Garantías se limitó a modificar la decisión proferida el 7 de mayo de 2021, excluyendo el ya mentado numeral 1º del literal B del artículo 307, y dejando vigentes las demás condiciones para acceder a una medida no privativa de la libertad; decisión que sostuvo la titular de ese despacho ante la solicitud de aclaración de la fiscalía en punto a si esa sería la única determinación en esa oportunidad.

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

Desde esa perspectiva, lo cierto es que la parte accionante aún tiene a su alcance una herramienta al interior del proceso penal, y, de manera concreta en sede de control de garantías, como lo sería invocar la nulidad de la audiencia efectuada el 22 de junio de 2021, si es que considera que su derecho fundamental al debido proceso y, específicamente a ser notificado personalmente de las actuaciones que lo afectaron, habían sido desconocidos por el Juzgado Primero Penal Municipal de Rionegro, Antioquia.

Pero se limitó a exhibir por esta vía dicha postulación cuando aún tiene a su alcance medios de control judicial que permitirían verificar si en la instancia judicial de control de garantías se adelantó alguna actuación con respecto a la sustitución de la medida de aseguramiento que pesaba contra el señor Neyder Yesid, en contravía de los derechos de las víctimas; medidas de protección que están incluso previstas en los numerales 3º y 9º del artículo 154 C.P.P.-

Nada impide además, al señor apoderado de las víctimas acudir de nuevo ante el Juez Primero Penal Municipal de Rionegro, exponiendo las razones de agravio aquí dadas a conocer, en procura de una pronta solución en favor de las personas posiblemente afectadas con la comisión de un delito. De modo que la protección de las garantías invocadas en la acción de amparo aún está sujeta al control judicial, donde existen los instrumentos necesarios para la salvaguarda de las mismas, no siendo adecuado pretermitir su desarrollo ordinario, y mucho

Nº Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

menos los recursos dispuestos legalmente para atacar la eventual decisión sobre ese particular aspecto.

La H. Corte Constitucional en sentencia C – 543 de 1992, sobre este tópico señaló, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el respectivo proceso, postura sostenida también por la H. Corte Suprema de Justicia, al señalar que “la acción de tutela no resulta procedente frente a procesos en trámite, en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecidos medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales y por tanto, desconocer tal situación conllevaría la desnaturalización de la acción de amparo constitucional.”³

Por manera que, es la declaratoria de improcedencia de la acción de amparo constitucional, la decisión que se impone para la Magistratura en el presente evento, de cara a la ausencia de los referidos parámetros genéricos de procedibilidad y acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISION PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por el abogado WILLIAM ANDRÉS

³ Sentencia T-31745 de 6 de junio de 2007. Corte Suprema de Justicia. MP Jorge Luís Quintero Milanés.

N° Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

GUZMÁN GALLEGO, apoderado de los señores Yelem Yulieth y Marlon Alejandro Toro Pérez; lo anterior, dada la ausencia de parámetros genéricos de procedibilidad establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia y de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

**Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO**

**Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

**Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

N° Interno : 2021-1192-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Accionante : William Andrés Guzmán Gallego
Afectados : Yelem Yulieth Toro Pérez
Marlon Alejandro Toro Pérez
Accionado : Juzgado Primero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia y otros

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior 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:
eada57a9ae9ea6330f9b7b268bc4f692b5a25e8539e6728971bb
cc1b0c02c8b

Documento generado en 18/08/2021 05:01:03
PM

Radicado: 2021-1119-4

Accionante: Luz Elena Calle de Angarita

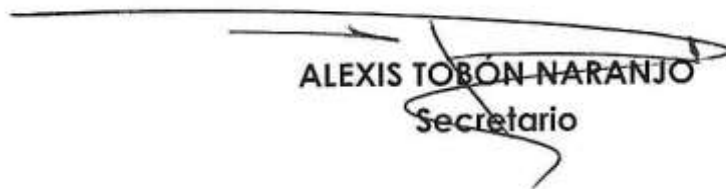
Accionado: Sociedad de Activos Especiales y otros

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado PLINIO MENDIETA PACHECO expediente digital de la acción constitucional de primera instancia referida, dentro del cual la parte la accionante interpuso recurso de apelación¹ frente al fallo de primera instancia; mismo que se interpone dentro de término legal, ello teniendo en cuenta que si bien se remitió el respectivo correo electrónico al hoy impugnante para la debida notificación del fallo, el mismo no acusó recibido razón por la cual, ha de tenerse notificado por conducta concluyente en la fecha que allega su manifestación de impugnar el fallo proferido, esto es el día 10 de agosto de 2021²

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 diez (10) de agosto de 2021, fecha en la cual hubo de tenerse notificada a la Fiscalía 10 Especializada Extinción de Dominio, 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 en dos (2) oportunidades a su correo electrónico institucional, sin que acusaran recibido; siendo efectiva la entrega el día 06 de agosto de 2021 (archivos 26 y 27)

Así las cosas, se computarán los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir desde el día 11 de agosto del año 2021 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día trece (13) de agosto de la anualidad en curso.

Medellín, agosto diecisiete (17) de 2021.


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ Archivo 25

² Archivo 24

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, agosto diecisiete (17) 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 la accionante Luz Elena Calle de Angarita, 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
Sala 002 Penal
Tribunal Superior 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:

58495fc1f00fb6fdb1ff0242c384d1436e58bd279fa9f065a7767bd7dd3d855d

Documento generado en 18/08/2021 05:07:35 p. m.

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

Proceso No: 056076000279201980007 NI: 2021-1135-6

Acusados: MARIA CECILIA DUQUE GARCIA

Delito: Tráfico, Fabricación, o Porte de estupefacientes

Decisión: Confirma

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

Proceso No. 056076000279201980007

NI: 2021-1135-6

Acusados: MARIA CECILIA DUQUE GARCIA

Delito: Tráfico, Fabricación o Porte de estupefacientes

Decisión: Confirma

Aprobado Acta No. xxx

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

Medellín, xxxx de agosto del año dos mil veintiuno

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto emitido el pasado 27 de julio de 2021, por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, mediante el cual decretó la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de formulación de imputación.

LOS HECHOS

Los hechos materia de esta actuación fueron narrados por el Despacho de Instancia en su providencia de la siguiente manera:

“El 17 de febrero de 2019, siendo las 10:20 horas, en el Centro penitenciario de la Ceja, pretende ingresar la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, a la cárcel pero una vez se le realiza el registro es detectada por una canina al parecer por portar estupefacientes, dicha ciudadana entrega de manera voluntaria un contenedor que tenía en sus partes íntimas y que después de realizada la Prueba Preliminar Homologada PIPH, resultó positiva para cannabis en una cantidad de 70.80gr, por lo que se le imputó el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, artículo 376 inc 2 del Código Penal, verbo rector suministrar, en calidad de autoría, en modalidad de tentativa, la responsabilidad fue pre acordada concediendo la marginalidad del art 56 del Código Penal, fijando cómo pena 12 meses de prisión y multa de 1smlmv.”

ACTUACIÓN PROCESAL

Con fundamento en lo antes referido la Fiscalía General de la Nación formula Imputación a la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, por el delito de Tráfico, Fabricación o porte de estupefacientes en modalidad de tentativa, siendo presentado el correspondiente escrito de acusación ante el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja – Antioquia, el 18 de marzo de 2019, en el cual se hace referencia a que se efectuó con la antes mencionada un preacuerdo, en el cual aceptaba su responsabilidad en los hechos imputados, concediéndose como único beneficio la aplicación de la circunstancia de marginalidad; por ello el 12 de julio de 2019, se verifican los términos del preacuerdo, y se imparte legalidad al mismo, aplazándose la audiencia contemplada en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, a solicitud de la defensa, por cuanto requiere recolectar elementos materiales probatorios, siendo postergada en varias oportunidades hasta el 27 de julio de 2021, fecha en la cual se decreta la nulidad desde la audiencia de formulación de imputación.

AUTO APELADO

Inicia la Juez de instancia indicando, que el motivo de la diligencia que preside sería para verificación de allanamiento, e individualización de pena y sentencia, pero variara el objeto de la misma, por cuanto evidenció una flagrante vulneración al debido proceso, por lo que procederá a decretar una nulidad.

Refiere que una vez escuchó la imputación y el allanamiento, y de acuerdo a lo establecido en el artículo 457 del C.P.P, considera que existe una vulneración al debido proceso y al principio de legalidad, ello ante la existencia de una calificación jurídica imposible, realizada a la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, y por la cual procedió a aceptar cargos.

La Juez Penal del Circuito de La Ceja, antes de decretar la nulidad tal y como lo anuncio al inicio de la diligencia, realiza un recuento pormenorizado de la jurisprudencia que avala al Juez a realizar no

solo un control formal a la imputación y a la acusación, sino como de manera excepcional posibilita realizar un control material a la misma.

Afirma que la nulidad en el presente asunto es previa a la presentación del preacuerdo, y atañe al principio de legalidad, y estricta tipicidad de manera relevante, que posibilitaba de acuerdo a la Jurisprudencia a que el Juez de Control de Garantías efectuara un control de la calificación jurídica en esa instancia procesal, y resalta que ello no se hizo.

Aclara que no realizara control del preacuerdo en lo que respecta a la concesión de la circunstancia de marginalidad, por cuanto para la fecha en de los hechos, y la suscripción del preacuerdo, esto es, el 18 de febrero de 2019, no se tenía una línea jurisprudencial uniforme en materia de preacuerdos, ni se había expedido, la importante sentencia de la Corte Constitucional SU 479 de octubre de 2019, en la que se precisan los requisitos para pre acordar, y conceder la circunstancia de marginalidad, por lo que refiere, que en gracia de discusión para ese momento puede decirse que es procedente realizar el preacuerdo reconociendo dicha circunstancia.

En lo que tiene que ver con la afectación al principio de legalidad, indica que la Corte Suprema de Justicia, ha determinado por regla general la existencia de un control formal del juez a la imputación y a la acusación, y si bien ha sido resistente al control material de la acusación, ha prescrito que ante un error ostensible o un detrimento a garantías fundamentales es procedente, como lo es en este caso, en donde considera hay necesidad de intervención.

Hace alusión a diferentes decisiones de la Corte Suprema de Justicia, como a la Sentencia 47271 de 2016, en la que se dice que el Juez no es un convidado de piedra en la audiencia de imputación, por el contrario que el Juez es el garante de la constitución, en la decisión 48.200 de 2016, se le impone al juez la obligación de vigilar que la Fiscalía cumpla con la carga de establecer que la persona a quien pretende imputar es presunto autor de un delito; en la decisión No. 44599 de 2017, la Corte reclama que los Jueces verifiquen que la Fiscalía establezca el comportamiento concreto desarrollado por el agente, en la 49386 de 2019, el Juez está obligado a constatar el cumplimiento de los presupuestos para la imputación, y acusación.

Con lo anterior, convalida la intervención que de la formulación de imputación realizara, por cuanto evidencia una imposibilidad de adecuación jurídica del delito elegido por la Fiscalía, siendo esta una de las hipótesis avalada por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, para controlar la calificación jurídica, pues contraviene claramente el principio de legalidad y estricta tipicidad, pues el delito que se le imputó a la procesada y por el cual aceptó los cargos es el de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes, artículo 376 inc 2° del Código Penal, delito de mera conducta, de peligro, de conducta instantánea, situación que no cambia con el verbo rector elegido, en este caso, el verbo de suministro, lo que imposibilita que se cometa en grado de tentativa, pues refiere que la estructura típica de la conducta imputada no permite adecuar tentativa como dispositivo amplificador del tipo, de ello se ha referido por el precedente jurisprudencial de la Corte, quien en sentencia del 9 de febrero de 1994 radicado 8082 y en el radicado 45.178 SP019 de 2015. M.P. José Leónidas Bustos Martínez.

Así las cosas, considera la Juez de primera instancia, que esa aceptación de cargos realizada por la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, desconoce los criterios que deben colmarse dentro de los cuales se encuentra el principio de legalidad, cuya sujeción es obligatoria para todos los funcionarios, incluso para la Fiscalía, cuya discrecionalidad es reglada. Por ello, deja sin validez lo actuado desde la audiencia de formulación de imputación inclusive de acuerdo al artículo 457 del Código de Procedimiento Penal.

DE LA SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada por la Juez *a-quo*, la señora Fiscal interpuso el recurso de apelación, sustentando la misma en los siguientes términos:

Solicita la recurrente al Tribunal Superior de Antioquia proceder a revocar la decisión adoptada por la Juez de instancia de decretar la nulidad de lo actuado desde la audiencia de formulación de imputación, por cuanto no considera que se esté vulnerando ni el principio de legalidad ni de

tipicidad estricta, por cuanto la conducta punible desplegada por la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, pasado 17 de febrero de 2019, se encuadra en la de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes en la modalidad de suministro, permitiendo dicho verbo rector la modalidad de tentativa, tal y como sucedió en el presente caso.

Señala que esta misma determinación se ha tomado en muchos otros casos que han estado bajo su dominio, así como en el de otros Fiscales del oriente antioqueño, por cuanto se ha vuelto costumbre al practicarse de manera reiterada.

La Defensa como no recurrente.

Solicita se confirme la decisión adoptada por la Juez Penal del Circuito de La Ceja, que si bien es la sanción más drástica que pueda aplicarse al proceso penal, es la procedente ante la vulneración de principios como el de legalidad y tipicidad estricta, pues es claro que la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes al ser un delito de mera conducta no admite el grado de tentativa.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conforme lo reglado por el artículo 34 numeral primero de la Ley 906 de 2004, es competente la Sala para conocer el recurso de alzada en tanto es superior funcional del Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, despacho que profirió el auto de nulidad dentro del presente proceso, que hoy se recurre por parte de la delegada de la Fiscalía General de la Nación.

Para ello entonces, deberá esta Magistratura verificar si en efecto le era procedente a la Juez Penal del Circuito de La Ceja, realizar ese control material al acto de imputación realizado por la Fiscalía, a la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, en calidad de autora del delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes en modalidad de tentativa, por

el verbo rector suministrar, y así mismo, determinar si en efecto de dicha conducta punible es predicable la tentativa.

Pero antes de verificar dicha situación, considera pertinente la Sala, transcribir la imputación que realizara la Fiscalía a la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, el pasado 18 de febrero de 2021, ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Ceja – Antioquia, ello con el fin de constatar en qué términos se efectuó la imputación preacordada:

La Fiscalía procede a formular imputación a la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, en los siguientes términos:

“La señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA fue capturada en situación de flagrancia en el día de ayer 17 de febrero de 2019, a eso de las 10:20 minutos de la mañana cuando trataba de ingresar a la cárcel de la localidad sustancias prohibidas como es marihuana y voluntariamente después de ser detectada por el canino Fiona, al mando de la Dragoneante Lopera Uribe Yurani Marcela de forma voluntaria entrega un contenedor el cual al parecer en su interior contenía una sustancia estupefaciente que ella misma manifestó ser marihuana, efectivamente en la de investigador de campo, ósea prueba de PIPH, dio un peso neto de 70.8 gramos e indicando prueba preliminar positiva para cannabis y sus derivados.

Esta conducta realizada por la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, como se dijo está tipificada en el artículo 376 de nuestro código penal, donde nos dice tráfico fabricación o porte de estupefacientes, y manifiesta el que sin permiso de autoridad competente introduzca así sea en tránsito, en este caso el verbo rector sería suministrar sustancias psicotrópicas, incurrirá ya en el inciso segundo, si la cantidad de droga no excede de 1,000 gramos de marihuana, 200gr de hachís, etc, la pena será de un mínimo de 64 a 108 meses y multa de 2 a 150 smlmv. Pero como esta droga tipo marihuana se trató de ingresar al establecimiento penitenciario y carcelario de la municipalidad estamos hablando de una circunstancia de agravación punitiva, circunstancia contemplada en el artículo 384 de la misma normatividad penal, que nos dice el mínimo prevista en los artículos anteriores, se duplicara en los siguientes casos, primero cuando la conducta se realice: literal D: en centros educacionales, asistenciales, culturales, deportivos, recreativos, vacacionales, cuarteles o ESTABLECIMIENTOS CARCELARIOS, en este caso se trató de ingresar a un establecimiento carcelario, por lo que se habla del tráfico, fabricación o porte de estupefacientes con circunstancia de agravación.

Como nos dice la misma circunstancia de agravación que la pena prevista en los artículos anteriores se duplicara pero en estos casos no se No se podría aplicar ese contenido del artículo, toda vez que fue declarado exequible en forma condicionada en el entendido que en ningún caso podrá ser aplicada una pena que supere el máximo fijado en la ley para cada delito, acá lo estaba superando por lo que debemos iniciar del máximo de la pena del artículo 376 que es de 108 meses que traducidos en años estaríamos hablando de 9 años , entonces como estábamos también diciendo que intento ingresar a la cárcel de la localidad, una sustancia prohibida estaríamos hablando del artículo 27 que está contemplado en nuestro ordenamiento penal que es sobre la tentativa el que iniciare la ejecución de la conducta punible mediante actos idóneos e inequívocamente dirigidos a su consumación y esta no se produjere por circunstancias ajenas a su voluntad incurrirá en pena no menor de la mitad del mínimo ni mayor de las tres cuartas del máximo de la señalada para la conducta punible consumada, si para la pena consumada estaríamos hablando de 108 meses, para la tentativa estaríamos hablando de una rebaja no menor de la mitad, estaríamos hablando de 54 meses, que traducida en años seria 4.5 años con su respectiva multa, el art 376 nos trae una multa de 2 a 150 smlmv pero se duplica conforme al art 384 estaríamos hablando de una multa con un mínimo de 4 a 300 smlmv.

Pero doña MARIA CECILIA, si usted se allana a los cargos, esto es reconoce su ilicitud sobre la imputación que le está haciendo la fiscalía, usted se haría acreedora a una rebaja del 12.5 % de la pena a imponer, seria 54 meses con la rebaja del 12.5 estaríamos hablando de una pena mínimo de 47.2 meses que en traducido en años seria 3.9 años, esta imputación se hace con verbo rector suministrar en calidad de autora a título de dolo, a título de dolo doña MARIA CECILIA, porque usted sabía que ingresar sustancias estupefacientes a un centro penitenciario era un delito, pero sin embargo acepto, quiso hacerlo, y fue capturada en esa situación de flagrancia intentando ingresar esa droga al interior al centro carcelario. Esta sería la imputación que haría la fiscalía.

Pero en el receso que nos dio la juez tuvimos la oportunidad de reunirnos con la defensa, y la señora MARIA CECILIA, la abogada le explicó como era el procedimiento en caso de una imputación preacordada, se le dijo a ella que en caso de condena tendría una pena y lo haría otro juez, la señora MARIA CECILIA

Acepto hacer una imputación preacordada y la fiscalía ofrece como imputación el único beneficio de la marginalidad del artículo 56 de nuestro código penal, articulo 56 que dice el que realice la conducta punible bajo la influencia de profunda situaciones de marginalidad, ignorancia o pobreza extrema en cuanto hayan influido directamente en la ejecución de la conducta punible y no tenga la entidad suficiente para excluir la responsabilidad, incurrirá en pena no mayor de la mitad del máximo Ni menor de la sexta parte del mínimo, de la señalada en la respectiva disposición

Pero en ese receso en que la defensora le explico a la señora MARIA CECILIA, le hizo traslado a la fiscalía de una historia clínica, de la empresa social del estado Metrosalud, de la ciudad de Medellín, en esta historia clínica, que el centro de atención es 11 395 simcaf

Nombre paciente MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, cedula 32181187, Historia clínica 32181187

Entidad ALIANZA MEDELLÍN ANTOIQUIA EPS SAS, nivel 1, y la finalidad es la detección de alteraciones del adulto.

Y lo que reposa en toda la historia clínica personal de la señora, nos dice que tiene un tratamiento en el cuello con radioterapia, quimioterapia, braquioterapia, biopsia, colposcopia.

Quiere decir que la señora tiene cáncer y que le están haciendo un tratamiento para ello. Averiguando más sobre el estado de salud de la señora y su núcleo familiar nos dice Es soltera, tiene un hijo que se llama Michel Andrés Moreno,

Tiene 9 años de edad, estudia 4 de primaria en la escuela la manuela,

Es desempleada y vive en el barrio Manrique del municipio de Medellín, por esto la fiscalía decidió

Concederle como único beneficio de la imputación preacordada la marginalidad, comenzaría en 108 meses se le rebaja a la mitad por la tentativa quedando en 54 meses y a su vez por la marginalidad se le estaría rebajando la sexta parte dando como resultado 9 meses con su respectiva multa, pero la defensa y la fiscalía va a acordar pena a imponer de 12 meses.

La imputación pre acodada quedaría con el verbo rector suministrar, calidad de autora a título de dolo y como único beneficio concederle la marginalidad con pena mínima a imponer de 12 meses y la respectiva multa seria, que si estamos en 4 salarios mínimos por tentativa se rebaja a 2 salarios mínimos y por la marginalidad se le estaría rebajando 0.33 quedando una multa en 1.66 smlv.”.

Se tiene entonces, que la imputación realizada a la señora DUQUE GARCIA, consistió en el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes en grado de tentativa, y en calidad de autora, siendo entonces el reconocimiento del dispositivo amplificador del tipo – de la tentativa- parte integral de la imputación a la señora MARIA CECILIA, esto es, no fue fruto de reconocimiento a través de la figura del preacuerdo, como si lo fue, la circunstancia de marginalidad, constatándose que en efecto se respetó las reglas preestablecidas para los preacuerdos, artículo 350 del Código Penal, al haberse reconocido únicamente ante la aceptación de responsabilidad un solo beneficio, consistente en esa situación de marginalidad que apareja una rebaja ostensible en el quantum punitivo.

Ahora bien, hecho lo anterior, pasará la Sala a ocuparse del primero de los cuestionamientos arriba referidos, y es el consistente en si es o no procedente de manera excepcional que por parte de los jueces, no solo el de Control de Garantías, sino el Juez de Conocimiento, efectuar un control material a la imputación y a la acusación, cuestionamiento al cual deberá absolverse de manera positiva, puesto que la actual jurisprudencia de nuestro máximo órgano jurisprudencial así lo ha prescrito, y si bien se conoce que ambos son actos de parte, de pleno dominio del ente acusador, quien en cumplimiento de los lineamientos constitucionales prescritos en el artículo 250, ostenta esa calidad de persecución ante la comisión de una conducta punible; la situación que avala dicho control es la ostensible vulneración a garantías fundamentales y procesales, es procedente que la Judicatura realice dicho control.

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, en sentencia SP3329-2020, Radicación N° 52901 del 9 de septiembre de 2020, M.P. Patricia Salazar Cuellar, respecto a este tópico refiere:

“En la sentencia de casación SP2042-2019, jun. 5, rad. 51007, reiterada en la SP5400-2019, dic. 10, rad. 50748, entre otras; se precisaron las siguientes características del acto procesal en mención:

- El «juicio de imputación» corresponde, de manera exclusiva, a la Fiscalía General de la Nación; por ende, no puede ser objeto de control material por los jueces de control de garantías, sin perjuicio de que estos como directores de la audiencia cumplan los siguientes deberes

(i) velar porque la imputación reúna los requisitos formales previstos en el artículo 288 de la Ley 906 de 2004; (ii) evitar que el fiscal realice el “juicio de imputación” en medio de la audiencia; (iii) igualmente, debe intervenir para que no se incluyan los contenidos de los medios de prueba, u otros aspectos ajenos a la diligencia; (iv) evitar debates impertinentes sobre esta actuación de la Fiscalía General de la Nación; (iv) ejercer prioritariamente la dirección temprana de la audiencia, para evitar que su objetivo se distorsione o se generen dilaciones injustificadas; y (v) de esta manera, la diligencia de imputación debe ser esencialmente corta, pues se limita a la identificación de los imputados, la relación sucinta y clara de los hechos jurídicamente relevantes y la información acerca de la posibilidad de allanarse a los cargos, en los términos previstos en la ley. (Negritas fuera del texto original).

- La imputación cumple tres funciones esenciales: (i) garantizar el ejercicio del derecho de defensa, (ii) sentar las bases para el análisis de la detención preventiva y otras medidas cautelares, y (iii) delimitar los cargos para viabilizar el allanamiento a los mismos -o preacuerdos- con respeto de las garantías fundamentales.

En suma, se precisa en esta ocasión, una imputación alternativa -o disyuntiva-, sea en la calificación jurídica o en los hechos que se atribuyen, es violatoria de las formas legales de ese acto y, lo que es más grave, puede afectar gravemente el derecho procesal fundamental de defensa.”

“Sexto. De tiempo atrás, la Sala ha establecido la posibilidad de realizar cierta forma de control material a la acusación, en el ámbito de la calificación jurídica, cuando se trasgrede flagrantemente la legalidad, ello es así, porque a diferencia de la falta de soporte probatorio de la hipótesis de la acusación, que no puede ser advertida por el juez por la elemental razón de que no conoce ¿ni debe conocer en ese momento- el contenido de las evidencias tenidas en cuenta para el llamamiento a juicio, los errores manifiestos en la calificación jurídica pueden ser fácilmente detectados por el juzgador con solo escuchar la formulación de cargos, bien porque la premisa fáctica claramente no corresponda a las normas elegidas (lo que debe ser ostensible, para que proceda la excepcional intervención judicial), porque las normas invocadas no estén vigentes, etcétera (CSJSP, 5 oct 2016, Rad. 45594; CSJSP, 11 dic 2018, Rad. 52311; entre otras).” PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR Magistrada ponente SP3988-2020 Radicación n° 56505, 14 de octubre de 2020.

(Negrita intencional, por fuera del texto original)

Queda claro entonces, que la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, desde otrora ha aceptado esta posibilidad de manera excepcional, nótese cómo desde el año 2018, lo viene predicando hasta la actualidad, por lo que era perfectamente válido que por parte de la Juez Penal del Circuito de La Ceja, se realizará dicho control en este caso en concreto de la imputación, pues se evidenció al interior de dicho trámite que la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, fue llamada a responder penalmente por una calificación jurídica imposible, pues el tipo penal de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes es un delito de mera conducta, esto es, que se agota en un solo acto.

Concretamente el verbo rector que le fuera imputado a la antes mencionada, era el de suministrar, pues pretendía ingresar sustancia estupefaciente al interior del

Establecimiento Carcelario de La Ceja, y al ser descubierta momentos antes tras el registro efectuado por un canino, no pudo realizarse la acción, pero es claro que de dicha situación no puede deprecarse la circunstancia de tentativa, por la estructura típica del delito imputado, que no modifica el mundo exterior, al no ser de resultado,, además, lo cierto es, que la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, si bien no suministró por cuanto no alcanzó a ingresar la sustancia estupefaciente al interior de la Cárcel, si la adquirió de manera ilegal, la portó, la transportó, consumándose la conducta punible, al subsumirse en otro de los verbos rectores que trae el tipo penal,, por lo que no es predicable la tentativa.

Sobre el particular la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal en radicado 31362 del 13 de mayo de 2009, ha expuesto lo siguiente, donde se definieron las conductas punibles relacionadas con la fabricación, tráfico y porte de estupefacientes como delitos de conducta, así:

“(...)

“... Tradicionalmente, se ha entendido que los tipos de resultado son aquellos en los que se exige de manera expresa o tácita que la conducta del sujeto agente produzca cierto efecto en el mundo exterior. Por ejemplo, en el delito de homicidio, no sólo se exige un comportamiento que sea riesgoso para la vida, sino que también se haya ocasionado la muerte de determinada persona. En cambio, los llamados delitos de mera conducta serían los que describen como punible la acción realizada, sin importar que ésta produzca o no consecuencias. Por ejemplo, con el solo hecho de que una persona lleve consigo cinco kilos de cocaína, el legislador entiende que se han afectado los bienes jurídicos que el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes pretende proteger.”

En igual sentido la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal prescribió en concepto¹ respecto a un caso de extradición lo siguiente:

“ Es de concluir, entonces, que acorde con los hechos en que se sustenta la acusación, de conformidad con las previsiones al efecto establecidas en el artículo 493.1 de la Ley 906 de

¹Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, CP-019-2015,5 Radicación No. 45178. M.P. José Leónides Bustos Martínez

2004, se satisface el requisito en mención, pese a que en el cargo dos las autoridades judiciales del Estado requirente califican la conducta como <<Tentativa de distribución internacional de aproximadamente 1.700 kilogramos de cocaína>>, toda vez que, acorde con la jurisprudencia de la Corte Suprema no resulta concebible jurídicamente la realización del delito de <<tentativa de tráfico de estupefacientes>>, pues, según ha sido dicho, <<es evidente que para sacar una sustancia estupefaciente del país es imperativo haberla adquirido, transportado, almacenado, llevado consigo o cualquiera otra de las conductas allí representadas en otros tantos verbos rectores; y en caso de que no se logre culminar el propósito perseguido, de todas maneras habrá responsabilidad por la conducta típica perfeccionada>> (CSJ SP, 9 feb. 1994, Rad. 8082).

Esto por cuanto, aún si se llegase a suponer acertados los criterios político criminales que justifican la posibilidad de sancionar todo el proceso que involucra la producción, transporte, comercialización y distribución de estupefacientes, si se valora la conducta desde una perspectiva social y jurídica, ha de concluirse que ni la financiación, ni la fabricación, ni el transporte, ni la exportación, ni la importación, ni el almacenamiento, ni la conservación, ni el ofrecimiento, ni la distribución de sustancias estupefacientes, subsisten independientemente de la posesión de estas mismas sustancias, así la tenencia no sea de índole material, pues es claro que en tales circunstancias, aquellas actividades aluden a conceptos jurídicos que deben ser sometidos a valoración, los cuales no necesariamente coinciden con los fenómenos fácticos que los sentidos perciben.

Así las cosas, siendo entonces, en las particulares circunstancias del caso, la tentativa de exportación de sustancias estupefacientes, un delito de imposible materialización de manera independiente de las demás acciones realizadoras del tipo, y que en el contexto de la facticidad corresponde al de concierto para traficar sustancias estupefacientes, la Corte observa conveniente hacer la aclaración correspondiente, ya que el principio de doble incriminación se verifica frente a los hechos en que se funda la solicitud de extradición conforme lo dispone el artículo 493.1 del Código de Procedimiento Penal, y no frente a la calificación jurídica de la conducta efectuada por las autoridades extranjeras.”

Así las cosas, dando aplicación la Sala a la postura antes referida, encuentra acertada la decisión adoptada por la Juez Penal del Circuito de La Ceja, de decretar la nulidad de la imputación realizada a la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, en procura de salvaguardar los derechos al debido proceso, principio de legalidad, y estricta tipicidad, pues como ya se dijo, el delito imputado no permite endilgar el dispositivo amplificador del tipo de la tentativa, configurando ello una imputación imposible, haciendo procedente ante

la afectación sustancial del proceso la aplicación de la sanción más drástica posible, que a su vez, es la única adecuada como medida correctiva del defecto de fondo que contiene el proceso de marras y que le compete al Juez en su rol de director del proceso, garante de la constitución y la ley.

En consecuencia, se confirmará el auto de primera instancia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia, el pasado 27 de julio del 2021.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, Antioquia, el pasado 27 de julio del 2021, en la que se decretó la nulidad de la imputación realizada a la señora MARIA CECILIA DUQUE GARCIA, por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefaciente en modalidad de tentativa, conforme a lo señalado en la parte motiva de esta decisión

SEGUNDO: Contra lo aquí resuelto no procede recurso alguno.

CÓPIESE y a su ejecutoria **DEVUÉLVASE** al Juzgado de origen.

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Proceso No: 056076000279201980007 NI: 2021-1135-6

Acusados: MARIA CECILIA DUQUE GARCIA

Delito: Tráfico, Fabricación, o Porte de estupefacientes

Decisión: Confirma

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

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Nancy Avila De Miranda

Proceso No: 056076000279201980007 NI: 2021-1135-6

Acusados: MARIA CECILIA DUQUE GARCIA

Delito: Tráfico, Fabricación, o Porte de estupefacientes

Decisión: Confirma

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior 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:

74303a1722e94fe4cf3803ef7124a0bbc47ad66c9c769cbc27d01c5c366a6add

Documento generado en 19/08/2021 04:42:27 PM

**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

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

Radicado: 2021-0905-4
Sentencia tutela – 1ª Instancia

Mediante escrito del 22 de julio de 2021, allegado a esta Corporación por parte del señor RONALD DAVID OCHOA MENESES, dentro de la acción de tutela bajo radicado 2021-0905-4, pretende se le permita sustentar un recurso de reposición frente al fallo emitido en esta sede el pasado 24 de junio; petición que textualmente eleva de acuerdo a las siguientes razones:

“Por medio de la presente solicito el favor se me brinde recurso pertinente para sustentación de una reposición teniendo en cuenta que por situaciones técnicas no fue posible arribar la respectiva apelación de manera oportuna y peor no dejando de lado que la correspondencia en el lugar de reclusión del interno es mala y no dan ninguna posibilidad a los internos pues por medios coersitivos -sic- acuden a este medio para aser -sic- llegar sus solicitudes”.

Sin embargo, no se accederá al pedido del señor accionante de cara a la sustentación de un recurso de reposición, toda vez que solo es posible impugnar la decisión respectiva, al tenor del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991:

ARTICULO 31. IMPUGNACION DEL FALLO. *Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.*

Tampoco podría admitirse en aplicación del principio de caridad, que a esta alturas se tomara dicha manifestación como si se tratara de la impugnación respectiva, toda vez que una revisión detenida de la acción de tutela, permite establecer que la notificación personal de la providencia al actor tuvo lugar el 28 de junio de 2021, luego de lo cual dispuso de un tiempo razonable para interponer el recurso pertinente, sin apreciarse alguna evidencia en torno a que el establecimiento penitenciario donde se encuentra privado de la libertad le haya obstaculizado impugnar la decisión o se hubiera rehusado a recibir sus críticas

frente a lo decidido en primera instancia, por los canales regulares. Además, el actor tampoco utilizó otros medios virtuales de los cuales se pudo valer para controvertir de manera oportuna lo resuelto en sentencia del 24 de junio de 2021.

Por lo expuesto, se rechaza de plano la solicitud presentada por el señor Ronald David Ochoa Meses.

SE DISPONE que por Secretaría de la Sala, se informe el contenido del presente auto a la parte interesada.

CÚMPLASE

**Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado**

Firmado Por:

**Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal
Tribunal Superior 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:

8f0a80ef9a9081a99de19fc34741ad69ce038be45f953d75de24be9d5346da3d

Documento generado en 18/08/2021 05:20:51 p. m.

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