

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 017

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
2022-0041-1	Tutela 1º instancia	CÉSAR AUGUSTO CADAVID GONZÁLEZ	Juzgado 2º de E.P.M.S. de El Santuario Antioquia y o	Niega por improcedente	Enero 31 de 2022
2022-0071-1	Tutela 1º instancia	CRISTHIAN CAMILO CARDONA LONDOÑO	Juzgado 3º Penal del Circuito de Rionegro Ant	Acepta desistimiento	Enero 31 de 2022
2022-0034-1	Consulta a desacato	DIEGO ANTONIO AGUILAR VÉLEZ	NUEVA EPS	confirma sanción impuesta	Enero 31 de 2022
2022-0043-2	Tutela 1º instancia	HÉCTOR ALONSO MORALES GÓMEZ	Juzgado 1º de E.P.M.S. de Antioquia y o	Niega por hecho superado	Enero 31 de 2022
2022-00492	Tutela 1º instancia	JUAN CAMILO ARDILA BLANDÓN y	FISCALÍA SECCIONAL DE RIONEGRO Y OTROS	Concede derechos invocados	Enero 31 de 2022
2021-1928-2	Tutela 2º instancia	FLOR MARINA RUIZ BEDOYA	Municipio de Fredonia y otros	Confirma fallo de 1º instancia	Enero 31 de 2022
2022-0055-5	Tutela 1º instancia	YURLEY CARTAGENA CARTAGENA	FISCALIA 04 DELEGADA DE FRONTINO	Niega por hecho superado	Enero 31 de 2022
2021-1954-5	auto ley 906	Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego	Yanleicer Soto Restrepo y Otro	Declara nulidad	Febrero 01 de 2022
2022-0053-6	auto ley 906	RECEPTACION AGRAVADA	JHONATAN AGUDELO MONSALVE	confirma auto de 1 instancia	Febrero 01 de 2022
2022-0119-6	Tutela 1º instancia	ANDRES YOVANY SANCHEZ FERNANDEZ	FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN Y otros	Admite Tutela. Niega medida solicitada	Febrero 01 de 2022

FIJADO, HOY 02 DE FEBERO DE 2022, 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, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 012

RADICADO : 05000-22-04-000-2022-00023 (2022 - 0041 -1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE : CÉSAR AUGUSTO CADAVID GONZÁLEZ
ACCIONADO : JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y
OTRO
DECISIÓN : NIEGA TUTELA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor CÉSAR AUGUSTO CADAVID GONZÁLEZ, en contra del JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE CALDAS, por considerar vulnerado sus derechos fundamentales a la libertad e igualdad.

LA DEMANDA

Refiere el señor CÉSAR AUGUSTO CADAVID GONZÁLEZ que elevó petición de libertad condicional ante el Juzgado que vigila su pena, despacho que mediante auto interlocutorio del 25 de octubre de 2021

se pronunció desfavorablemente, decisión contra la cual interpuso el recurso de apelación el cual fue resuelto por el Juzgado Penal Del Circuito De Caldas, confirmando la emitida por el juzgado ejecutor.

Aduce que si bien el artículo 199 # 5 de la ley 1098 de 2006 prohíbe rotundamente cualquier subrogado a favor del condenado, entre ellos la libertad condicional, por el hecho de tener por medio a un menor; la ley 1709 de 2014 pese a que trae unas exclusiones para conceder los beneficios penales, en el parágrafo 1 del artículo 68A permite no aplicar dichas exclusiones en materia de libertad condicional, lo que genera una derogación del número 5 del artículo 199 de la ley 1098 de 2006.

En consecuencia, solicita le sea concedida la libertad condicional ya que cumple con los requisitos para que se le otorgue.

LAS RESPUESTAS

1. El Juzgado Penal del Circuito de Caldas, Antioquia indicó que mediante auto interlocutorio del 14 de diciembre se confirmó la negativa de libertad condicional decidida por el Juez Ejecutor.

Informó que en atención a lo manifestado por el accionante que dice que en su caso se transgredió el derecho a la igualdad, al confirmar la negativa de la libertad condicional, el despacho explica que no le asiste la razón al procesado, en tanto fue condenado por un delito contra la libertad e integridad sexual contra un menor de edad, respecto del cual existe expresa prohibición legal para acceder a los

subrogados penales (artículo 199 de la Ley 1098 de 2006), prohibición que opera de manera automática y en relación con el principio de favorabilidad, se cuenta con línea jurisprudencial en donde se ha dejado claro que la entrada en vigencia la Ley 1709 2014 en ningún momento ha derogado las prohibiciones contenidas en el código de infancia y adolescencia, en tanto ambas normas son conciliables, postura reiterada desde el año 2014 a partir de la providencia STP 8299-14 y reiterada entre otras en radicado STP7582-2020 (Radicación 111654) del veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2020), Magistrado Ponente Gerson Chaverra Castro.

Expuso que frente a tres casos que el accionante aduce les fue concedida la libertad condicional y solicita aplicación del derecho a la igualdad, señala que no es procedente alegar vulneración de dicho derecho, en tanto en materia de decisiones judiciales opera el principio de independencia y autonomía, las providencias se emitieron en el año 2014 antes del precedente jurisprudencial elaborado por la Corte Suprema de Justicia en el cual quedó claro la inexistencia de derogación tácita del artículo 199 de la ley 1098 de 2006.

Finalmente indicó que el despacho no ha vulnerado derechos fundamentales al condenado y la acción de tutela es improcedente en tanto no se puede utilizar el mecanismo como una tercera instancia.

2.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario informó que el señor CÉSAR AUGUSTO CADAVID GONZÁLEZ fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito de Caldas, Antioquia, por el delito de actos sexuales con menor de 14 años a la pena principal de 144 meses de prisión,

decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior de Medellín el 22 de febrero de 2016.

Aduce que mediante auto interlocutorio N° 1452 y 1453 del 25 de octubre de 2021 le concedió redención de pena y le fue negada al actor la libertad condicional, por la prohibición contenida en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, siendo interpuesto el recurso de apelación, el cual fue decidido mediante providencia del 14 de diciembre de 2021 confirmando en su integridad la decisión recurrida.

Señala que no obra solicitud alguna pendiente de trámite con respecto al accionante y que el despacho no ha conculcado derecho fundamental alguno al sentenciado.

LAS PRUEBAS

1.- El accionante allegó decisión emitida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario el 25 de octubre de 2021 que niega el beneficio liberatorio, escrito de apelación y auto que decide el recurso de alzada emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Caldas el 14 de diciembre de 2021.

2.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario allegó copia del auto 1452 y 1453 del 25 de octubre de 2021 mediante el cual se redime pena y se niega libertad condicional, auto del 14 de diciembre de 2021 emitido por el Juzgado Penal Del Circuito De Caldas, por medio de la cual se confirma la decisión de negar la libertad condicional.

CONSIDERACIONES

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

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

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

Esta posición fue sostenida por la Corte Constitucional desde la

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

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

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

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

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

- (i) Que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional que afecta derechos fundamentales de las partes, pues el juez de tutela no puede entrar en el análisis de situaciones que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que deben ser resueltos por otras jurisdicciones.
- (ii) Que se hayan agotado los otros medios –ordinarios y extraordinarios- de defensa que se encuentren al alcance de la persona afectada, a no ser que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iustfundamental* irremediable.
- (iii) Que se cumpla con el principio de inmediatez o solicitud de protección constitucional dentro de un término prudente y razonable a la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.
- (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales invocados.
- (v) Que la parte actora identifique claramente los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que ello hubiere sido posible, y,
- (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, habida cuenta que la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, máxime cuando todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante la Corte Constitucional, en virtud del cual las decisiones judiciales no seleccionadas para revisión, se tornan definitivas.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

está encargado del proceso.

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

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

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

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

(...)

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

puede emplearse de forma alternativa a los procesos ordinarios⁵.

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

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

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

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

19. El artículo 400 de la Ley 600 de 2000, dispone: *“Al día siguiente de recibido el proceso por secretaría se pasarán las copias del expediente al despacho y el original quedará a disposición común de los sujetos procesales por el término de quince (15) días hábiles, para preparar las audiencias preparatoria y pública, solicitar las nulidades originadas en la etapa de la investigación y las pruebas que sean procedentes.”*

En tal sentido, una vez iniciada la etapa de juicio los sujetos procesales cuentan con un término de 15 días para, entre otras potestades,

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

proponer las nulidades que se hubieren presentado en la etapa de investigación. En esta oportunidad, el accionante, de forma concomitante con la acción de tutela, solicitó la nulidad del proceso penal por vulneración del derecho al debido proceso y al derecho de defensa ante la Corte Suprema de Justicia.

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

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

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

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

De nuevo, reitera la Corte que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario que no puede invocarse forma paralela o complementaria a los mecanismos ordinarios. Como quedó en evidencia para este caso el juez natural de la causa es la Corte Suprema de Justicia y es ese escenario el llamado a garantizar los derechos fundamentales de las partes. En efecto, el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 era un recurso idóneo y eficaz para resolver la presunta

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

⁷ Retomando los fundamentos expuestos en el numeral 8.

vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocada por el accionante”.

En ese orden de ideas, salta a la vista que el señor CÉSAR AUGUSTO CADAVID GONZÁLEZ pretende utilizar la acción de tutela como una instancia adicional, pues dentro del trámite ordinario ha tenido todas las oportunidades que la ley procesal penal le otorga para la protección de sus derechos fundamentales y en efecto, ha hecho uso de los mismos, al respecto se advierte que manifestó su inconformidad frente a la decisión emitida en auto No. 189 del 25 de octubre de 2021 por parte del Juzgado Segundo de Ejecución Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y debido a lo anterior, el Juzgado Penal del Circuito de Caldas desató y decidió de fondo la apelación, confirmando lo ya resuelto por el A-quo, por lo que no puede predicarse vulneración alguna de sus derechos fundamentales.

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

Por lo tanto, el análisis del presente asunto se delimitará a verificar la observancia del debido proceso como derecho fundamental que le asiste al accionante, respecto de la decisión tomada por el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO que negó la solicitud de la libertad condicional al actor y la emitida por El JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE CALDAS que confirmó la tomada por el despacho que

vigila el cumplimiento de la pena.

En tal sentido, puede observarse inicialmente que dentro del auto proferido por el Juez de Ejecución de Penas, el funcionario consideró no procedente el beneficio por expresa prohibición legal prevista en el numeral 5° del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, pues el actor fue condenado por delito contra la libertad, integridad y formación sexuales, de quien fue víctima una menor de edad y por hechos acaecidos en vigencia de la referida norma.

Así mismo, le hace saber al sentenciado que la Ley 1098 de 2006 no fue modificada por la Ley 1709 de 2014 y cita pronunciamiento emitido al respecto por la Honorable Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Penal, M.P. Eugenio Fernández Carlier – STP14712-2014-Radicación No. 76217- (Aprobado mediante Acta N° 347) del 21 de octubre de 2014.

La Juez de segunda instancia en providencia del 14 de diciembre de 2021 de manera razonada motivó la providencia, al establecer que la jurisprudencia y la doctrina ha enseñado que los subrogados penales son medidas sustitutivas de las penas de prisión y arresto, entre las cuales se encuentra la libertad condicional, el cual tiene un doble significado como es moral; porque estimula el condenado que ha dado muestras de su readaptación y social; porque motiva a los demás convictos a seguir el mismo ejemplo, con lo cual se logre la finalidad rehabilitadora de la pena.

Explicó que la libertad condicional se concederá a quien cumpla con los requisitos consagrados en el artículo 64 del C.P., sin embargo, cuando la víctima del comportamiento que originó la imposición de la

sanción privativa de la libertad es un niño, niña o adolescente, no es posible acceder al beneficio por la prohibición consagrada en la ley 1098 de 2006 en su artículo 199 numeral 5°.

Es claro entonces, que frente a la decisión tomada por El Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, se respetó el debido proceso que le asiste al señor CÉSAR AUGUSTO, motivando la decisión de negar la libertad condicional, atendiendo la expresa prohibición legal, sin que se observe en dicha decisión, que el funcionario haya desbordado la facultad que tiene de conceder o negar dicho beneficio y otorgando la posibilidad al condenado de interponer los recursos que otorga la ley, recurso que como se indicó fue interpuesto y resuelto por el Juzgado Penal del Circuito de Caldas.

Así mismo, en cuanto a la aplicación de la Ley 1709 de 2014, por oposición a la prohibición consagrada por la Ley 1098 de 2006 para conceder beneficios legales a las personas privadas de la libertad por delitos sexuales contra niños, niñas y adolescentes, ha de decirse al accionante que con la lectura del contenido de la Ley 1098 de 2006 se puede concluir que lo que hizo ésta ley fue dotar de protección especial a los menores de edad, más aún si han sido víctimas de delitos sexuales, para evitar que sus derechos sean conculcados, de ahí que ésta es la norma aplicable al caso concreto.

Por si alguna duda le asiste al accionante, es pertinente traer a colación lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia en sentencia 75988 del 23 de septiembre de 2014⁸, con ponencia de la Magistrada Patricia Salazar Cuéllar, donde en un caso similar a éste, expuso:

⁸ STP 13188-2014, aprobado por Acta 317

“3. Análisis del caso concreto.

En este asunto, es evidente la ausencia de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues el accionante trae a esta sede excepcional, la inconformidad que tiene con las determinaciones mediante las cuales los jueces que vigilan su condena, le negaron la libertad condicional, lo que presenta como vulneración de sus garantías fundamentales, evidenciándose que la expone más como un recurso ordinario, que como una real afectación habilitante de la intervención del juez constitucional⁹.

Para el caso, los funcionarios demandados analizaron las condiciones contenidas en el artículo 64 de la Ley 599 de 2000, con las modificaciones que a esa disposición introdujo el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014. No obstante, como la víctima del punible fue un menor de edad, precisaron que debía aplicarse al caso el contenido del numeral 5º de la Ley 1098 de 2006, que de manera expresa prohíbe la concesión del subrogado en comento, como lo explicó el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bello en la providencia cuestionada por el demandante, al decir que:

*...la ley 1098 de 2006 sí es una norma **especial y superior** en relación con la 1709; y por tal no puede entenderse derogada tácitamente por ella – en cuanto a sustitutos punitivos –. Toda vez que las leyes especiales y superiores no pueden ser derogadas por una ley general y menos de manera tácita...Así las cosas, debe concluirse que tiene razón el A quo cuando afirma que la ley 1098 de 2006 no ha sido derogada por la ley*

⁹ Para la doctrina, un recurso ordinario se pretende camuflar como demanda de tutela cuando: “La pretensión y la resistencia interpuestas en la demanda y en la contestación son las mismas que continúan en el recurso; el actor que pidió la condena del demandado, la estimación de la pretensión, si es el que impugna la sentencia de instancia sigue pidiendo en el recurso lo mismo; el demandado, que pidió su absolución, sigue por medio del recurso pidiendo lo mismo. Los tres elementos de la pretensión (partes, hechos y petición) no cambian cuando se trata de los medios de impugnación en sentido estricto, es decir, de los recursos.” En ese sentido, MONTERO AROCA, Juan, El sistema de tutela jurisdiccional de derechos fundamentales, En: Proceso (civil y penal) y garantía, el proceso como garantía de libertad y responsabilidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 475.

1709 de 2014.... Corolario de lo anterior, habrá de concluirse que para esta segunda instancia la ley 1709 de 2014 no revocó la ley 1098 de 2006; que tampoco se demostró obren todos los demás presupuestos que estructuran este sustituto punitivo. Haciendo necesario confirmar la decisión de primera instancia¹⁰”.

Tal posición conserva vigencia hoy en día, de ahí que no pueda accederse a la solicitud de amparo. Lo anterior impide que por vía de tutela se entren a modificar o revocar decisiones que están revestidas de la presunción de legalidad y frente a las cuales, dentro del proceso, existen los medios legales para controvertirlas, como lo hizo el afectado. Obrar de otro modo implicaría desbordar los alcances de esta acción constitucional para abarcar aspectos frente a los cuales no se aprecia vulneración de derechos fundamentales y menos aun cuando ya ha sido decantado por la Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela, lo atinente a la aplicación de la Ley 1709 de 2014 por oposición a la Ley 1098 de 2006, de ahí que ese punto no merece mayor discusión al respecto, pues existen otros pronunciamientos que ratifican lo aquí expuesto¹¹.

Debe reiterarse entonces por parte de ésta Corporación que el Juez Constitucional no está facultado para quebrantar los principios de independencia y autonomía con que cuentan los funcionarios judiciales, debiéndose constatar que las instancias judiciales ordinarias hayan actuado con pleno acatamiento del debido proceso, el cual,

¹⁰ Folios 47 y 48 del cuaderno del Tribunal.

¹¹ SPT 13653-2014, aprobado por acta 320. Sentencia 75819 del 30 de septiembre de 2014. M.P. Patricia Salazar Cuéllar y SPT 8299-2014, aprobado por acta 196. Sentencia 73914 del 25 de junio de 2014, M.P. Eugenio Fernández Carlier. En esta última se dijo lo siguiente: “En consecuencia, lo que en últimas hizo el parágrafo 1º del artículo 32 de la Ley 1709 de 2014 fue establecer que la libertad condicional prevista en el artículo 64 del Código Penal no se encuentra vedada para aquellos que hubieran sido condenados por los punibles relacionados en el párrafo 1º *ibídem*, dentro de los cuales *no se incluyeron* aquellos que atenten contra la libertad, integridad y formación sexual cuando la víctima sea un menor de edad, de manera que, resulta apenas obvio, cuando se trate de este tipo de infracciones, la prohibición continúa vigente”.

para el presente caso se respetó, al advertirse que tuvo la oportunidad de presentar las inconformidades pertinentes frente a la providencia emitida por el Juzgado que le ejecuta la pena y por su parte, el Juzgado Penal Del Circuito De Caldas se pronunció de fondo confirmó la decisión recurrida.

Por lo anterior, es claro para la Corporación que para el presente caso la acción de tutela es improcedente, toda vez que frente a la providencia dictada tanto por el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO como la emitida por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE CALDAS, no se observa ninguna vía de hecho, pues las mismas se ajustan a los principios de autonomía e independencia judicial.

Por las anteriores consideraciones, la Corporación no atenderá la solicitud de tutela deprecada por el actor, respecto de la decisión tomada por el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y la emitida por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE CALDAS.

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 CÉSAR AUGUSTO CADAVID GONZÁLEZ, en contra del JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y la proferida por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE CALDAS, 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

(En permiso)

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**

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:

**b9da9da49e1e621a5d44d355f70caf024dcb29c53e6924228651d6f9f
50ff5a2**

Documento generado en 31/01/2022 07:07:36 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 012

PROCESO : 05000-22-04-000-2022-00032 (2022 - 0071 -1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : DR. EDUARDO NIETO CARDONA
APODERADO DEL SEÑOR CRISTHIAN
CAMILO CARDONA LONDOÑO
ACCIONADO : JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO
DE RIONEGRO Y OTROS
PROVIDENCIA : ACEPTA DESISTIMIENTO

VISTOS

El 24 de enero del presente año, la Sala, en cabeza del Magistrado Sustanciador, admitió la demanda de tutela presentada por el doctor EDUARDO NIETO CARDONA apoderado del señor CRISTHIAN CAMILO CARDONA LONDOÑO en contra del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, vinculándose a la Fiscalía que instruye el proceso, y a la víctima o al apoderado de la víctima por asistirle algún interés en las resultas del proceso, al Juzgado Cuarto Civil Municipal de Oralidad de Medellín, acción interpuesta por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la dignidad humana, de petición y al debido proceso y se ordenó correr el traslado de ley para ejercer el derecho de defensa.

El día 27 de enero de 2022 se recibe en el correo institucional del Despacho, proveniente del correo <eduardoabogadonieto@gmail.com> perteneciente al actor Doctor Eduardo Nieto Cardona, correo mediante el cual desiste la acción de tutela incoada contra el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro toda vez que el 25 de enero de 2022 el citado juez reprogramó las audiencias de juicio para los días 5 y siguientes de septiembre de 2022, acto que permite a la defensa legítimamente obtener los elementos probatorios que está solicitando vía acción de tutela.

Es de anotar que la información sobre la programación de la continuación del juicio oral para los días del 5 al 9 de septiembre de 2022, se corroboró, en primer lugar, con la respuesta emitida por la Fiscal Seccional quien informó a este despacho que no se pronunciaría sobre la acción constitucional, en tanto había recibido un correo electrónico emitido por parte del accionante que informaba que desistía de la tutela, todo vez que el Juzgado había fijado como nuevas fechas para continuar con la práctica de pruebas en el juicio para la semana del 5 al 9 de septiembre, como asegura en efecto ocurrió.

En segundo lugar, se pudo verificar en el enlace de la carpeta del señor Cristhian Camilo Cardona Londoño compartido por el Juzgado Accionando, que en el acta de audiencia del 25 de enero de 2022 se indica que se fija como fechas para continuar con la audiencia de juicio oral para los días 5 a 9 de septiembre del presente año.

Por lo anterior, la Sala, siendo competente para el estudio del asunto, se abstendrá de impartir a la acción el trámite de ley, pues advierte que en el presente caso se reúnen los requisitos para la procedencia del desistimiento de las pretensiones de tutela, toda vez que, *(i) fue allegado correo electrónico del 27 de enero de 2022 remitido por el doctor EDUARDO NIETO CARDONA mediante el cual presenta desistimiento a la acción de tutela incoada en atención a que fue reprogramada la audiencia de juicio oral y (ii) además, no se ha proferido sentencia de primera instancia dentro del proceso.*

Así las cosas, por ser procedente, se acepta el DESISTIMIENTO presentado por doctor EDUARDO NIETO CARDONA apoderado del señor CRISTHIAN CAMILO CARDONA LONDOÑO, lo cual encuentra fundamento en lo establecido por la ley y la jurisprudencia constitucional¹:

“En efecto, a partir de lo estatuido en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, es claro que procede el desistimiento de la acción de tutela mientras que ésta estuviere “*en curso*”, lo que se ha interpretado como que debe presentarse antes de que exista una sentencia al respecto.

En conclusión, reunidos los requisitos que permiten la eficacia del desistimiento y en aplicación del inciso 2º del artículo 26² del

¹ Sentencia T- 547 de 2011. M.P. NILSON PINILLA PINILLA

² **Artículo 26. Cesación de la actuación impugnada.** Si estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes.

Decreto 2591 de 1991, considera la Sala procedente la resignación.

En consecuencia, se dispone el archivo del expediente.

Conforme a lo expuesto el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, sin necesidad de más consideraciones,

RESUELVE:

ACEPTAR el **DESISTIMIENTO** de la acción de tutela presentada por el doctor EDUARDO NIETO CARDONA apoderado del señor CRISTHIAN CAMILO CARDONA LONDOÑO en contra del Juzgado Tercero Penal Del Circuito De Rionegro y Otros, acorde con lo explicado en este proveído.

COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(En Permiso)

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:

Edilberto Antonio Arenas Correa

El recurrente podrá desistir de la tutela, en cuyo caso se archivará el expediente.

**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**

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:

2c3f79db0b88bf4fdf5d4bca4eaa77dab16bd4e64864d86ee88bed5df431e7e6

Documento generado en 31/01/2022 07:07:22 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 012

PROCESO : 05809-31-89-001-2020-00040 (2022-0034-1)
ASUNTO : CONSULTA DESACATO
INCIDENTANTE: DIEGO ANTONIO AGUILAR VÉLEZ
INCIDENTADA : NUEVA EPS
PROVIDENCIA : CONFIRMA SANCIÓN

V I S T O S

La Sala resuelve la consulta de la decisión emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí– Antioquia-, el día 16 de diciembre de 2021, en la que resolvió sancionar por desacato a la orden contenida en la sentencia de tutela del 12 de noviembre de 2020 al Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DÍEZ, Representante Legal Regional Noroccidente de la NUEVA EPS.

ANTECEDENTES

Mediante sentencia de tutela del 12 de noviembre de 2020, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí– Antioquia- resolvió amparar los derechos fundamentales invocados por el señor DIEGO ANTONIO

AGUILAR VÉLEZ y como consecuencia de ello, ordenó al Representante Legal de la NUEVA EPS:

“... En consecuencia, ORDÉNESE a la NUEVA EPS S.A. para que en un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación del presente fallo, realice todas gestiones tendientes a garantizar la práctica de los exámenes de laboratorio al paciente DIEGO ANTONIO AGUILAR VELEZ denominados: "PROTROMBINA TIEMPO PT" y "TROMBOPLASTINA TIEMPO PARCIAL (TPT) INR", en la IPS de atención básica, donde se le venían prestando los servicios médicos al afiliado accionante, quien reside en esta localidad, garantizando el acceso efectivo y oportuno a los servicios médicos y clínicos adecuados que requiere para el manejo y control de sus patologías”

Asimismo, SE CONCEDE el tratamiento integral al PACIENTE DIEGO ANTONIO AGUILAR VÉLEZ, respecto a los diagnósticos de HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA)(110X) DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE, SIN MENCION DE COM (E119), los que dieron origen a este mecanismo de amparo constitucional, según lo expuesto en la parte motivacional.”

Debido al incumplimiento en el fallo de tutela, el accionante presentó incidente de desacato ante el juzgado que profirió la decisión, el cual ordenó requerir previo a abrir el trámite incidental con auto del 30 de noviembre de 2021, en contra del Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ Representante Legal Regional Nor-occidente de la NUEVA EPS, para que se cumpla con el fallo de tutela, remitiéndose notificación el 30 de noviembre de 2021 al correo que

tiene la entidad habilitado para tal efecto, esto es, secretaria.general@nuevaeps.com.co.

La entidad mediante informó que frente a la solicitud de entrega de medicamento LINAGLIPTINA 5 MG (TABLETA), el ÁREA TECNICA DE SALUD de NUEVA EPS se encuentra en el análisis, verificación y gestiones necesarias, con el fin de dar respuesta a la solicitud del accionante, por lo que solicita al Despacho abstenerse de abrir incidente de Desacato, teniendo en cuenta que NUEVA EPS está desplegando y ejecutando las acciones positivas necesarias para dar cumplimiento a lo ordenado por los médicos tratantes con ocasión a la patología actual del usuario y el fallo de tutela proferido por el Juzgado.

La Oficina Judicial mediante auto del 10 de diciembre de 2021 ordenó abrir el trámite respectivo en contra del Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ Representante Legal Regional Nor-occidente de la NUEVA EPS y al Doctor DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO como superior jerárquico del responsable de cumplir las órdenes impartidas en el fallo de tutela para que requiera el funcionario competente de dar cumplimiento a la orden judicial y proceda a iniciar el correspondiente procedimiento disciplinario contra el mismo. Para tal efecto se remitió notificación el 10 de diciembre de 2021 al correo secretaria.general@nuevaeps.com.co.

La entidad mediante escrito recibido el 15 de diciembre de 2021 nuevamente solicitó abstenerse de continuar con el trámite incidental teniendo en cuenta que el área de salud se encuentra realizando las acciones positivas tendientes al cumplimiento de lo ordenado y una

vez se obtenga el resultado de las gestiones que adelanta el área de salud, se informaría.

LA DECISIÓN CONSULTADA

Mediante auto del 16 de diciembre de 2021, se resolvió el incidente de desacato, imponiendo sanción de tres (03) días de arresto y multa equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, al Dr. FERNANDO ADOLFO ECHAVARRÍA DÍEZ, Representante Legal Regional Nor-occidente de la NUEVA EPS, notificándole lo resuelto el 16 de diciembre de 2021 al correo secretaria.general@nuevaeps.com.co, siendo remitido el expediente a esta Sala a efectos de desatar la consulta.

La Entidad por medio de la Apoderada Judicial solicitó se revoque la sanción impuesta en primer lugar, porque se observa en los archivos la notificación de la decisión y en la copia del correo en el que el despacho de origen (Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí – Antioquia), notifica la providencia que ordena sanciona al correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com, omitiendo colocar el .co. En segundo lugar indica que según orden medica aportada en el traslado del incidente, el medicamento LINAGLIPTINA 5 MG (TABLETA) fue recetado en fecha 17 de agosto de 2021, en cantidad de 30 unidades por 30 días y en ese sentido se procedió a realizar la entrega. Por lo anterior, solicita se REVOQUE la sanción por desacato y subsidiariamente se declare la nulidad por indebida notificación de la providencia de sanción de fecha dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), puesto que, se comprobó que la misma no fue notificada a NUEVA EPS en debida forma.

Se procedió a realizar llamada telefónica al señor DIEGO ANTONIO AGUILAR VÉLEZ con el fin de verificar si la Entidad accionada ya había cumplido con lo dispuesto en el fallo al respecto indicó que la EPS no cumplido con el ordenado en el fallo de tutela toda vez que el medicamento LINAGLIPTINA se lo entregaron solo en 3 ocasiones y desde el mes de noviembre no se lo volvieron a entregar, informando que esas pastillas no le pueden faltar, que le mandaron una diaria de por vida para el corazón, porque le dieron dos infartos y es anti coagulado, y el médico tratante le envió hace más de un año dichas pastillas las cuales le han ayudado mucho a su estado de salud porque se le han quitado unas borracheras que le daban frecuentemente. Indicó igualmente que el médico tratante pone en la fórmula tomar una tableta cada un día por 30 días, pero que eso dice así igualmente para todos los medicamentos, pero todos los medicamentos que toma son de por vida por ser diabético y anticoagulado, y cada mes va y reclama la fórmula al Hospital de San Juan de Dios de Titiribí y allá le entrega los medicamentos del mes correspondiente y le renuevan la fórmula para el próximo mes, por lo que él no se queda con ninguna fórmula y actualmente solo cuenta con la del mes de febrero. Insistiendo en que el medicamento Linagliptina lo viene reclamando desde noviembre y en el Hospital le dicen que ese medicamento no ha llegado, es el único medicamento que mes a mes le hace falta. Remitió vía WhatsApp la fórmula para reclamar en el mes de febrero del presente año.

CONSIDERACIONES

Resulta oportuno recordar que la jurisprudencia ha precisado que el incidente de desacato no tiene como única o principal finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla, sin perjuicio, obviamente, de que en ocasiones el incumplimiento del fallo comporte sancionar al funcionario renuente.

Entendido el alcance de la decisión que asume el juez constitucional, como la manifestación clara y expresa frente a la protección inmediata de derechos fundamentales, resulta razonable señalar que, al producirse una decisión sancionatoria originada por el incumplimiento de tal orden y ser sometida al grado de jurisdicción llamado consulta, el objeto se encuentra centrado a determinar si en verdad existió incumplimiento, en los términos y condiciones señalados en la sentencia correspondiente, lo que de suyo no se erige como un medio de impugnación, de ahí que en el incidente de desacato no queda otra alternativa que confrontar la perentoria orden constitucional con los actos de cumplimiento y la disposición del accionado para proceder en tal sentido, aclarando eso sí, que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”*¹.

¹ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

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

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

Ahora, en el presente caso el fallo de tutela proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí– Antioquia-, consistió en ordenar a la NUEVA EPS que:

“... En consecuencia, ORDÉNESE a la NUEVA EPS S.A. para que en un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación del presente fallo, realice todas gestiones tendientes a garantizar la práctica de los exámenes de laboratorio al paciente DIEGO ANTONIO AGUILAR VELEZ denominados: "PROTROMBINA TIEMPO PT" y "TROMBOPLASTINA TIEMPO PARCIAL (TPT) INR", en la IPS de atención básica, donde se le venían prestando los servicios médicos al afiliado accionante, quien reside en esta localidad, garantizando el acceso efectivo y oportuno a los servicios

² CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

³ CSJ, Sala Penal. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

médicos y clínicos adecuados que requiere para el manejo y control de sus patologías”

Asimismo, SE CONCEDE el tratamiento integral al PACIENTE DIEGO ANTONIO AGUILAR VÉLEZ, respecto a los diagnósticos de HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA)(110X) DIABETES MELLITUS NO INSULINODEPENDIENTE, SIN MENCION DE COM (E119), los que dieron origen a este mecanismo de amparo constitucional, según lo expuesto en la parte motivacional.”

La entidad accionada si bien se pronunció frente a la sanción impuesta al Representante Legal Regional Nor-occidente de la NUEVA EPS, indicó que se hizo entrega del medicamento requerido el 12 de septiembre de 2021, por lo que la Sala, procedió a verificar con el afectado y señor DIEGO ANTONIO manifestó, que el medicamento linagliptina solo se lo entregaron en 3 ocasiones y que el médico tratante lo ordenó de por vida. y aclaró que pese a que en la fórmula se consagra una pastilla por 30 días, ese medicamento al igual que todos los que toma, fueron ordenados de por vida por lo que él va mes a mes a reclamar la fórmula del Hospital de San Juan de Dios de Titiribí y allá se quedan con la fórmula y le entregan la nueva fórmula sin embargo, desde el mes de noviembre no le entregan el citado medicamento Linagliptina necesario para tratar sus patologías del corazón y porque es anti coagulado y diabético.

Es de anotar que en relación con lo manifestado por la entidad al dar respuesta a la notificación enviada por esta Corporación cuando se avocó la consulta, Y por lo cual solicita la nulidad por indebida notificación, que revisadas las diligencias del trámite de incidente de

desacato, se pudo constatar que contrario a lo manifestado por la apoderada de la EPS, el Juzgado de primera instancia remitió la notificación del auto que sancionó por desacato al correo con que cuenta la entidad para este tipo de trámites: secretaria.general@nuevaeps.com.co <secretaria.general@nuevaeps.com.co>; situación que se constata en el archivo identificado como “023ConstanciaNotificacion”

De otro lado en relación con el argumento que aduce la Entidad que en la orden médica se advierte que el medicamento fue recetado en 30 unidades por 30 días y que se llevó a cabo su entrega, al respecto se vislumbra que se pudo verificar con el afectado que el medicamento le ha sido ordenado de por vida y que si bien en la fórmula dice que es ordenado por 30 días, afirma que mes a mes debe reclamar los medicamentos indicados en la fórmula y hacer entrega de la misma y proceden a entregarle la fórmula que corresponde al mes siguiente. Para tal efecto remitió la fórmula que tiene pendiente para entregar en el próximo mes de febrero de 2022.

Significa entonces que el doctor FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ, Representante Legal Regional Nor-occidente de la NUEVA EPS, está en desacato a la orden judicial y se ha sustraído sin causa alguna del cumplimiento de la decisión, conducta que puede estimarse dolosa, dado que fue notificado de cada una de las actuaciones dentro de este trámite y hasta el momento no ha presentado una explicación razonable que indique la imposibilidad de la entidad accionada de dar cumplimiento al fallo de tutela en su totalidad, debiéndose resaltar también que la orden impartida por el Juez de tutela, data del 12 de noviembre de 2020, concluyéndose que tuvo bastante tiempo la accionada para dar trámite a una actuación que le es propia.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia 75786 del 11 de septiembre de 2014⁴, al resolver una consulta de incidente de desacato expuso:

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

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

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

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

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

Por su parte, el artículo 52 del mismo plexo normativo consagra el instituto jurídico conocido como *desacato*, el cual opera cuando, ...“La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el

⁴ ATP5450-2014. M.P. María del Rosario González Muñoz

presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”.

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

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

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

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

La Corte Constitucional, respecto al mismo tema, ha sostenido que el objeto principal del incidente de desacato no es la sanción en sí

misma, sino persuadir al responsable para que cumpla la orden constitucional⁵:

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

En el presente caso, al constatar la carencia de pruebas suficientes en el plenario, que den cuenta del cumplimiento al fallo de tutela, puede afirmarse sin lugar a dudas que se está desconociendo la orden constitucional emitida el 12 de noviembre de 2020, y no hay justificación válida para no haberla acatado, lo que implica que la sanción por desacato proferida el 16 de diciembre de 2021 deba ser confirmada, dado que subsisten los motivos que dieron lugar a su proferimiento, situación que es corroborada con el incidentante, mediante llamada telefónica donde informó que la entidad accionada aún no ha cumplido en su totalidad con la orden dada en la tutela.

Por esta razón, dado que el representante legal regional Nor-occidente de la entidad accionada, doctor FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ no allegó pruebas que justifiquen válidamente el incumplimiento al fallo de tutela, ni mucho menos ha acreditado el cumplimiento en su totalidad, puede hablarse de una conducta dolosa encaminada a sustraerse de manera deliberada de cumplir la decisión, por lo que no le queda más a esta Judicatura que confirmar la sanción impuesta.

⁵ Sentencia T-421 de 2003

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

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

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión objeto de consulta, por la cual se sancionó por desacato al Representante Legal Regional Nor-occidente de la entidad accionada la NUEVA EPS, doctor FERNANDO ADOLFO ECHAVARRIA DIEZ, a la pena de tres (3) días de arresto y multa de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por incumplimiento al fallo de tutela proferido el 12 de noviembre de 2020.

SEGUNDO: Una vez notificada la presente decisión, remítanse las diligencias al Juzgado de origen⁶ para que realice las actuaciones tendientes al cumplimiento de la orden dada en el fallo de tutela y para que se haga efectiva la respectiva sanción.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

⁶ Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí- Antioquia-

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

(En permiso)
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**

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:

**405ca22611bc58862964647fd71b29383c7285d6c354a7b0ba113ff356094
e19**

Documento generado en 31/01/2022 07:07:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



1

Radicado: 050002204000202200025
No. interno: 2022-0043-2
Accionante: HÉCTOR ALONSO MORALES GÓMEZ
Accionado: Juzgado Primerode Ejecución de Penas
y Medidas De Seguridad de Antioquia y
otro
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No.03
Decisión: No accede, hecho superado

Medellín, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Aprobado según acta Nro. 007

1. EL ASUNTO

Dentro del término legal estipulado en el Decreto 2591 de 1991, procede la Corporación a resolver la acción

¹ Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

constitucional de tutela incoada por el señor HÉCTOR ALONSO MORALES GÓMEZ en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA y el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE ANDES, ANTIOQUIA, por la presunta vulneración a el derecho fundamental de petición.

A la presente acción constitucional se vinculó por pasiva, el CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, en tanto puede verse afectado con las resultas del presente proceso constitucional.

2.- HECHOS

Manifiesta el accionante que, el 10 de septiembre de 2021, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia dentro del proceso conl radicado 2021-1088 mediante providencia interlocutoria N° 3015, le negó la solicitud de libertad condicional y de manera oficiosa solicitó —oficio N°204—al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia, informar si en el presente evento se adelantó o no incidente integral de reparación; no obstante, a la fecha no se ha pronunciado, pese haber enviado dos derechos de petición, frente a los cuales tampoco ha obtenido respuesta; requiriéndose la citada información para el trámite de la libertad condicional .

2. RESPUESTA A LA DEMANDA

Luego del traslado de rigor de la tutela con sus anexos, se recibió vía correo electrónico respuesta del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, en la que informó:

"1.- Revisado el Sistema de Gestión siglo XXI, encuentra esta oficina que, bajo el radicado Interno 02021 A1-1088 - CUI 050346000369201900198 01, este Despacho le vigila pena impuesta por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia, a HÉCTOR ALONSO MORALES GÓMEZ en sentencia emitida el 10 de julio de 2020, en donde fue condenado a 3 años y 6 meses de prisión, al haber sido declarado responsable del delito de violencia intrafamiliar agravada.

El sentenciado se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Andes, Antioquia, descontando pena de prisión, desde el 22 de agosto de 2019.

2.- El pasado 10 de septiembre, este Juzgado mediante autos Interlocutorios 3013-3014-3015, concedió redención de la pena impuesta y le negó la libertad condicional, por cuanto no había garantizado uno de los derechos de la víctima, esto es el de la reparación integral, puesto que el llamado a cumplir este requisito es el condenado y además debe demostrarlo.

Sobre el tema nada se dice en la solicitud de libertad condicional allegada, por lo que ante la carencia de tal requisito se negó el subrogado penal solicitado; sin embargo, de manera oficiosa se solicitó al Juzgado Segundo 2 Promiscuo Municipal de Andes informara, si en el presente evento se adelantó o no incidente integral de reparación.

3.-Es así, como se libra oficio 2041 del 10 de septiembre de 2021, dirigido al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia. Y se remite vía correo electrónico el 10/09/2021, Hora 10:35 am., como consta en la en la evidencia del correo remitido.

4.-Se verificó tanto en SISTEMA DE GESTIÓN SIGLO XXI, como la bandeja de los memoriales remitidos a estas Agencias Judiciales, al igual que se indagó al personal del Centro de Servicios Adscrito y encargados de esta labor, sin que se obtuviera respuesta afirmativa de la información qué se requiriera al fallador.

5.-Por esta razón, este Despacho, no se ha pronunciado nuevamente, por cuanto no se ha aportado constancia del pago o no pago de los perjuicios o la incapacidad económica para hacerlo, y aunado a esto, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia, no ha remitido información dirigida a este Juzgado, con relación al incidente de reparación a las víctimas."

En vista de lo anterior, solicita se desvincule del presente amparo, en tanto no han vulnerado derecho alguno al afectado.

Igualmente, se recibe respuesta del doctor Carlos Enrique Restrepo Zapata, Juez Segundo Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia, en la que advierte se opone a las pretensiones del accionante, allegando como anexo el oficio 1002 del 15 de octubre de 2021 a través del cual se da respuesta a la petición elevada por el accionante, con constancia de envió al despacho competente.

Finalmente, **el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, pese haber sido vinculado a esta acción constitucional, no hizo ningún

pronunciamiento frente a los hechos y pretensiones de la tutela, situación que no es óbice para resolver a tono con lo dispuesto en el Art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1 Competencia

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

4.2 Problema Jurídico

En este evento, corresponde a la Sala determinar, si en efecto se encuentra conculcado el derecho fundamental de petición, invocado por el penado HÉCTOR ALONSO MORALES GOMEZ, al no haberse resuelto la solicitud fechada del 10 de septiembre de 2021, por parte del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia, a través de la cual el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia solicitó información en punto de la realización o no del INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL DE PERJUICIOS dentro del proceso que conoció ese despacho judicial.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela ha sido instituida como

mecanismo para la protección efectiva de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades públicas y eventualmente de los particulares, en los casos específicamente previstos en la ley.

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

Si bien se invoca por el accionante la vulneración al derecho de petición, éste se encuentra inmerso dentro del derecho fundamental al debido proceso —que se estudiará de oficio— al impetrarse al interior de un proceso judicial, por manera que, la respuesta que emita la autoridad judicial debe darse conforme las reglas propias de cada juicio o procedimiento, así lo explicó Corte Constitucional en sentencia T- 394-2018:

“El derecho de petición ante autoridades judiciales – Reiteración jurisprudencial

5.1. A partir de la jurisprudencia constitucional que ha desarrollado el núcleo y alcance del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, se ha establecido que este tiene dos dimensiones fundamentales: la primera implica la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas, y la segunda comprende el derecho a tener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo a las peticiones presentadas^[35].

De esta forma, dicha garantía fundamental refiere a la posibilidad de las personas de elevar peticiones respetuosas ante las autoridades, las cuales deben ser resueltas de manera pronta y oportuna. Este deber se extiende a

las autoridades judiciales, quienes se encuentran obligadas a resolver las solicitudes de los peticionarios en los términos prescritos por la Ley y la Constitución para tal efecto.^[36]

5.2. Ahora bien, en lo que respecta al derecho de petición ante autoridades judiciales, esta Corporación ha precisado sus alcances al manifestar que si bien es cierto que el derecho de petición puede ejercerse ante los jueces y en consecuencia estos se encuentran en la obligación de tramitar y responder las solicitudes que se les presenten,^[37] también lo es que "el juez o magistrado que conduce un proceso judicial está sometido -como también las partes y los intervinientes- a las reglas del mismo, fijadas por la ley, lo que significa que las disposiciones legales contempladas para las actuaciones administrativas no son necesariamente las mismas que debe observar el juez cuando le son presentadas peticiones relativas a puntos que habrán de ser resueltos en su oportunidad procesal y con arreglo a las normas propias de cada juicio".^[38]

En este sentido, la Corte ha sostenido que el alcance del derecho de petición encuentra limitaciones respecto de las peticiones presentadas frente a autoridades judiciales, toda vez que han de diferenciarse los tipos de solicitudes, las cuales pueden ser de dos clases: (i) las referidas a actuaciones estrictamente judiciales, que se encuentran reguladas en el procedimiento respectivo de cada juicio, debiéndose sujetar entonces la decisión a los términos y etapas procesales previstos para tal efecto; y (ii) aquellas peticiones que por ser ajenas al contenido mismo de la *litis* e impulsos procesales, deben ser atendidas por la autoridad judicial bajo las normas generales del derecho de petición que rigen la administración y,^[39] en especial, de la Ley 1755 de 2015.^[40]

En este orden, la omisión del funcionario judicial en resolver las peticiones relacionadas a su actividad jurisdiccional según las formas propias del proceso respectivo, configura una violación del debido proceso y del derecho al acceso a la administración de justicia^[41]. Por otro lado, la omisión de la autoridad jurisdiccional en resolver las peticiones formuladas en relación con los asuntos administrativos constituye una vulneración al derecho de petición^[42]." NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

Asimismo, en lo que atañe al debido proceso en la etapa de la ejecución de la sentencia, señaló la Corte Constitucional en sentencia T-753 de 2005, lo siguiente:

(...)

“Reglas que informan el debido proceso durante la etapa de ejecución de las sentencias penales.

3.1. La ejecución es la última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del tribunal competente. En atención a esta definición, la Corte Constitucional ha entendido que las garantías del proceso penal se extienden a la etapa de la ejecución de la sentencia. En este sentido, fue dispuesto en el fallo T- 388 de 2004^[1]:

“ (...) la ejecución de la pena no puede entenderse escindida del proceso penal que se siguió en contra de quien se encuentra privado de la libertad por existir una sentencia condenatoria en su contra, y cuyas garantías también se predicen del tiempo de la ejecución de la pena. La unidad del proceso presupone que los distintos actos que lo integran estén coordinados y concurren armoniosamente al fin del mismo, que es la efectividad de la ley sustancial, obviamente, mediante la observancia de los principios fundamentales del procedimiento^[2]”.

En virtud de lo anterior, las reglas que informan el debido proceso establecidas en el artículo 29 de la Constitución Política, las disposiciones internacionales, los principios de la administración de justicia consagrados en la Ley 270 de 1996, “Ley Estatutaria de la Administración de Justicia” y aquellos que se encuentran vigentes en el procedimiento penal son parámetros a los cuales debe ceñirse la actuación de las autoridades judiciales durante el período de ejecución de las sentencias.

3.2. El derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política ha sido definido por la Corte Constitucional como “la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y crea las garantías de protección a los derechos de las personas, por lo que ninguna actuación de las autoridades públicas depende de su propio arbitrio”^[3]. En este orden de ideas, es deber de las autoridades sujetarse a los procedimientos previamente fijados y destinados a preservar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la Ley.^[4]

Según fue explicado en la sentencia T-266 de 2005^[5], el derecho a un debido proceso comprende al menos las siguientes garantías:

“ (...) las garantías mínimas que este derecho consagra son: i) el derecho de acceso a la administración de justicia ante el Juez natural de la causa; ii) el derecho a que se le comunique aquellas actuaciones

que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una multa o sanción; iii) el derecho a expresar en forma libre las opiniones; iv) el derecho a contradecir pretensiones o excepciones propuestas; **v) el derecho a que los procesos se efectúen en un plazo razonable y, vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra**" (subrayado no original).

Tanto el principio del juez natural como el derecho de los ciudadanos a que el proceso se efectúe en un plano razonable se encuentran vigentes en tratados internacionales de derechos humanos incorporados al ordenamiento colombiano en virtud del artículo 93 de la Constitución Política especialmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 14) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Arts. 8 y 25) sobre garantías judiciales y protección judicial, respectivamente.

En primer lugar, el derecho de acceso a la administración de justicia implica que existe un juez competente para decidir cada caso de acuerdo con criterios legales predeterminados por la ley. Es decir, que el ciudadano goza de certidumbre sobre la autoridad judicial y las competencias que le son atribuidas a la misma, con el objeto de que se pronuncie sobre su causa⁶¹.

En segundo lugar, los procesos deben ser desarrollados en un término razonable y sin dilaciones injustificadas. En armonía con este postulado, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia consagra el principio de celeridad y el principio de eficiencia en virtud de los cuales la administración de justicia debe ser pronta y cumplida⁶². Igualmente, la diligencia con arreglo a la cual deben obrar las autoridades judiciales en el impulso de sus actuaciones fue incorporada en las normas rectoras del código de procedimiento penal en especial, el artículo 9 sobre actuación procesal, en virtud de la cual, la actividad procesal se desarrollará teniendo en cuenta "(...) la necesidad de lograr la eficacia de la administración de justicia" y la previsión legal sobre celeridad y eficiencia (Art. 15 C.P.P.).

Asimismo, esta Corporación ha sostenido que el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas procura garantizar a las personas que acuden a la administración de justicia una protección en el ámbito temporal del trámite, bajo la idea de que justicia tardía no es justicia⁶³. En consecuencia, una situación de procesamiento no puede ser indefinida so pena de afectar el derecho de acceso a la administración de justicia.

Considerando las directrices mencionadas, para la Sala es importante destacar que en una sociedad democrática, la lentitud de la administración de justicia coloca al ciudadano en un estado de indefensión que amenaza el ejercicio de sus derechos y por ende, aquellas acciones que extralimiten periodos de ejercicio procesal contradicen los propósitos del Estado de derecho..." NEGRILLAS NUETRAS

Acorde con los hechos de la tutela, la pretensión del accionante está encaminada a que se le brinde respuesta a la solicitud fechada del 10 de septiembre de 2021, elevada por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas de Antioquia ante juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia, a través de la cual solicitó se informara si en el proceso que conoció ese despacho en contra de Héctor Alonso Morales Gómez se adelantó o no INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL DE PERJUICIOS.

En virtud de la respuesta emitida por parte del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Andes a este amparo, se estableció que efectivamente se dio respuesta al citado requerimiento mediante oficio No.1002 el 15 de octubre de 2021, en el cual informó:

“En respuesta a su oficio 2041 del 10 de septiembre de 2021, emito dentro del radicado 2021-1088 que se impulsa contra HECTOR ALONSO MORALES GOMEZ con cédula 1027880612; no se impulsó INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL DE PERJUICIOS, en virtud a que la víctima no lo interpuso.”

La citada comunicación fue remitida al correo institucional del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas de Antioquia el 15 de octubre de 2021.

Así mismo, debe precisarse que en el transcurso de esta acción, el Juzgado Primero de ejecución de Penas de Antioquia

emitió el auto interlocutorio N°212 del 24 de enero de 2022 por medio del cual negó la libertad condicional al penado Héctor Alonso Morales Gómez, notificada personalmente al interno el día 26 de igual mes y año.

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

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

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

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

No obstante, lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.²

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

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

Así las cosas, en vista de que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, resolvió la solicitud de libertad condicional incoada por el penado Héctor Alonso Morales Gómez, ante la respuesta emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Andes, Antioquia y que la decisión fue notificada en debida forma, se ha superado la situación fáctica que originó la interposición del presente amparo.

En consecuencia, se **NEGARÁ** la tutela impetrada por el señor **HÉCTOR ALONSO MORALES GÓMEZ**, al haberse configurado la carencia actual de objeto por HECHO SUPERADO.

² Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

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

5. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la tutela impetrada por el señor **HÉCTOR ALONSO MORALES GÓMEZ**, al haberse configurado un **HECHO SUPERADO**, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**(En permiso)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO

ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO

Firmado Por:

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

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:
383d1aa2ef7f0bda1f7f7e8cfa940705b297b3275c19ecec55223db272a07
006

Documento generado en 31/01/2022 04:54:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en
la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



1

Radicado: 050002204000202200027
No. interno: 2022-0049-2
Accionante: JUAN CAMILO ARDILA BLANDÓN y
JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA
Accionados: FISCALÍA SECCIONAL DE RIONEGRO
Y OTROS.
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No.04
Decisión: Concede

Medellín, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Aprobado según acta Nro. 007

1. EL ASUNTO

Dentro del término legal estipulado en el Decreto 2591 de 1991, procede la Corporación a resolver la acción

¹ Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

constitucional de tutela incoada por los ciudadanos JUAN CAMILO ARDILA BLANDÓN y JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA, en contra del FISCALÍA GENERAL DE LA NACION - SECCIONAL RIONEGRO, ANTIOQUA, por la presunta vulneración al derecho fundamental de petición.

Se vincula por pasiva a esta acción constitucional al Cuerpo Técnico de Investigación- CTI de Rionegro, Antioquia, y la Fiscalía 159 Seccional de Rionegro, Antioquia, en tanto que se puede ver afectado con las resultas del presente proceso constitucional.

2.- HECHOS

Manifiestan los accionantes que, el 29 de noviembre de 2021, a través de correo físico de SERVIENTREGA, incoaron derecho de petición a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACION - SECCIONAL RIONEGRO, solicitando información en los siguientes términos :

- 1. El día 17 de agosto del presente año el CTI llegó a nuestra residencia con orden de allanamiento, por la cual incautaron varios objetos, entre ellos los celulares de ambos, los cuales son un Huawei P30 Lite y un Samsung Galaxy J7 Prime*
- 2. El mismo día 17 de agosto los oficiales del CTI que realizaron el allanamiento nos hicieron firmar la orden de allanamiento, sin embargo, no nos aportaron ningún documento mediante el cual reclamar nuestros objetos, ni tampoco nos aportaron copia de dicha orden.*
- 3. Desde entonces pese a que nos hemos dirigido a la sede del CTI personalmente a intentar recuperar los celulares o por lo menos que nos brinden alguna información al respecto, no hemos obtenido ninguna*

respuesta por su parte.

PETICIÓN

Por lo anterior, debido a que la comunicación con ustedes ha sido fallida en las veces que hemos acudido de manera presencial, emitimos este derecho de petición para de manera respetuosa y comedida solicitarles la devolución de los siguientes teléfonos celulares:

- 1. un teléfono celular marca Huawei, modelo P30 Lite, perteneciente a JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA y de número 3233011258.*
- 2. Un teléfono celular marca Samsung, modelo Galaxy J7 Prime, perteneciente a JUAN CAMILO ARDILA BLANDON y de número 3225859773."*

En vista de lo anterior, solicita se tutele el derecho fundamental de petición y, en consecuencia, se ordene a la Fiscalía Seccional de Rionegro, Antioquia resolver de manera clara, precisa, congruente y consecuente la citada la petición

3. RESPUESTA A LA DEMANDA

Luego del traslado de rigor de la tutela con sus anexos, se recibe respuesta de la doctora MARIA VILMA VILLA PÉREZ, coordinadora de las Fiscalías Seccionales de Rionegro, en la que aduce:

(...)

1. *No hemos recibido ningún derecho de petición de los accionantes.*
2. *Tal como lo acreditan el derecho de petición lo recibieron en el Cuerpo Técnico de Investigación con sede en Rionegro liderada por el Investigador HECTOR VELEZ CORREA, desconociendo el trámite dado.*
3. *No obstante lo anterior hechas las averiguaciones con los investigadores del C.T.I se me informa que efectivamente el día 17 de agosto de 2021, se realiza diligencia de allanamiento ordenado por la Fiscal 159 de Vida, titular Dra. Ana Clemencia Restrepo Posada en donde se incautaron entre otros elementos los celulares referidos por los peticionarios. La investigación tiene número de Spoa: 056156000364202100497. Delito: Homicidio. Occiso: Carlos Alberto García Pavas.*

Es de aclarar que la mencionada Fiscalía 159 Seccional de vida, tiene su sede en Rionegro, pero de manera independiente.

Por lo anterior comedidamente les solicito desvincular de la acción de tutela a las Fiscalías Seccionales de Rionegro: 01, 049,058 y 08"

Igualmente, se recibe respuesta vía correo electrónico del señor Héctor Manuel Vélez Correa, Técnico Investigador II del cuerpo técnico de investigación- CTI Antioquia, en la que informa que, el día 30 de noviembre de 2021, se recibe por parte del señor Ferley Gómez Grisalez, técnico investigador II adscrito al CTI Rionegro, un sobre de manila tamaño oficio direccionado al coordinador del CTI Rionegro, el mismo 30 de noviembre de 2021, procedieron a abrir el sobre, el cual contenía dos folios con el asunto

“derecho de petición” el cual se encontraba sin firma ni huella de los solicitantes los ciudadanos JOHANA MARCELA CARDONA GARCIA y JUAN CAMILO ARDILA BLANDON, motivo por el cual en horas de la tarde del mismo día desde el abonado telefónico oficial asignado al suscrito, estableció comunicación con los solicitantes, pudiendo establecer conexión con Juan Camilo Ardila, a quien de manera verbal da respuesta a su petición.

Aduce que, le explicó que la petición se hallaba sin ser autenticada con firma y huella de quienes lo suscriben, que los equipos celulares fueron incautados en diligencia de allanamiento y registro el 17 de agosto de 2021, fueron puestos a disposición de la Fiscalía 10 Seccional para el momento de la diligencia de incautación, el cual había cambiado y ahora adelanta el proceso la Fiscalía 159 Seccional de Vida de Antioquia; asimismo le indicó que, por ser estos elementos parte de un proceso investigativo en etapa de indagación, los servidores de policía judicial no son el personal idóneo o autónomo que tengan la autoridad para decidir sobre la evidencia del proceso, por lo que la devolución de dichos elementos debe ser autorizada únicamente por el fiscal de conocimiento del proceso, por lo que deberían enviar dicho derecho de petición a la doctora Ana Clemencia Restrepo Posada, fiscal en 159 seccional unidad de vida, de manera personal, por correo certificado o por correo electrónico ana.restrepo@fiscalia.gov.co

Destaca que, culminada la comunicación se indaga al señor JUAN CAMILO si tiene alguna otra duda, éste indica que no y manifiesta que remitirá el derecho de petición a donde fue indicado.

En vista de lo anterior considera que se dio respuesta verbal a la petición incoada por los accionantes.

Finalmente, se recibe dentro del término de ley, respuesta de la doctora Ana Clemencia Restrepo Posada, Fiscal Seccional 159 Unidad de Vida, en la que indica:

“El 16 de agosto del año 2021, siendo aproximadamente las 21:30 horas, Policía Juncial del CTI, sede Rionegro, es informada sobre la presencia de un cadáver de sexo masculino, en la vereda Abreo, sector Los Rieles, zona rural del municipio de Rionegro, persona está, que en vida respondía al nombre de Carlos Alberto García Pavas y que fue ultimado con arma de fuego luego de que abandonase un establecimiento comercial ubicado en la mencionada zona.

Con fundamento en esta situación delictuosa, se expide orden de trabajo dirigida a los funcionarios del CTI, sede Rionegro, donde se recopilan una serie de EMP y/o EF que dan cuentas de que el presunto homicida acciona un arma de fuego cuando se encontraba oculto detrás de abundante vegetación (videos de cámaras de seguridad) y que luego los homicidas, una vez accionan el arma de fuego, ingresan a una residencia,, conformada por 2 habitáculos, sobre los cuales recayó la realización de entre otros, los EMP referenciados en la acción de Tutela, diligenciamiento este al que se le

imprimió legalidad a través de un juez de control de garantías legalizando el mismo, la incautación de los móviles en comento.

Sin embargo, esta incautación tiene carácter temporal y una vez se obtengan de los mismos EMP que contribuyan, o no, al esclarecimiento de los hechos, se procederá a la devolución de los mismo."

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1 Competencia

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

4.2 Problema Jurídico

En este evento, corresponde a la Sala determinar, si en efecto se encuentra conculcado el derecho fundamental de petición invocado por los ciudadanos JUAN CAMILO ARDILA BLANDÓN y JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA al no haberse resuelto la solicitud realizada el 29 de noviembre de 2021 por parte de la Fiscalía Seccional de Rionegro, Antioquia.

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

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

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

Acorde con la consagración Constitucional se tiene lo siguiente: *“Art. 23. Derecho de Petición. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El Legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”*².

² *Constitución Política de Colombia.*

El desarrollo legal del derecho de petición, se encuentra en el artículo 14 de la ley 1755 de 2015 Código Contencioso Administrativo, que dispone:

ARTÍCULO 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. *Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

1. *Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.*

2. *Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.*

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

En torno al derecho de petición señaló la Corte Constitucional en Sentencia T- 230 del 7 de julio de 2020³, lo siguiente:

³ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

(...)

“4.5. Derecho de petición

4.5.1. Caracterización del derecho de petición. El artículo 23 de la Constitución dispone que “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.” Esta garantía ha sido denominada derecho fundamental de petición, con el cual se promueve un canal de diálogo entre los administrados y la administración, “cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia impostergable para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho”^[40]. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta garantía tiene dos componentes esenciales: (i) la posibilidad de formular peticiones respetuosas ante las autoridades, y como correlativo a ello, (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Con fundamento en ello, su núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y a la notificación de la decisión al peticionario.

4.5.2. Formulación de la petición. En virtud del derecho de petición cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades, ya sea verbalmente, por escrito o por cualquier otro medio idóneo (art. 23 CN y art. 13 CPACA). En otras palabras, la petición puede, por regla general, formularse ante autoridades públicas, siendo, en muchas ocasiones, una de las formas de iniciar o impulsar procedimientos administrativos. Estas últimas tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de forma clara, oportuna, suficiente y congruente con lo pedido, de acuerdo con los estándares establecidos por la ley^[41]. En tratándose de autoridades judiciales, la solicitud también es procedente, siempre que el objeto del requerimiento no recaiga sobre procesos judiciales en curso^[42].

4.5.2.1. Las peticiones también podrán elevarse excepcionalmente ante organizaciones privadas. En los artículos 32 y 33 de la Ley 1437 de 2011, modificados por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015^[43], se estipula que cualquier persona tiene el derecho de formular solicitudes ante entidades de orden privado sin importar si cuentan o no con personería jurídica^[44], cuando se trate de garantizar sus derechos fundamentales. En el ejercicio del derecho frente a privados existen iguales deberes de recibir, dar trámite y resolver de forma clara, oportuna, suficiente y congruente, siempre que sean compatibles con las funciones que ejercen^[45]. En otras palabras, los particulares, independientemente de su naturaleza jurídica, son asimilables a las autoridades públicas, para determinados efectos, entre ellos, el relacionado con el derecho de petición.

4.5.2.2. Teniendo en cuenta el asunto sobre el que conoce la Sala en esta oportunidad, es preciso aclarar el escenario jurídico que en esta materia resulta exigible a las empresas de servicios públicos, las cuales pueden tener una naturaleza pública, mixta o privada^[46]. En este orden de ideas, cabe distinguir entre, por una parte, el derecho de petición como manifestación del derecho fundamental contenido en la Constitución y, por otra, la obligación de atender las peticiones que presenten los usuarios en el marco de actividades reguladas, particularmente la prestación de servicios públicos.

Frente a este último, de acuerdo con la amplia libertad de configuración por parte del legislador en virtud del artículo 365 de la Constitución^[47], la Ley 142 de 1994^[48] fija normas relativas a la defensa de los usuarios o suscriptores – incluso aquellos potenciales^[49]– del contrato de prestación del servicio^[50]. Para ello, todas las personas que presten servicios públicos domiciliarios deberán contar con una *“Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos”*, *“la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa.”*^[51]

En todo caso, por fuera del régimen de prestación de servicio (usuario-prestador) también cabe la formulación de peticiones. Frente a este escenario, el régimen aplicable dependerá de la naturaleza de las empresas de servicios públicos ante las que sean elevadas las solicitudes. Concretamente, cuando se trate de entidades oficiales o mixtas, las cuales hacen parte de la Rama Ejecutiva, dentro del sector descentralizado por servicios (art. 38 y 68 de la Ley 489 de 1998) y, por ende, ostentan la calidad de autoridades públicas, se encuentran sujetas a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo^[52]. Por su parte, si el requerimiento de un no usuario se dirige a una empresa privada, se aplicarán las reglas relativas al derecho de petición para particulares en los términos ya descritos^[53].

4.5.3. Pronta resolución. Otro de los componentes del núcleo esencial del derecho de petición, consiste en que las solicitudes formuladas ante autoridades o particulares deben ser resueltas en el menor tiempo posible, sin que se exceda el término fijado por la ley para tal efecto.

4.5.3.1. El artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 dispone un término general de 15 días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud para dar respuesta, salvo que la ley hubiera determinado plazos especiales para cierto tipo de actuaciones^[54]. Esa misma disposición normativa se refiere a dos términos especiales aplicables a los requerimientos de documentos o información, y a las consultas formuladas a las autoridades relacionadas con orientación,

consejo o punto de vista frente a materias a su cargo. Los primeros deberán ser resueltos en los 10 días hábiles siguientes a la recepción, mientras que los segundos dentro de los 30 días siguientes.

De incumplirse con cualquiera de estos plazos, la autoridad podrá ser objeto de sanciones disciplinarias. Por ello, el parágrafo del precitado artículo 14 del CPACA admite la posibilidad de ampliar el término para brindar una respuesta cuando por circunstancias particulares se haga imposible resolver el asunto en los plazos legales. De encontrarse en dicho escenario, se deberá comunicar al solicitante tal situación, e indicar el tiempo razonable en el que se dará respuesta –el cual no podrá exceder el doble del inicialmente previsto por la ley–. Esta hipótesis es excepcional, esto es, solo cuando existan razones suficientes que justifiquen la imposibilidad de resolver los requerimientos en los plazos indicados en la ley.

Cuando se trata de peticiones relacionadas con la solicitud de documentos o de información, el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 establece un silencio administrativo positivo que opera cuando no se ha brindado respuesta dentro del término de 10 días hábiles que consagra la norma. En esos eventos, la autoridad debe proceder a la entrega de los documentos dentro de los tres días hábiles siguientes al vencimiento del plazo.

Como ya se anunciaba, el plazo para la respuesta de fondo se contabiliza desde el momento en que la autoridad o el particular recibieron la solicitud por cualquiera de los medios habilitados para tal efecto, siempre que estos permitan la comunicación o transferencia de datos. En otras palabras, los términos para contestar empiezan a correr a partir de que el peticionario manifiesta su requerimiento, (i) ya sea verbalmente en las oficinas o medios telefónicos, (ii) por escrito –utilizando medios electrónicos que funcionen como canales de comunicación entre las dos partes, o por medio impreso en las oficinas o direcciones de la entidad pública o privada–, o (iii) también por cualquier otro medio que resulte idóneo para la transferencia de datos.

4.5.3.2. Para el caso de las empresas de servicios públicos, como ya se anunciaba, las reglas varían dependiendo de si las peticiones y recursos son o no elevados por usuarios o suscriptores –incluso los potenciales– de las empresas de servicios públicos. Entonces, ante un marco del régimen de prestación del servicio (usuario-prestador), el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 determina una regla especial según la cual las peticiones, quejas y recursos deberán resolverse en un término de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de la presentación. Cumplido dicho plazo, se configura el silencio administrativo positivo. Mientras que, cuando las solicitudes sean formuladas por no usuarios, se aplicarán las mencionadas reglas del CPACA.

4.5.4. Respuesta de fondo. Otro componente del núcleo esencial supone que la contestación a los derechos de petición debe observar ciertas condiciones para que sea constitucionalmente válida. Al respecto, esta Corporación ha señalado que la respuesta de la autoridad debe ser: **“(i) clara, esto es, inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, de manera que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas ; (iii) congruente, de suerte que abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado; y además (iv) consecuente con el trámite que se ha surtido, de manera que, si la respuesta se produce con motivo de un derecho de petición formulada dentro de un procedimiento del que conoce la autoridad de la cual el interesado requiere la información, no basta con ofrecer una respuesta como si se tratara de una petición aislada o ex novo, sino que, si resulta relevante, debe darse cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente”**^[55] (se resalta fuera del original).

La respuesta de fondo no implica tener que otorgar necesariamente lo solicitado por el interesado^[56], salvo cuando esté involucrado el derecho de acceso a la información pública (art. 74 C.P.^[57]), dado que, por regla general, existe el “deber constitucional de las autoridades públicas de entregarle, a quien lo solicite, informaciones claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas sobre cualquier actividad del Estado.”^[58] Sobre este punto, es preciso anotar que al tratarse de una garantía fundamental que permite el ejercicio de muchos otros derechos fundamentales, así como la consolidación de la democracia, las restricciones al derecho de petición y de información deben ser excepcionales y deberán estar previamente consagradas en la ley. Al respecto, en el Título III de la Ley 1712 de 2014 se hace referencia a los casos especiales en los cuales se puede negar el acceso a la información, por ejemplo, entre otros, al tratarse de información clasificada y reservada, o que pueda causar daños a personas naturales o jurídicas en su derecho a la intimidad, vida, salud, seguridad o secretos comerciales, industriales y profesionales.

En las hipótesis en que la autoridad a quien se dirigió la solicitud no sea la competente para pronunciarse sobre el fondo de lo requerido, también se preserva la obligación de contestar, consistente en informar al interesado sobre la falta de capacidad legal para dar respuesta y, a su vez, remitir a la entidad encargada de pronunciarse sobre el asunto formulado por el peticionario^[59].

4.5.5. Notificación de la decisión. Finalmente, para que el componente de respuesta de la petición se materialice, es imperativo que el solicitante conozca el contenido de la contestación realizada. Para ello, la autoridad deberá realizar la efectiva notificación de su decisión, de conformidad con

los estándares contenidos en el CPACA^[60]. El deber de notificación de mantiene, incluso, cuando se trate de contestaciones dirigidas a explicar sobre la falta de competencia de la autoridad e informar sobre la remisión a la entidad encargada.

4.5.6. Agotada la anterior caracterización sobre el derecho de petición y en consideración al fondo del asunto sometido a examen de la Corte, se considera necesario puntualizar sobre las formas de canalizar o presentar las solicitudes respetuosas, las distintas manifestaciones del derecho bajo estudio y aquellas expresiones que, por regla general, no originan una obligación de respuesta.

4.5.6.1. Formas de canalizar las peticiones. El derecho de petición se puede canalizar a través de medios físicos o electrónicos de que disponga el sujeto público obligado, por regla general, de acuerdo con la preferencia del solicitante. Tales canales físicos o electrónicos pueden actuarse de forma verbal, escrita o por cualquier otra vía idónea que sirva para la comunicación o transferencia de datos..." NEGRILLAS Y SUBRAYAS FUERA DEL TEXTO

Acorde con los hechos de la tutela, la pretensión de los accionantes está encaminada a que las entidades accionadas emitan una respuesta de fondo a su solicitud de la devolución de los siguientes teléfonos celulares: 1. un teléfono celular marca Huawei, modelo P30 Lite, perteneciente a JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA y de número 3233011258 y, 2. Un teléfono celular marca Samsung, modelo Galaxy J7 Prime, perteneciente a JUAN CAMILO ARDILA BLANDON y de número 3225859773

En respuesta a este amparo, el Cuerpo Técnico de Investigación- CTI de Rionegro, Antioquia, indicó que efectivamente recibió la petición objeto de este amparo y que dio respuesta a la misma de manera verbal a uno de los accionantes, específicamente

al señor JUAN CAMILO ARDILA BLANDON a quien le informó que no era competente para resolver la misma, debiendo dirigir su petición al fiscal de conocimiento de la causa, esto es, a la Fiscalía 159 Seccional de la Unidad de Vida.

Bajo este panorama, advierte la Sala que, es evidente la violación al derecho fundamental de petición por parte Cuerpo Técnico de Investigación- CTI de Rionegro, Antioquia, toda vez que, **no actuó conforme lo ordena el artículo 21 la ley 1755 de 2015⁴ cuando el funcionario ante quien se dirige la petición no es el competente, esto es, remitir dentro de los 5 días siguientes a su recepción al funcionario competente y dentro del mismo término, informar por escrito al petente tal situación, anexando constancia del oficio remisario;** es decir, corresponde a la entidad receptora de la petición, dar trámite a la misma y en caso de no ser competente, remitir la solicitud a la entidad o dependencia competente, por lo que en modo alguno, tal carga puede trasladarse al peticionario.

En consonancia con lo anterior, al continuar la vulneración al derecho fundamental de petición, se torna procedente la concesión del amparo constitucional deprecado.

⁴ **ARTÍCULO 21. Funcionario sin competencia.** Si la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, se informará de inmediato al interesado si este actúa verbalmente, o dentro de los cinco (5) días siguientes al de la recepción, **si obró por escrito.** Dentro del término señalado remitirá la petición al competente y enviará copia del oficio remisario al peticionario o en caso de no existir funcionario competente así se lo comunicará. Los términos para decidir o responder se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la Petición por la autoridad competente. **NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.**

En consecuencia, se **ORDENARÁ** al Cuerpo Técnico de Investigación- CTI de Rionegro, Antioquia, que en un término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a remitir a la Fiscalía 159 Seccional de la Unidad de Vida, el derecho de petición enviado el 29 de noviembre de 2021; igualmente, dentro del mismo término deberá enviar comunicación a los señores JUAN CAMILO ARDILA BLANDON y JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA informando el traslado de la petición a la fiscalía 159 Seccional.

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

5. RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental de petición en favor de señor **JUAN CAMILO ARDILA BLANDÓN** y la señora **JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: SE ORDENA al Cuerpo Técnico de Investigación- CTI de Rionegro, Antioquia, que en un término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a remitir a la Fiscalía 159 Seccional de la Unidad de Vida, el derecho de petición enviado el 29 de noviembre de 2021; igualmente, dentro del mismo término deberá enviar comunicación a los señores JUAN CAMILO ARDILA BLANDON y JOHANA MARCELA CARDONA GARCÍA informando el traslado de la petición a la fiscalía 159 Seccional.

TERCERO: Infórmesele a las partes que esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. Una vez en firme esta providencia, se ordena la remisión del cuaderno original ante la Honorable Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

(En permiso)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA

PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO

Firmado Por:

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

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:
ea04dab39b8be7b639af05f968db3114b657826f2d17c68363a4
af6339997d7e

Documento generado en 31/01/2022 04:53:58 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico
en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>
a

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Radicado: 052823104001202100078

Rdo. Interno: 2021-1928-2

Accionante: FLOR MARINA RUIZ BEDOYA

Accionado: Municipio de Fredonia y otros

Actuación: Fallo tutela de 2ª Instancia No. 02

Decisión: CONFIRMA

Medellín, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós
Aprobado según acta No. 007

1.-ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de impugnación interpuesto por la Personera Municipal de Fredonia, Antioquia, FLOR MARINA RUIZ BEDOYA contra el fallo de tutela proferido el día 30 de noviembre de 2021, por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Fredonia - Antioquia-, mediante el cual se declaró improcedente la tutela.

¹ El presente Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

2. LA DEMANDA

Los hechos de la demanda, fueron señalados por la Juez de primera Instancia de la siguiente forma:

“La personera Municipal de Fredonia FLOR MARINA RUIZ BEDOYA, actuando como agente oficiosa de los beneficiarios de vivienda de la Urbanización GUARCITOS etapa III, procura el amparo de los derechos fundamentales a la vivienda digna, buena fe y el acto propio, mismo que han sido desconocidos por El Ministerio de Vivienda, empresa de vivienda de Antioquia- VIVA-, Fiducia Bogotá S.A. en calidad de vocera del patrimonio autónomo de vivienda gratuita y la oficina de instrumentos públicos de Fredonia.

La empresa de vivienda de Antioquia (VIVA), fue designada por el Fondo Nacional de Vivienda (FONVIVIENDA), para llevar a cabo programas de vivienda gratuita del gobierno nacional en el departamento de Antioquia mediante convenios interadministrativos, suscritos por el Ministerio de vivienda, ciudad y territorio.

En el proyecto de vivienda, Guarcitos III de Fredonia Antioquia, se edificaron 86 viviendas que se adjudicaron a víctimas del desplazamiento, de la ola invernal y personas de escasos ingresos. Entonces, desde el año 2015 se entregaron las viviendas a los beneficiarios, se firmaron las minutas de la escritura pública en la Notaria Única de Fredonia por los beneficiarios, para luego enviarlas a registro en la Oficina de Instrumentos públicos de Fredonia y solo una minoría pagaron los gastos para el respectivo acto de registro.

*En todas las escrituras, se pacta la cláusula resolutoria por el termino de 10 años (ahora legalmente es de cinco años), indicativo que los residentes no pueden abandonar el lar sin mediar permiso o fuerza mayor. **Al día de hoy han transcurrido 6 años de haberse recibido la vivienda y firmado la escritura pública, no se han registrado algunas escrituras y se les amenaza con despojarlos de las residencias.***

Desde la entrega de las viviendas los beneficiarios, de manera temporal algunos de los residentes están por fuera de las casas, buscando donde trabajar, pero las familias continúan en los inmuebles; otros han muerto, y otros por asuntos de enfermedad deben desplazarse del aposento. Esta problemática la han hecho saber a VIVA, a MINVIVIENDA, lo cual ha seguido sin solución.

De acuerdo a la normatividad vigente, cuando se pacta la condición resolutoria de la transferencia del derecho de dominio de la vivienda, mediando el subsidio familiar la vivienda en especie (SFVE), deberá inscribirse los inmuebles adjudicados, en los folios de matrícula inmobiliaria, para que el bien no sea vendido o permutado, salvo que medie autorización.

Fundamenta su deprecación en la doctrina del "acto propio", el cual debe ser protegido y del efecto "inter-comunis", y así, el derecho fundamental reconocido a unas personas debe hacerse extensivo a otros que no han acudido a la tutela, para que por esta vía la inscripción de la vivienda de los 86 propietarios sea posible, **sin que se genere costo alguno.**

Se abre proceso de parte de Fonvivienda, revocatoria de la asignación del subsidio familiar de vivienda en especie a los Hogares del Proyecto 3 de Guarcitos, como lo son: (i) Nancy Castaño Parra, (ii) Amparo de Jesús Zabala David, (iii) Paula Milena Castañeda Holguín, (iv) Rubiela de Jesús Giraldo de Orrego, (v) Jorge Mario Jaramillo Echeverría, (vi) Jorge Mario Ramírez Cañaveral, (vii) John Jairo de Jesús Villada, y (viii) Héctor de Jesús Ossa por hipotética no habitación de la vivienda asignada en el proyecto en comento.

De los 86 adjudicatarios de Guarcitos III, según el ordinal 4) del libelo genitor, de las personas que van a enlistarse les fueron entregadas las viviendas desde el mes de noviembre de 2015, **mismas que pagaron los derechos correspondientes para el registro**, ellos son: (i) Rubiela De Jesús Giraldo de Orrego(enferma y fuera del municipio), (ii) María Gabriela Cuervo De Sánchez (fallecida), (iii) Luis Fernando Echeverry Serna (fallecido), (iv) Sandra Liliana Infante Villa, (v) Peter Alexander Jaramillo Córdoba, (vi) Albeiro De Jesús Ramírez García, (vii) Claudia Patricia García Moncada, (viii) Luz Marina Arenas, (ix) Eladio De Jesús Molina Suarez, (x) Margarita María Calle Sánchez, (xi) María Cristina

Álvarez Tamayo, (xii) Blanca Libia Fernández Restrepo, (xiii) Bibiana Patricia Díaz Pérez, (xiv) Doris Elena Gallego Viuda De Serna, (xv) Flor María Otalvaro de Arango, (xvi) Martin Emilio Restrepo, (xvii) Sandra Inés Mejía Suaza, (xviii) Francisco Rodríguez Quintero, (xix) Dora María Franco Muñoz, (xx) María Lucrecia López Franco, (xxi) Iván Quiceno, (xxii) María Yanila Jiménez Vallejo, (xxiv) Iván De Jesús Jiménez Gallego, (xxv) Jorge Mario Restrepo Ortiz, (xxvi) María Isabel Ortiz Flórez, (xxvii) Hernando de Jesús Jaramillo Estrada, (xxviii) Humberto de Jesús Rendón Restrepo, (xxix) José Hilario Hidalgo Quiroz, (xxx) Julián Cesar Álvarez Agudelo, (xxxi) Oliver De Jesús Marulanda Vélez, (xxxii) Elizabeth Gutiérrez Granados, (xxxiii) Luz verónica Oquendo Correa, (xxxiv) Nancy Castaño Parra, (xxxv) Clara Rosa Ballesteros Vélez, (xxxviii) Luz Mery Arango García. El resto de personas, del universo de adjudicatarios, se entiende, no han pagado el registro."

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Primera Instancia deniega el amparo constitucional deprecado por la accionante al advertir en primer lugar que, Fonvivienda tiene legitimidad para adelantar el proceso administrativo que se encuentra en la apertura de la fase probatoria, para desvirtuar o confirmar que algunos beneficiarios del proyecto "Guarcitos III" de Fredonia y que han recibido asignación del subsidio familiar, han incurrido en la no habitación de la vivienda asignada, pudiendo la Personera reforzar la resistencia de la pretensión mediante la coadyuvancia en donde cada investigado tiene una valiosa oportunidad de que se le garantice el contradictorio.

Asimismo, destaca que por tutela no se puede ordenar la corrección o imprecisión de una escritura, en donde se ha afirmado por parte de Catastro Municipal que, al día de hoy

la nomenclatura que se tiene es correcta y VIVA no ha solicitado la corrección de la nomenclatura, siendo esa entidad la que debe corregir las escrituras públicas con relación a las nomenclaturas que realmente corresponden a cada unidad de vivienda.

Destaca que, es improcedente la tutela incoada por la personera municipal Flor Marina Ruiz Bedoya, ya que en el trámite administrativo adelantado de parte de Fonvivienda, no se evidencia ninguna vía de hecho, en donde impera la defensa dentro del trámite presente por no habitación de los predios asignados por el interregno pactado, siendo el rito escogido, el procedimiento natural asignado a FONVIVIENDA, a fin de que dentro de los carriles del debido proceso se hagan las averiguaciones pertinentes, sin que sea atinado decir que se está desconociendo por la dinámica de la pesquisa la confianza legítima que se desprende del acto propio sin fundamentos sólidos y menos una decisión de un juez singular puede generar efecto "inter comunis" como erráticamente se pretende. Asimismo, advierte que, la tutela no sirve para condonar los gastos notariales o registrales.

Bajo estos argumentos el A quo Declaró improcedente el amparo deprecado

4. DEL RECURSO DE APELACIÓN

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

(...)

1. "Presento acción de tutela, en calidad de agente oficioso, en representación de los beneficiarios del proyecto de vivienda Guarcitos 3 de Fredonia, solicitó se le protegieran los derechos a la VIVIENDA DIGNA, BUENA FE Y EL ACTO PROPIO A LOS BENEFICIARIOS DE GUARCITOS ETAPA III
2. Que el juzgado a quo, decidió no tutelar los derechos, por improcedentes. Sin embargo, con un criterio respetuoso, se puede percibir que no se tuvo en cuenta lo fundamental, como era el derecho a la vivienda, a la que tienen derechos los habitantes de Guarcitos, quienes han recibido vivienda, considera no haberles satisfecho su derecho, porque este derecho no se limita a tener un techo y cuatro paredes, sino además que estén acompañados de la seguridad jurídica de la titularidad de la propiedad.
3. Que en la contestación de una parte de los accionados, aceptaron los hechos de que después de 6 años aun no tenga la seguridad jurídica de su derecho. Como verdaderos propietarios de las viviendas, en aras de proteger el principio constitucional a la vivienda digna.
4. Si bien hizo alusión en los hechos de la acción de tutela sobre la condición resolutoria que pactaron en las escrituras, que si están aplicando sin haber hecho la inscripción del título en el registro de instrumentos públicos.
5. Considero vulnerados los derechos a la vivienda, además porque normas convencionales como el pacto internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales, en dos ocasiones se han pronunciado sobre el derecho en cuestión, así en sexto periodo de sesiones profirió la observación general N°4 y en el decimosexto la observación general N°7 a las cuales se refirió posteriormente..."

Conforme a lo anterior, solicita revocar la decisión proferida por el JUEZ PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCION DE CONOCIMIENTO de Fredonia, Antioquia, y se le tutele el derecho a la vivienda de los beneficiarios de Guarcito 3, ordenando la inscripción del título de su propiedad.

5. CONSIDERACIONES

5.1 Competencia

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

5.2 Problema jurídico

El problema jurídico que debe decidir la Sala se contrae a resolver si en este caso resulta procedente la revocatoria del fallo de primer grado ante la presunta vulneración del derecho fundamentales de los beneficiarios del proyecto "Guarcitos III" del municipio de Fredonia, Antioquia al no haberse inscrito el título de propiedad en la oficina de Registro de instrumentos públicos, o si, por el contrario, hay lugar a confirmar el fallo de primera instancia al no cumplirse con el requisito de procedibilidad de subsidiariedad .

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, se instituye la acción de tutela como un mecanismo de protección de derechos fundamentales, así como

la misma sólo procederá cuando el afectado o afectada no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De cara a la impugnación presentada por la doctora Flor María Ruiz Bedoya – Personera Municipal de Fredonia, Antioquia, advierte esta Corporación que su pretensión en está encaminada a la revocatoria del fallo de primera instancia y en su defecto, se ordene la inscripción del título de propiedad de todos y cada uno de los beneficiaros del proyecto “Guarcitos III” del Municipio de Fredonia.

Bajo este panorama, conforme lo indicó la accionante en su escrito de tutela, desde el mes de noviembre del año 2015 se entregaron las viviendas a los beneficiarios del proyecto Guarcitos Epata 3 del municipio de Fredonia, quienes firmaron escritura pública en la Notaría Única de Fredonia, mismas que a la fecha no se encuentra registradas. No obstante, conforme señaló la empresa de VIVIENDA DE INFRAESTRUCTURA DE ANTIOQUIA-VIVA, no se ha logrado el registro de parte de la población beneficiaria por errores técnicos en las escrituras públicas, pero ello no implica la aplicación de clausula resolutoria como lo señala la accionante; aclarando que, Fonvivienda es la entidad encargada de iniciar ese tipo de procedimientos cuando advierte un incumplimiento a los requisitos establecidos en el artículo 21 de la ley 1537 modificada por la ley 2079.

Así las cosas, le asiste razón al juez de primera instancia cuando señala que la acción de tutela no es para corregir escrituras públicas, ni mucho menos para ordenar el

registro de títulos propiedad o para condonar gastos notariales o registrales, en el entendido que, se trata de trámites administrativos que en modo alguno afectan el derecho a la vivienda digna, concepto ampliamente desarrollado por la Corte Constitucional, para el efecto acúdase a lo dispuesto en la sentencia T-141 de 2012:

(...)

Así las cosas, para que una vivienda pueda considerarse digna debe reunir dos requisitos:

En primer lugar, debe presentar condiciones adecuadas, las cuales dependen de la satisfacción de los siguientes factores, entre otros: (i) habitabilidad, es decir, que la vivienda cumpla con los requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio necesarios para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud. (ii) facilidad de acceso a los servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición de sus ocupantes; (iii) ubicación que permita el fácil acceso a opciones de empleo, centros de salud y educativos, y otros servicios sociales, y en zonas que no pongan en riesgo la salud de los habitantes, y (iv) adecuación cultural a sus habitantes.

En segundo lugar, debe rodearse de garantías de seguridad en la tenencia, condición que comprende, entre otros aspectos: (i) asequibilidad, que consiste en la existencia de una oferta suficiente de vivienda y de posibilidades de acceso a los recursos requeridos para satisfacer alguna modalidad de tenencia, entre otros. En los programas que promuevan la asequibilidad a las vivienda, debe darse prioridad a los grupos desfavorecidos como las personas de la tercera edad, los niños, los discapacitados, los enfermos terminales, los portadores de VIH, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas de alto riesgo y los desplazados por la violencia; (ii) gastos soportables, que significa que los gastos de tenencia –en cualquier modalidad- deben ser de un nivel tal que no comprometan la satisfacción de otros bienes necesarios para la garantía de una vida digna de los habitantes de la vivienda. Para satisfacer este componente, el Estado debe, por ejemplo, crear subsidios para quienes no puedan sufragar el costo de la tenencia y sistemas de financiación que permitan a las familias acceder a la vivienda sin comprometer su vida en condiciones dignas, proteger a los inquilinos contra aumentos desproporcionados en los cánones de arrendamiento y facilitar el acceso a materiales de construcción; (iii) seguridad jurídica en la tenencia, que implica que las distintas formas de tenencia estén protegidas jurídicamente, principalmente contra el desahucio, el hostigamiento, o cualquier forma de interferencia arbitraria e ilegal...”

Así las cosas, el no registro de los títulos de propiedad por errores en la nomenclatura plasmados en las escrituras públicas, en modo alguno afecta la seguridad en la tenencia de las mismas, en tanto ha quedado claro que la empresa VIVA se encuentra realizando las gestiones para su corrección y posterior registro, trámite éste, que, dicho sea de paso, ha indicado la empresa VIVA, es gratuito.

Ahora, situación diferente es el “PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO DE REVOCATORIO DE LA ASIGNACIÓN DEL SUBSIDIO FAMILIAR DE VIVIENDA EN ESPECIE” que inició FONVIVIENDA a algunos beneficiarios del proyecto “Guarcitos III” al advertir que éstos no están habitando la vivienda asignada, trámite administrativo que tal como lo indicara el A quo, se encuentra en etapa probatoria, luego, no es posible que por vía de esta acción de amparo se tomen decisiones paralelas a las del funcionario competente, sobre todo, cuando no se observa que dentro del procedimiento citado, el ejercicio de una vía de hecho o por lo menos ello no fue acreditado; en consecuencia, la acción de tutela es improcedente por el no cumplimiento del requisito de procedibilidad de subsidiariedad . En tal sentido indicó la Corte Constitucional en sentencia C-132 de 2018:

*“...ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial **que resulten idóneos y eficaces** para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe emplearlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de*

tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia..."

En este orden de ideas, sin entrar en más consideraciones, la Sala **CONFIRMARÁ** la decisión del Juzgado Penal del Circuito de Fredonia, Antioquia fechado del 30 de noviembre de 2021.

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,

6. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de la naturaleza, procedencia y fecha conocidas, de conformidad a lo esbozado en la parte motiva de la presente providencia.

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

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**(En permiso)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN N ARANJO
SECRETARIO**

Firmado Por:

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

**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:

fd83c4df7c106ac05f6aa0bd8270bf4ef77c326752fceed010f3fb0c5acad29

Documento generado en 31/01/2022 04:53:43 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

Tutela primera instancia

Accionantes: Yurley Cartagena Cartagena
Accionado: Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres - SIRDEC,
del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y otra
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00029 N.I. 2022-0055-5



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós

**Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 006

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Yurley Cartagena Cartagena
Accionado	Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres - SIRDEC, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y otra
Tema	Derecho de petición
Radicado	(2022-0055-5)
Decisión	Niega por hecho superado

ASUNTO

Procede la Sala a decidir en primera instancia la acción de tutela presentada por YURLEY CARTAGENA CARTAGENA en contra del SISTEMA DE INFORMACIÓN RED DE DESAPARECIDOS Y CADÁVERES - SIRDEC, DEL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES y el la FISCALÍA 4ª DELEGADA ANTE EL JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE

Tutela primera instancia

Accionantes: Yurley Cartagena Cartagena
Accionado: Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres - SIRDEC,
del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y otra
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00029 N.I. 2022-0055-5

FRONTINO ANTIOQUIA al considerar vulnerado su derecho fundamental de petición.

HECHOS

Afirmó la accionante que solicitó al Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres - SIRDEC, del Instituto de Medicina Legal Ciencias Forenses la certificación de desaparición de su hermano Jhon Edis Cartagena Cartagena, pero no obtuvo respuesta al respecto. Igualmente, la Fiscalía 4ª Delegada ante al Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia no emite respuesta frente a la solicitud de certificado de desaparición.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Que se dé respuesta a la solicitud de certificado de desaparición de su hermano amparando el derecho fundamental de petición.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

El Fiscal 4º Delegado ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Frontino Antioquia informó que YURLEY CARTAGENA no ha elevado petición ante esa unidad. El 20 de enero de 2022 se comunicó telefónicamente con ella y le solicitó los soportes de la supuesta petición hecha a la Fiscalía, esta informó que la solicitud fue presentada a Medicina legal de la que obtuvo respuesta de manera personal donde un asistente de Fiscalía en Medellín le hizo entrega de la Certificación.

El encargado de la oficina jurídica del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses indicó que revisada la base de datos encontró que efectivamente Yurleny presentó solicitud de la constancia de desaparición de su hermano Jhon Edis Cartagena Cartegena. El 19 de enero de 2022 mediante oficio N° 026 DRNO-GRPAF-IDENT- se le indicó que en el sistema SIRDEC no aparece como

desaparecido Jhon Edis Cartagena información, información que se remitió al correo suministrado internetfranco2@gmail.com. Igualmente, se le indicó telefónicamente a quien debía dirigirse de manera personal a solucionar su requerimiento.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para conocer la acción de tutela objeto de estudio.

La presente tenía por objeto que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses respondiera la solicitud de certificación de persona desaparecida a nombre de Jhon Edis Cartagena realizada por la accionante.

Sin embargo, según la respuesta dada por la autoridad accionada y las constancias aportadas al trámite, ya se resolvió la solicitud y se puso en conocimiento a la accionante.

El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses mediante oficio N° 026 DRNO-GRPAF-IDENT- del 19 de enero de 2022 le informó que su hermano Jhon Edis Cartagena no aparece como desaparecido. Información que fue notificada a la misma cuenta electrónica aportada en este trámite, esto es, internetfranco2@gmail.com.

La respuesta cumple con las finalidades del derecho de petición. La solicitud se resolvió de fondo, clara, precisa y de manera congruente, lo que no quiere decir que deba ser positiva a los intereses de la accionante.

Tutela primera instancia

Accionantes: Yurley Cartagena Cartagena
Accionado: Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres - SIRDEC,
del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y otra
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00029 N.I. 2022-0055-5

De esta manera, es claro que se ha configurado un hecho superado respecto a la pretensión constitucional.

Acerca de la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado, ha dicho la Corte Constitucional que¹:

“La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío.

(...)

Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado”.

Siendo así, se declarará la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

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

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

¹ Corte Constitucional, sentencia T-038, del 1º de febrero de 2019.

Tutela primera instancia

Accionantes: Yurley Cartagena Cartagena
Accionado: Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres - SIRDEC,
del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y otra
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00029 N.I. 2022-0055-5

RESUELVE

PRIMERO: Declarar la **carencia de objeto** de protección constitucional por hecho superado en la acción de tutela interpuesta por Yurley Cartagena Cartagena.

SEGUNDO: La presente decisión admite el recurso de impugnación que deberá ser interpuesto dentro del término de ley. Para el efecto, dese cumplimiento a los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5° del reglamentario 306 de 1992. De no ser impugnada la misma, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Tutela primera instancia

Accionantes: Yurley Cartagena Cartagena
Accionado: Sistema de Información Red de Desaparecidos y Cadáveres - SIRDEC,
del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y otra
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00029 N.I. 2022-0055-5

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - 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:

**a8afd49c1e7559ad1bc5e271702bee6a73ac085fba78d16c682c5a8003
820b70**

Documento generado en 31/01/2022 04:41:16 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:**

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

Auto de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Yanleicer Soto Restrepo, Sebastián Osorio Soto y

Juan Fernando Franco Vásquez

Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes municiones

Radicado: 05 615 6000 344 2020 00200
(N.I TSA2021-1954-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, primero (1º) de febrero de dos mil veintidós

Magistrado Ponente:
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 007 de la fecha.

Proceso	Auto Interlocutorio
Sistema	Ley 906 de 2004
Instancia	Segunda
Apelante	Ministerio Público
Tema	Preacuerdos. Legalidad de la rebaja
Radicado	05 615 6000 344 2020 00200 (N.I TSA2021-1954-5)
Decisión	Anula

ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público en contra de la sentencia condenatoria proferida el 14 de diciembre de 2021 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro- (Ant.).

Auto de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Yanleicer Soto Restrepo, Sebastián Osorio Soto y

Juan Fernando Franco Vásquez

Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes municiones

Radicado: 05 615 6000 344 2020 00200

(N.I TSA2021-1954-5)

Es competente la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

HECHOS

De la sentencia se puede extraer que :

El 30 de junio de 2020 YANLEICER SOTO RESTREPO, SEBASTIAN OSORIO SOTO, JUAN FERNANDO FRANCO VASQUEZ se movilizaban en un automóvil por una vía pública del Barrio Quebrada Arriba del municipio de Rionegro- Ant., al ser requeridos por las autoridades fue hallada un arma de fuego tipo revólver Smith & Wesson calibre 32 Long serie 67707 número interno 78728, con cinco cartuchos del mismo calibre, en poder de una menor de edad que acompañaba a estas personas. Ninguno de los mencionados contaba con permiso para portar arma de fuego.

ACTUACION PROCESAL

Convocada la audiencia preparatoria, en su lugar el 13 de diciembre de 2021 la Fiscalía presentó los términos del preacuerdo al que llegó con los acusados. Como producto de la aceptación de responsabilidad aprobada por el Juez, el 14 de diciembre de 2021 se profirió sentencia condenatoria en contra de la cada uno de los mencionados como responsables de la conducta punible de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, artículo 365 del Código Penal, bajo el verbo rector de portar. Como parte del acuerdo se impuso pena de 47 meses de prisión y se concedió a los tres implicados la suspensión de la pena.

Auto de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Yanleicer Soto Restrepo, Sebastián Osorio Soto y

Juan Fernando Franco Vásquez

Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes municiones

Radicado: 05 615 6000 344 2020 00200

(N.I TSA2021-1954-5)

IMPUGNACIÓN

En contra de la sentencia de primera instancia el representante del ministerio público interpuso y sustentó el recurso de apelación, con el que pretende, se revoque la decisión del Juez y se anule la decisión de aprobar el acuerdo.

Advierte que la concesión de una rebaja de más del 70 % de la pena prevista por el delito de porte ilegal de armas agravado, constituye una afectación al principio de legalidad. Señala que el Juez desconoció que luego de formulada la acusación y ya citada la audiencia preparatoria la rebaja legalmente prevista no puede superar la tercera parte de la pena a imponer. Además recuerda que los acusados fueron capturados en situación de flagrancia por lo que la rebaja debe atender la restricción del párrafo final del artículo 301 del C.P.P.. Alega que la sentencia desatiende recientes pronunciamientos de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en relación con la proporcionalidad de la rebaja en materia de preacuerdos, en las que precisa que la rebaja debe atender el momento procesal en que se presenta, bajo el tamiz de otros criterios que no concurren en este evento.

Solicita finalmente que se decrete la nulidad desde el momento en que se aprobó el acuerdo dado que el Juez no dio lugar a que las partes presentaran recursos en contra de esa decisión.

La defensa y la fiscalía como no recurrentes solicitan la confirmación de la sentencia. En esencia sus argumentos se pueden resumir así: El defensor estima que el representante del Ministerio Público no está legitimado para presentar el recurso de apelación por cuanto no explicó, en relación con la nulidad solicitada, cuál fue la afectación que le produjo la decisión de otorgar la rebaja de pena. Alega que el ministerio público tampoco explicó la razón por la que no propuso su inconformidad con el acuerdo al momento

Auto de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Yanleicer Soto Restrepo, Sebastián Osorio Soto y

Juan Fernando Franco Vásquez

Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes municiones

Radicado: 05 615 6000 344 2020 00200

(N.I TSA2021-1954-5)

de su aprobación, por lo que actuó de manera desleal con lo ocurrido por lo que convalidó esa decisión. La Fiscalía, coincide con este último argumento y por su parte estima que la rebaja otorgada no desprestigia la administración de justicia. Tampoco considera que sea desproporcionada dado que nada puede asegurar que se logre la condena a la que aspira el apelante de 128 meses de prisión, por lo que un acuerdo con 47 meses de prisión es suficiente atendiendo el acuerdo y aceptado por el Juez. Señala que no existen límites para definir hasta qué cantidad de pena se puede rebajar sino criterios generales que no impiden una rebaja como la concedida.

CONSIDERACIONES

La legitimidad del ministerio público para presentar apelación en contra de la sentencia condenatoria es cuestionada por los no recurrentes. Se descartará una presunta falta de legitimidad. Es claro que una de las funciones asignadas por la ley al ministerio público es velar por la preservación del principio de legalidad. Ciertamente es que pudo haber intervenido al momento de la aprobación del acuerdo para oponerse a su aprobación. Sin embargo, nada obsta para que en sede de sentencia intervenga en defensa del principio mencionado.

Se determinará si fue correcta la decisión del Juez de no aprobar el acuerdo puesto a su consideración. Se anuncia desde ya que anulará lo actuado desde el momento de la aprobación del acuerdo con lo que se afecta la validez de la sentencia. Las razones son las siguientes:

La modalidad de preacuerdo celebrada por las partes está prevista en el artículo 352 del C.P.P¹. Se trata de la posibilidad de llegar a un acuerdo que

¹ Presentada la acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, el fiscal y el acusado podrán realizar preacuerdos en los términos previstos en el artículo anterior. Cuando los

Auto de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Yanleicer Soto Restrepo, Sebastián Osorio Soto y

Juan Fernando Franco Vásquez

Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes municiones

Radicado: 05 615 6000 344 2020 00200

(N.I TSA2021-1954-5)

tiene como contraprestación una rebaja de pena previamente determinada por el legislador. La rebaja en este momento procesal es de una tercera parte de la pena, proporción que se reduce a un 8.33 % por remisión al parágrafo final del artículo 301 del C.P.P. en atención a la situación de flagrancia que medió la captura de los acusados. En tales condiciones el acuerdo propuesto por las partes e irregularmente aprobado por el Juez desconoce la proporcionalidad legalmente prevista en los citados artículos 352 y 301 parágrafo final. Tampoco se ofrecieron otras razones que ameriten superar la rebaja prevista en la ley y que permitan ir más allá de la rebaja por el momento procesal en que se presentó según los criterios expuestos en la sentencia 52.227 de 2020.

De conformidad con los criterios legales expuestos, asiste la razón a la inconformidad propuesta por el ministerio público . La rebaja no atendió la única pauta de proporcionalidad evidenciada en este asunto: que el acuerdo se presentó antes de iniciar la audiencia preparatoria. Ningún sustento tiene la propuesta de la fiscalía y la defensa en el sentido permitir la rebaja concedida con base en razones que desconocen las pautas legales y jurisprudenciales vigentes. Dado que la irregularidad en la legalidad del acuerdo se produjo desde la audiencia en que se aceptó, desde allí se deberá retrotraer la actuación con lo que se afecta la validez de la sentencia. El Juez deberá dar trámite al preacuerdo respetando las pautas que no atendió, en caso de que no se acepte en estas condiciones se continuará el trámite ordinario.

Finalmente llama la atención que el Juez en la calificación jurídica de la sentencia no hizo referencia a la agravante de numeral 5 inciso 3 del artículo 365 del C.P. por obrar en coparticipación criminal que fue objeto de acusación.

preacuerdos se realizaren en este ámbito procesal, la pena imponible se reducirá en una tercera parte. Corte Suprema de Justicia, sentencia de casación 52.227 del 24 de junio de 2020 M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

Auto de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Yanleicer Soto Restrepo, Sebastián Osorio Soto y

Juan Fernando Franco Vásquez

Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes municiones

Radicado: 05 615 6000 344 2020 00200

(N.I TSA2021-1954-5)

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

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: Decretar la nulidad de lo actuado desde la audiencia de aprobación del acuerdo. La nulidad afecta la validez de la sentencia apelada.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

Auto de Segunda Instancia ley 906 de 2004

Acusado: Yanleicer Soto Restrepo, Sebastián Osorio Soto y

Juan Fernando Franco Vásquez

Delito: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes municiones

Radicado: 05 615 6000 344 2020 00200

(N.I TSA2021-1954-5)

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - 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:

387404a9ac058c71670b7af006cdabf39c46f252689159b4eb40ad57ddcf4c26

Documento generado en 01/02/2022 03:34:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicación No. 0576160000350202100043
Acusado: JONATHAN AGUDELO MONSALVE
Delito: RECEPCIÓN
Decisión: Confirma
Aprobado Acta virtual: 012 del febrero 1 del 2022

NI: 2022-0053

Sala No.: 6

Magistrado Ponente: **Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**

Medellín, febrero primero de dos mil veintidós.

I. ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y Defensa contra el auto emitido el 17 de Enero del año en curso, en el que se improbo un acuerdo puesto a consideración de la judicatura.

Es competente la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del artículo 34 de la ley 906 de 2004.

II. HECHOS Y ACTUACION PROCESAL RELEVANTE

Para lo que resulta de interés de esta decisión se tiene que cuando debía realizarse la audiencia de acusación, en virtud de escrito presentado por la Fiscalía General de la Nación, el pasado 3 de diciembre del año anterior se presenta el preacuerdo por parte de la Fiscalía General de la Nación y el acusado JONATHAN AGUDELO MONSALVE, debidamente avalado por el defensor consistente que el cargo por receptación agravada que había sido objeto de formulación de imputación con pena de 6 a 13 años, se degrada para los fines de la punibilidad al delito de favorecimiento, teniéndose en cuenta para el proferimiento de condena ese delito tiene una pena de 16 a 72 meses, y consecuente con eso se fija la pena en 24 meses de prisión, acorde al momento y condiciones del preacuerdo.

La defensa, expresa que está de acuerdo con los términos de los preacuerdos, igualmente el procesado indicó estar de acuerdo con el mismo, y fue interrogado entonces sobre su voluntad libre y consiente, lo que obligó a una suspensión para que el procesado se le

precisara los efectos del preacuerdo. Acto seguido a representante del Ministerio Público señaló que no debía aprobarse el preacuerdo pues no se ajustaba a los lineamientos que la jurisprudencia a fijado sobre el tema en especial sobre la proporcionalidad de la rebaja otorgada.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El pasado 17 de febrero del año en curso el Juez de Primera instancia refiriéndose a las condiciones que debe reunir un preacuerdo conforme a las normas del Código de Procedimiento Penal, acto seguido procede a referirse a varias sentencias de la Corte Suprema de Justicia sobre las facultades que tiene el fallador al momento de revisar los preacuerdos. Procedió entonces a indicar que revisado el preacuerdo se aprecia que se ubica el preacuerdo en un delito del mismo título, y con el mismo bien jurídicamente protegida, sin embargo, el convenio debe estar condicionado, a que el tipo penal por el que se degrada no puede ser sustancialmente diferente en lo que es la conducta óptica y el núcleo fáctico, que propuso el mismo legislador. Indicó igualmente que en relación a la inequidad que da el preacuerdo conforme a lo expuesto por la representación del Ministerio Público señaló que en efecto de aprobarse el preacuerdo, se está pasando de un delito de receptación, que tiene una agravante específica, realizarse sobre medios motorizados, a una conducta punible que no tiene dicha agravante. De otra parte se pasa de una conducta punible que tiene prohibición de subrogados y el de favorecimiento no, y por último con la rebaja que materialmente se otorga se está desconociendo la limitante establecida para capturas en caso de flagrancia lo que conlleva necesariamente a la no aprobación del preacuerdo que se presenta.

IV. APELACION

Inconformes con a la determinación tanto la representante de la Fiscalía General de la Nación como el defensor interpone recurso de apelación.

La representante de la Fiscalía General de la Nación señala que que son dos los tópicos de la decisión del juez de primera instancia, a saber, la falta de materialidad óptica entre la conducta imputada y la conducta por la que se degrada, solicita se revise la sentencia 52227 de la magistrada ponente PATRICIA SALAZAR CUELLAR donde se hace un análisis y unificación sobre lo que tiene que ver con los preacuerdos, precisando varias modalidades. Resaltando que en este caso los hechos jurídicamente relevantes concuerdan con el delito de receptación

agravada, y se pactan unos beneficios conforme a la discrecionalidad reglada, y el cambio de denominación jurídica, simplemente es para bajar la pena, sin que se modifique ontológicamente la conducta, es decir la persona acepta el delito imputado, pero solo para fines de punibilidad se tiene la sanción de un delito con pena inferior, por lo tanto el acuedo puesto a consideración de la judicatura si es válido pues se ajusta a una de las modalidades admitidas por la jurisprudencia de la Corte, esto es no cambia el delito imputado y aceptado, solo se pacta una pena de un delito menos grave, solo para fines de punibilidad, por lo tanto no es necesario tener en cuenta la materialidad óptica que reclama el fallador de primera instancia, que al parecer no conocía esta sentencia de la Corte Suprema de Justicia. Ahora en relación al segundo aspecto que fundamenta la improbación del acuedo recogiendo los planteamientos de la Procuraduría, sobre el monto de la rebaja de la pena, se debe tener en cuenta que en la ya aludida sentencia 52227 se trata este tema y en otras sentencias se precisó que esas rebajas que se concede debe tener una discrecionalidad reglada que no debe olvidar la sujeción temprana de los casos, si se afectan los derechos humanos, o si las visitas son vulnerables, hipótesis que no se presentan en este caso vista la naturaleza de los bienes jurídicamente tutelados por lo tanto no se puede decir que el preacuerdo conceda rebajas desproporcionadas, visto el momento procesal apenas se ha presentado un escrito de acusación, no se ha formulado, y la acusación es un acto complejo, por eso fue que no se pactó la pena mínima de 16 meses, sino uno de 24 meses de prisión.

Señala que no se pueden aplicar las mismas reglas de la aceptación de cargos con la del preacuerdo, pues de hacerlo perdería cualquier sentido la negociación consagrada en la ley.

Por su parte el abogado defensor reclama también se revoque la decisión de instancia, e indica que en el presente caso aparte de compartir los planteamientos de la representante de la Fiscalía General de la Nación, y se debe tener en cuenta pronunciamiento del Tribunal Superior de Medellín que permite preacuerdos tal y como el que se está ahora poniendo de presente. Señala de otra parte que el Juez de instancia no señaló donde estaba la vulneración de las garantías de los procesados, y simplemente predica aspectos de tipicidad que van en contravía de lo que debe ser un preacuerdo.

Como no recurrente la representante del Ministerio Público señala que difícil ha sido el panorama que ha fijado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre los

preacuerdos, y resalta varios pronunciamientos de la Alta Corporación que avalan aspectos que señaló el Juez al no aprobar el preacuerdo y aunque es cierto como lo menciona la representante de la Fiscalía la sentencia del año 2020 fijo una pausa, aquí este preacuerdo pasa por alto lo referente a la prohibición existente para el delito de receptación, visto que la conducta por la que se terminara condenado favorecimiento no tiene tal prohibición.

Reclama se tenga en cuenta la decisión del 14 de abril del año anterior del M.P EUGENIO FERANEZ CARLIER, que señala con precisión los elementos que debe verificar un juez al analizar un preacuerdo y como se materializan los fines de esta forma anticipada de terminación de los procesos penales.

Siguiente señala que acogiendo los planteamientos del Tribunal superior de Antioquia con ponencia de la magistrada NANCY AVILA DE MIRANDA, no es posible aprobar preacuerdos que reconozcan rebajas desproporcionadas y aquí vista la pena finalmente pactada se esta dando en la practica una rebaja del 66 % lo que supera los límites legales de rebaja, lo que obliga entonces a que la providencia impugnando deba ser confirmada.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

El asunto que concita el interés de la Sala lo es el establecer si el preacuerdo puesto a consideración de la judicatura, resulta legal y por lo mismo debe ser aprobado.

Al respecto debe la Sala indicar indudable es el panorama un tanto confuso que se ha presentado en los últimos años sobre cuáles son las posibilidades que tiene un juez de conocimiento de improbar un acuerdo que se somete a su control, sin embargo, en pronunciamiento la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 24 de junio del 2020. M.P. PATRICIA SALAZAR CUELLAR en el radicado 5227, se hicieron concretas y claras precisiones que pese a lo extenso resulta pertinente traer a colación. Al respecto la Alta Corporación precisa:

“El cambio de la calificación jurídica sin ninguna base fáctica, orientado exclusivamente a la disminución de la pena se disminuyera en un 83%, así como a una rebaja igualmente considerable en un caso de abusosexual donde aparece como víctima una mujer con discapacidad mental.

En estos casos el debate gira en torno a dos ideas centrales: (i) si la Fiscalía puede optar por una calificación jurídica que no corresponda a los hechos incluidos en la imputación o la acusación; y (ii) si en el ámbito de los preacuerdos y a través del cambio de calificación sin ninguna base fáctica la Fiscalía puede conceder cualquier tipo de beneficio al procesado.

Lo anterior, sin perder de vista otros aspectos relevantes, entre ellos: (i) la forma como, bajo esas condiciones, podría garantizarse la igualdad de trato y la seguridad jurídica, pues una discrecionalidad desmedida implica que cada funcionario pueda optar por la solución que considere más conveniente, sin más sujeción que su propio criterio frente a cada caso; (ii) la posibilidad de que, por esa vía, se eludan las prohibiciones legales de conceder beneficios frente a algunos delitos; y (iii) ese tipo de acuerdos suelen generar debates sobre la procedencia de los

Subrogados penales, lo que se acentúa cuando la calificación jurídica real tiene aparejadas prohibiciones legales, que eventualmente dejarían de operar a raíz de los cambios realizados en virtud del acuerdo.

La imposibilidad de optar por una calificación jurídica que no corresponda a los hechos jurídicamente relevantes

El caso sometido a conocimiento de la Sala, así como los estudiados por la Corte Constitucional en la SU479 de 2019, ponen de presente el debate acerca de los límites de la Fiscalía para conceder beneficios a través del cambio de calificación jurídica realizado exclusivamente para rebajarla pena o mejorar la condición del procesado en cualquier otro sentido.

Es importante resaltar que en estos eventos la Fiscalía no modifica la base factual de la imputación o la acusación. El beneficio consistente, precisamente, en introducir una calificación jurídica que no corresponde a los hechos, como cuando se reconoce un estado de marginalidad que no se avizora o se cataloga como cómplice a quien definitivamente tiene la calidad de autor.

Así, en estricto sentido, no se trata de un debate acerca de si los hechos que eventualmente corresponderían a la calificación jurídica introducida en virtud del acuerdo están

demostrados en los términos del artículo 327 de la Ley 906 de 2004, o si al incluirlos en la imputación o en la acusación se alcanzaron los estándares previstos en los artículos 287 y 336, respectivamente.

No. Se trata de resolver si el ordenamiento jurídico le permite al fiscal solicitar la condena por unos hechos a los que, en virtud del acuerdo, les asigna una calificación jurídica que no corresponde, lo que es muy distinto a debatir si esos aspectos fácticos tienen un respaldo “probatorio suficiente”.

Este tipo de acuerdos, que no son extraños en la práctica, como lo ha detectado esta Corporación al resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, se caracterizan porque el cambio de calificación jurídica solo constituye el instrumento o mecanismo para disminuir la pena. En términos simples, en lugar de decir expresamente que la sanción se disminuiría en algún porcentaje (que en los casos analizados en la sentencia SU479 de 2019 ascendió al 83%), las partes optan por incluir una circunstancia de menor punibilidad que genere la misma consecuencia.

Estos cambios de calificación jurídica pueden referirse a cualquier elemento estructural de la conducta punible. Al tipo penal, como cuando unos hechos típicos de extorsión son calificados como constreñimiento ilegal, alguna faceta de la culpabilidad, como en los casos estudiados en la SU479, donde, sin base factual, se incluyó la circunstancia de menor punibilidad regulada en el artículo 56 del Código Penal.

A la luz de lo expuesto por la Corte Constitucional en la referida sentencia de unificación, que retoma

con amplitud lo decidido por esa misma Corporación en la sentencia C- 1260 de 2005, este tipo de acuerdos no son posibles, porque el fiscal debe introducir la calificación jurídica que corresponda a los hechos jurídicamente relevantes. Concluyó la Corte Constitucional:

En suma, de acuerdo con los precedentes constitucionales referidos y particularmente a la Sentencia C-1260 de 2005 que hace tránsito a cosa juzgada, la labor del fiscal es de adecuación típica por lo que, si bien tiene cierto margen de apreciación para hacer una imputación menos gravosa, deberá obrar con base en los hechos del proceso. En otras palabras, al celebrar un preacuerdo el fiscal no puede seleccionar libremente el tipo penal correspondiente, sino que deberá obrar de acuerdo con los fundamentos fácticos y probatorios que resultan del caso.

Para establecer las implicaciones de estas decisiones de la Corte Constitucional en el margen de negociación de la Fiscalía General de la Nación, no puede perderse de vista que se trata de cambios de calificación jurídica sin ninguna base fáctica, orientados exclusivamente a disminuir la pena o mejorar en cualquier otro sentido la situación jurídica del procesado. Igualmente, que la pretensión de la Fiscalía (obviamente avalada por la defensa) se orienta a que en la condena adopte una calificación jurídica que no corresponde a los hechos.

Visto de otra manera, lo resuelto en el fallo de constitucionalidad y en la sentencia de unificación simplemente impide que a los beneficios (en ocasiones desbordados) se les dé un ropaje jurídico que, en ocasiones, impide establecer su real proporción. Así, en los casos allí tratados, en lugar de establecer frontalmente que la pena se rebajaría en un 83%, se optó por incluir una circunstancia de menor punibilidad sin referentes fácticos debidamente acreditados, con lo que se logró el mismo efecto.

Los cambios a la calificación jurídica sin ninguna base fáctica también generan otros efectos negativos, entre los que se destacan: (ii) extensos debates sobre los subrogados penales, pues mientras unos alegan que su estudio debe hacerse a la luz de la calificación jurídica que corresponde a los hechos jurídicamente relevantes, otros sostienen que el juez debe atenerse a la “calificación jurídica” producto del acuerdo; y (ii) en ocasiones pueden resultar agraviantes para las víctimas, como cuando se incluye un estado de ira que no tiene ningún fundamento factual, pero la calificación jurídica genera la idea de que el sujeto pasivo, de alguna forma, provocó la agresión.

Las diferencias entre esta modalidad de acuerdo y otras utilizadas en la práctica judicial.

En la práctica se han utilizado otras modalidades de acuerdo, que tienen diferencias relevantes con la abordada en el numeral anterior.

Aunque el caso sometido a conocimiento de la Sala corresponde a la modalidad de acuerdo que se acaba de estudiar (lo que será analizado más adelante), para la mejor comprensión de la decisión resulta imperioso establecer las diferencias con otras variantes de negociación entre la Fiscalía y la defensa.

La referencia a normas penales no aplicables al caso, con el único propósito de establecer el monto del beneficio otorgado en virtud del acuerdo

En estos eventos, la pretensión de las partes no se orienta a que el juez incluya en la condena una calificación jurídica que no corresponda a los hechos jurídicamente relevantes. Por ejemplo, que se asuma en el fallo que el autor es cómplice o que el procesado, sin corresponder ello a la realidad, actuó bajo una circunstancia de menor punibilidad como la regulada en el artículo 56 del Código

Penal.

Bajo esta modalidad, la alusión a normas penales favorables al procesado, que no corresponden a la hipótesis factual aceptada, tiene como única finalidad establecer el monto de la rebaja. Así, por ejemplo, las partes aceptan que quien ontológicamente es autor sea condenado como tal, pero se le atribuya la pena que le correspondería si fuera cómplice. Asimismo, también manera de ilustración, no se pretende que el juez incluya en la calificación jurídica la circunstancia de menor punibilidad prevista en el artículo 56, sino que rebaje la pena en la proporción que correspondería si la misma se hubiera demostrado.

Cuando se opta por este mecanismo, realmente no se presenta una situación problemática en cuanto a la correspondencia entre los hechos y su calificación jurídica (como en el evento analizado en el numeral anterior). Los debates relevantes se centran en el monto de la rebaja, pues el hecho de establecer la misma a partir de la alusión a normas penales más favorables (que no corresponden a los hechos aceptados), puede dar lugar a descuentos punitivos desbordados, por las razones que se estudiarán más adelante.

Ello, sin perjuicio de los debates que pueden suscitarse en el evento de que las partes no aclaren si el acuerdo abarca algún subrogado o cualquier otra decisión relevante sobre la pena o su forma de ejecución.

En síntesis: (i) en esta modalidad de acuerdo no se pretende que el juez, al emitir la condena, le imprima a los hechos aceptados una calificación jurídica que no corresponde, lo que elimina cualquier debate acerca de la correspondencia entre los hechos jurídicamente relevantes y la norma penal aplicada; (ii) ello la diferencia de la modalidad de acuerdo analizada en el acápite anterior; (iii) la alusión a normas penales que no corresponden tiene como única finalidad establecer el monto de la rebaja; (iv) bajo esta variante, el debate no se centra en la correspondencia entre los hechos y su calificación jurídica, sino en el monto del beneficio que finalmente se otorga a través de la alusión a las consecuencias punitivas previstas en normas penales que no se avienen a los hechos aceptados por las partes; (v) por tanto, su viabilidad legal solo podría verse afectada ante concesiones desproporcionadas, sin perjuicio de la trasgresión de los derechos del procesado o de otras formas de violación de los derechos de las víctimas; y (vi) el acuerdo debe ser suficientemente claro, para evitar debates innecesarios sobre sus términos, la concesión de subrogados, etcétera.”

Igualmente, la Alta Corporación en la sentencia en cita, hace varias precisiones sobre las consecuencias en materia de rebaja punitiva que pueden llegar a tener esos acuerdos, que sin base probatoria reconocen para efectos de punibilidad otras normas jurídicas que reconocen rebaja, lo siguiente:

Los límites al monto de los beneficios otorgados en virtud de un acuerdo consistente en el cambio de la calificación jurídica sin base fáctica.

Frente a los cambios de calificación jurídica sin base fáctica, orientados exclusivamente a la rebaja de pena, no solo existe el debate sobre la falta de correspondencia entre los hechos y las normas elegidas.

*Sin perjuicio de lo expuesto sobre el particular en los numerales anteriores, **también** debe establecerse si, bajo esa modalidad, la Fiscalía puede conceder beneficios sin ningún límite.*

Según se ha venido indicando, en la SU479 la Corte Constitucional analizó dos casos que guardan similitud con el asunto sometido a conocimiento de la Sala, pues en todos ellos el cambio de la calificación jurídica dio lugar a una rebaja punitiva superlativa, equivalente a más del 80% de la pena establecida legalmente para los hechos objeto de investigación y juzgamiento.

La Corte Constitucional resaltó que (i) el cambio de calificación jurídica, cuando no tiene base fáctica, no puede ser utilizado para conceder beneficios desproporcionados; (ii) los acuerdos deben ajustarse al marco constitucional y, puntualmente, a los principios que los inspiran; y (iii) en cada caso, los fiscales deben considerar las directivas emitidas por la Fiscalía General de la Nación.

En tal sentido, la Corte Constitucional hizo hincapié en que la actuación de los fiscales está regida por el concepto de discrecionalidad reglada, conforme al cual deben armonizarse el necesario margen de maniobrabilidad para la solución temprana de los casos y la sujeción a la Constitución Política, la ley y las directrices trazadas por la Fiscalía General de la Nación.

El concepto de discrecionalidad reglada también ha sido desarrollado por esta Sala, principalmente en lo que atañe al “juicio de imputación” y “el juicio de acusación”. En efecto, se ha aclarado que aunque los jueces no pueden ejercer control material sobre las actuaciones reguladas en los artículos 286 y siguientes (imputación) y 336 y siguientes (acusación), los fiscales tienen la obligación de acatar los presupuestos materiales de esas decisiones y deben cumplir los requisitos formales establecidos por el legislador, en buena medida orientados a garantizar los derechos del procesado y la debida configuración del debate acerca de la responsabilidad penal (CSJSP, 8 mar 2017, Rad. 44599, entre otras).

En armonía con lo expuesto en la referida sentencia de unificación, la Sala considera que la interpretación sistemática del ordenamiento jurídico permite concluir que esta forma de acuerdos (cambios de calificación jurídica sin base fáctica, orientados exclusivamente a disminuir la pena) no tiene aparejado un poder ilimitado para conceder beneficios, al punto que los mismos puedan consistir en la supresión de prácticamente la totalidad de la pena procedente frente a los hechos jurídicamente relevantes.

Por el contrario, se advierte que en los ámbitos de “disposición” de la acción penal se acentúa el concepto de discrecionalidad reglada.

Así, por ejemplo, para solicitar la preclusión, el fiscal debe indicar “los elementos materiales probatorios y evidencia física que sustentaron la imputación”, y, a partir de ello, debe fundamentar “la causal incoada” (Art. 333).

En esta norma subyace una idea trascendente para el tratamiento sistemático del tema que ocupa la atención de la Sala. En efecto, si se parte de la base de que los fiscales deben realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación, lo que implica, principalmente, la constatación de los estándares previstos en los artículos 287 y 336 de la Ley 906 de 2004, así como un estudio cuidadoso de la normatividad aplicable, resulta razonable que expliquen en qué sentido ha variado esa situación, al punto que sea procedente la preclusión de la acción penal.

Lo anterior confirma, además, que aunque los jueces no controlan materialmente la imputación y la acusación (en el momento de la actuación en que ocurren estas actuaciones), tienen amplias facultades para constatar los presupuestos fácticos y jurídicos de las decisiones que las partes les solicitan, precisamente porque las mismas son expresión del ejercicio jurisdiccional, tal y como se explicó en el numeral 6.2.2.1.

Lo anterior se aviene a la jurisprudencia de esta Corporación sobre la posibilidad que tienen los jueces de emitir sentencia condenatoria a pesar de que la Fiscalía solicite la absolución (CSJSP, 25 mayo 2016, Rad. 43837, entre otras), toda vez que en esa regla subyace la idea de que el fiscal no puede disponer a su arbitrio de la acción penal.

Lo mismo sucede en materia de principio de oportunidad. Aunque en las discusiones previas a la expedición de la Ley 906 de 2004 se consideró la posibilidad de que el control a esta actividad fuera rogado, finalmente se optó porque operara automáticamente frente a la modalidad de renuncia al ejercicio de la acción penal. Luego, la Corte Constitucional concluyó que el control automático también procede frente a las modalidades de suspensión e interrupción (C-979 de 2005). Igualmente, existe consenso en que el control que realizan los jueces es formal y material, así como frente a la obligación de considerar los intereses de las víctimas y los demás aspectos constitucionalmente relevantes (C-209 de 2007, C-591 de 2005, entre otras).

Frente a este tema, quedaría por resaltar que incluso en materia de archivos la actividad de la Fiscalía está sometida a reglas puntuales, no solo porque debe comunicar este tipo de decisiones a las víctimas y al Ministerio Público, sino además porque existe la oportunidad de solicitar al juez de control de garantías su revisión (art. 79 de la Ley 906 de 2004, desarrollado en la sentencia C-1154 de 2005).

Lo anterior, que se ha expuesto a título meramente enunciativo, le permite a la Sala abordar lo concerniente a los límites que tienen los fiscales para conceder beneficios en virtud de los acuerdos que celebren con el procesado, puntualmente cuando ello se hace a través del cambio de la calificación jurídica sin base fáctica, con la única finalidad de disminuir la pena, sin perjuicio de la incidencia que ello puede tener en los subrogados y otros aspectos penalmente relevantes.

Al respecto, la Sala encuentra que la Ley 906 de 2004 consagra una amplia regulación de los beneficios que pueden otorgarse a los procesados, que abarcan desde las rebajas por el allanamiento unilateral a los cargos, hasta la posibilidad de otorgar inmunidad total o parcial en el ámbito del principio de oportunidad.

*Sin embargo, todos ellos están sometidos a límites, incluso cuando el procesado no solo contribuye a la pronta solución de su caso, sino además cuando colabora “**eficazmente** para evitar que continúe el delito o se realicen otros, o aporte información **esencial** para la desarticulación de bandas de delincuencia organizada” (causal 5ª de principio de oportunidad), como también cuando “sirva como testigo principal de cargo contra los demás intervinientes...” (Causal 6ª).*

Incluso en esos eventos, cuando el estado recibe una colaboración trascendente para combatir la delincuencia organizada o lograr el esclarecimiento de delitos graves y la imposición de las respectivas sanciones, la Fiscalía tiene límites para el otorgamiento de beneficios, entre ellos: (i) sus decisiones están sometidas a control judicial formal y material, independientemente de la modalidad de principio de oportunidad de que se trate; (ii) la colaboración del procesado debe ser relevante (eficaz, esencial); (iii) las modalidades de suspensión e interrupción permiten verificar dicho requisito material antes de que el beneficio quede en firme; (iv) estos beneficios no operan frente a delitos de extrema gravedad (art. 324, parágrafo 3º); y (v) en cada caso deben ponderarse, entre otros aspectos, los derechos de las víctimas y la importancia de la colaboración para “la protección efectiva de bienes jurídicos de mayor entidad, lo cual redundaría en la protección de los derechos de las víctimas de delitos más graves” (C-095 de 2007, entre otras).

En esa misma línea, la Sala advierte que el allanamiento unilateral a cargos, así como otras modalidades de acuerdo que no impliquen el cambio de calificación jurídica, tienen límites puntuales en el ordenamiento jurídico.

Así, por ejemplo, si el allanamiento a cargos ocurre en la formulación de imputación, comporta una rebaja de hasta la mitad de la pena. Si la procesada toma esa decisión en el juicio oral, la rebaja será de una sexta parte. En estas normas subyace un parámetro objetivo para establecer el monto de la rebaja punitiva, según el cual la misma debe ser mayor cuando la decisión del procesado de optar por la Baja la misma lógica, el artículo 352 establece límites para los acuerdos ocurridos con posterioridad a la acusación, mientras que el artículo 351 prohíbe la concesión de beneficios plurales.

La Sala no analizará pormenorizadamente estas normas, para mantener la atención en los aspectos relevantes para la solución del caso. La alusión a las mismas tiene como única finalidad resaltar que a lo largo del ordenamiento jurídico se establecieron límites para la concesión de beneficios, incluso en los casos de colaboración “esencial” o “eficaz” para combatir la delincuencia organizada o esclarecer delitos graves.

En todo caso, no puede perderse de vista que los beneficios más amplios, en el ámbito de la colaboración con la administración de justicia, están reservados para quienes prestan este tipo de colaboraciones. Así, podrá tenerse una mirada sistemática del ordenamiento jurídico, que permita comprender los límites de las concesiones en sede de preacuerdos. Terminación anticipada de la actuación entraña menos desgaste para el Estado.

Ampliamente en la SU479 de 2019 para resaltar que para esos efectos debe considerarse

(l) a naturaleza de los cargos, el grado de culpabilidad y el daño causado o la amenaza de los derechos constitucionales fundamentales, los intereses jurídicos protegidos, la ocurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes, las personales del imputado o acusado y su historial delictual, los derechos e intereses de las víctimas, el grado de afectación y la relación que tuviera con el imputado y acusado. (...) la actitud demostrada por el imputado o acusado de asumir responsabilidad por su conducta, el arrepentimiento el esfuerzo en compensar a la víctima, o cooperar en la investigación o en la persecución de otros delitos.

En su tercera directriz sobre el objeto del preacuerdo, explicó que los preacuerdos deberán recaer sobre a) los términos de la imputación y b) la pena a imponer. En la directriz cuarta, fijó los límites de los preacuerdos y negociaciones entre los cuales contempló que, por ejemplo, cuando se trate de un concurso de conductas punibles el fiscal no podrá pre acordar la eliminación del cargo por el delitode mayor trascendencia atendiendo el bien jurídico y la pena establecida para el mismo.

*En este orden de ideas, a la pregunta de si los fiscales, en el ámbito de los preacuerdos, están habilitados para conceder beneficios sin límite a los procesados a través de la modalidad de cambio de calificación jurídica sin base fáctica, la respuesta es **negativa.***

Finalmente concretiza una serie de reglas, entre las que resulta pertinente resaltar las siguientes:

“Primero. *En virtud de un acuerdo no es posible asignarle a los hechos una calificación jurídica que no corresponda, como, por ejemplo, cuando se pretende darle el carácter de cómplice a quien claramente es autor, o reconocer una circunstancia de menor punibilidad sin ninguna base fáctica. En este tipo de eventos (i) la pretensión de las partes consiste en que **en la condena** se opte por una calificación jurídica que no corresponde a los hechos, como sucede en los ejemplos que se acaban de referir; (ii) en tales casos se incurre en una trasgresión inaceptable del principio de legalidad; (iii) esos cambios de calificación jurídica sin base factual pueden afectar los derechos de las víctimas, como cuando se asume que el procesado actuó bajo un estado de ira que no tiene soporte fáctico y probatorio; y (iv) además, este tipo de acuerdos pueden desprestigiar la administración de justicia, principalmente cuando se utilizan para solapar beneficios desproporcionados.*

Segundo. *Existe otra modalidad de acuerdo utilizada con frecuencia en la práctica judicial, consistente en tomar como referencia una calificación jurídica con el único fin de establecer el monto de la pena. En esos casos: (i) las partes **no pretenden que el juez le imprima a los hechos una calificación jurídica que no corresponde**, tal y como sucede en la modalidad de acuerdo referida en el párrafo precedente; (ii) así, a la luz de los ejemplos anteriores, el autor es condenado como tal, y no como cómplice, y no se declara probado que el procesado actuó bajo la circunstancia de menor punibilidad –sin base fáctica–; (iii) la alusión a una calificación jurídica que no corresponde **solo se orienta a establecer el monto de la pena**, esto es, se le condena en calidad de autor, pero se le asigna la pena del cómplice –para continuar con el mismo ejemplo–; (iv) el principal límite de esta modalidad de acuerdo está representado en la proporcionalidad de la rebaja, según las reglas analizadas a lo largo de este proveído y que serán resumidas en el siguiente párrafo; y (v) las partes deben expresar con total claridad los alcances del beneficio concedido en virtud del acuerdo, especialmente lo que atañe a los subrogados penales.*

Tercero. *En el ámbito de los acuerdos tiene plena vigencia el principio de discrecionalidad reglada. Así, además de la obligación de realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación y de explicar cuándo una modificación de los cargos corresponde a un beneficio o al ajuste del caso a la estricta legalidad, para establecer el monto de la concesión otorgada los fiscales deben tener en cuenta, entre otras cosas: (i) el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo, según las pautas establecidas por el legislador;*

(ii) el daño infligido a las víctimas y la reparación del mismo, (iii) el arrepentimiento del procesado, lo que incluye su actitud frente a los beneficios económicos y de todo orden derivados del delito; (iv) su colaboración para el esclarecimiento de los hechos, y (iv) el suministro de información para lograr el procesamiento de otros autores partícipes, para lo que debe abordarse sistemáticamente el ordenamiento jurídico, en orden a establecer en qué eventos se justifican las mayores rebajas o beneficios.

Descendiendo al caso puesto a consideración encontramos que estamos en presencia y un preacuerdo en el que, sin mutar la realidad fáctica, por el hecho de la aceptación de la responsabilidad penal- tal y como lo resaltó la Fiscalía al dar lectura al preacuerdo por aceptar la responsabilidad, se degrada para fines de la punibilidad el delito que fue imputado receptación agravada al de favorecimiento, y se pacta una pena de 24 meses de prisión.

El Jue de Primera Instancia fundó la negativa de aprobar el preacuerdo pues el delito por el que se degrada la responsabilidad favorecimiento, aunque tiene el mismo bien jurídico de la receptación ontológicamente no son similares visto a realidad fáctica, igualmente que la pena pactada no es proporcionada vista la etapa procesal en que se presenta el preacuerdo y a la captura en flagrancia y se desconoce la prohibición legal de dar beneficios que trae el cambio de mutación jurídica.

Sobre los planteamientos del señor Juez de primera instancia debe indicarse indicarse dese ya que la Sala deberá confirmar la providencia impugnada, no porque la degradación de punibilidad se haga por una conducta diversa ontológicamente, que es uno de los argumentos del *a quo*, sino porque el preacuerdo en si no se ajusta a los lineamientos de la sentencia del 24 de junio del 2020. M.P. PATRICIA SALAZAR CUELLAR en el radicado 522. Como pasa a explicare ahora.

Tal y como lo precisó la representante del ente instructor el preacuerdo no implica que se desconozca la realidad fáctica que se planteó en la imputación y que llevó a ubicar la

conducta en el de receptación agravada sino que como consecuencia de la aceptación de responsabilidad y solo para efectos de punibilidad se acoge la pena del delito de favorecimiento, por lo tanto discusiones sobre la realidad ontológica no resultarían de cabida, como si puede ocurrir con otros de diversa clase, sin embargo aunque en principio el acuerdo que se debe estudiar resulte posible según la línea trazada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, citada párrafos atrás, se exige dar aplicación al principio de discrecionalidad y *“además de la obligación de realizar con rigor los juicios de imputación y de acusación y de explicar cuándo una modificación de los cargos correspondea un beneficio o al ajuste del caso a la estricta legalidad, para establecer el monto de la concesión otorgada los fiscales deben tener en cuenta, entre otras cosas: (i) el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo, según las pautas establecidas por el legislador”*; y de lo expuesto por el Fiscal al presentar el preacuerdo o sustentar la apelación no se cumple con dichos parámetros pues aunque indica que no deben aplicarse las mismas reglas del allanamiento al preacuerdo, como lo resalta la representación del Ministerio Público, no se entiende porque se termina dando una rebaja de pena que supera el 60 %, visto que el delito imputado lo fue el de receptación agravada que tiene una pena mínima de 72 meses y se termina pactado una pena de 24 meses – partiendo del delito de favorecimiento- olvidando que el preacuerdo se presentó en la audiencia de acusación y el procesado fue capturado en flagrancia, lo que implica una gran rebaja de pena que no aparece debidamente justificada.

De otro lado ningún sustento tiene la propuesta de la fiscalía y la defensa en el sentido de desconocer el contenido del artículo 352 y remitirse a la rebaja prevista en el artículo 351 para otro momento procesal¹, bajo el pretexto que preacuerdos y allanamientos son figuras

¹ Presentada la acusación y hasta el momento en que sea interrogado el acusado al inicio del juicio oral sobre la aceptación de su responsabilidad, el fiscal y el acusado podrán realizar preacuerdos en los términos previstos en el artículo anterior. Cuando los preacuerdos se realizaren en este ámbito procesal, la pena imponible se reducirá en una tercera parte. Corte Suprema de Justicia, sentencia de casación 52.227 del 24 de junio de 2020 M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

diversas o que aun no se materializaba la acusación, pues lo cierto es que el preacuerdo solo vino a conoceré cuando debía adelantarse la audiencia de acusación y no antes.

Igualmente debe aquí resaltarse que en la exposición del preacuerdo no se estableció con precisión como igualmente lo señala la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia el deber de indicar con claridad como se materializaran los mecanismos sustitutivos de la pena; Maxime que el delito imputado receptación agravada tiene prohibiciones al respecto, y el delito cuya pena se usa para el preacuerdo – favorecimiento- no lo tiene.

Ahora bien, no encuentra la Sala razón alguna para apartarse de los pronunciamientos de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia pues se debe advertir que la sentencia del 24 de junio del 2020 de la Sala Penal, que en extenso se transcribe párrafos atrás, precisamente señala que esa Corporación al fijar las reglas de los preacuerdos se ajusta en su posición a los mandatos de la Corte Constitucional sobre preacuerdos. De otra parte, aunque respetable pueda ser la decisión que en el pasado tomo otro Tribunal Superior como el de Medellín, dicha decisión no es un precedente judicial, pues no proviene de un órgano de cierre y ningún carácter vinculante tiene en consecuencia.

Tampoco las razones de buscar una justicia pronta o una pena no excesiva, justifican el aprobar el acuerdo puesto a consideración de la judicatura, pues, aunque estos son los objetivos de la justicia premial, no se pueden justificar desconociendo los parámetros de proporcionalidad y racionalidad propuestos por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia., y aunque es cierto que factores como el respeto de las garantías del procesado que resulta el defensor no se violaron debe analizarse, lo cierto es UE los preacuerdo deben ajustarse a una discrecionalidad reglada tal y como se ha indicado en este proveído, y el que ahora llega a estudio, no se ajusta a las reglas que sobre el mismo ha fijado la jurisprudencia.

En consecuencia, la providencia materia de impugnación deberá ser confirmada.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia materia de impugnación conforme a las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

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
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:
a9e545b347c5716c36741cc4b19584ad0d63020d241cec74f25cbb242c9064c1

Documento generado en 01/02/2022 02:45:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, primero febrero del año dos mil veintidós

Por ser competente esta Sala para conocer de la presente acción constitucional en razón a uno de los despachos judiciales demandados, y por reunirse los requisitos establecidos en los decretos 2591 de 1991; 1382 de 2000; 1983 de 2017 y decreto 333 de 2021, se dispone:

PRIMERO: Se admite la acción de tutela propuesta por el señor Andrés Yovanny Sánchez Fernández, en contra de la Fiscalía 29 Seccional de Apartadó y el Programa de Protección de Víctimas y Testigos de la Fiscalía General de la Nación.

SEGUNDO: Se vincula a la presente acción constitucional a la Policía Nacional de Colombia, al Gaula Militar, y al Comando de la Policía de Urabá. Igualmente, se les solicitara a dichas entidades informen que protección en la actualidad esta prestando al accionante.

TERCERO: En cuanto a la *medida provisional* deprecada por el señor Andrés Yovanny Sánchez Fernández, esta Magistratura no la decretará por el momento, por cuanto de los hechos narrados en el escrito de tutela no se puede extractar el perjuicio causado o que se encuentren en un riesgo tal que haga impostergable la intervención del juez constitucional antes del término previsto para emitir el fallo de tutela y en esa medida, y se tenga que disponer provisionalmente alguna precaución conforme al artículo 7º del Decreto 2591 de 1991., visto que el accionante indica que actualmente esta siendo protegido en el GUALA MILITAR y la Policía de URABA.

Notifíquese este auto a los despachos accionados y solicítese que en el término de **DOS (02) DÍAS HÁBILES**, contados a partir del momento en que reciban la presente comunicación, suministren la información frente a los hechos descritos en la solicitud de amparo constitucional.

Notifíquese y Cúmplase,

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
Magistrado

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - 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:
721b6fe79374888539333f37a481a3e392d48f4150c83d723e9142ba714d408f

Documento generado en 01/02/2022 04:35:40 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>