

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 042

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

Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2021-0241-6	Sentencia 2ª instancia	trafico, fabricacion o porte de estupefacientes	LUIS CARLOS MONTOYA GUERRERO	Confirma sentencia de 1º instancia	Marzo 07 de 2022
2022-0026-6	Sentencia 2ª instancia	Concierto para delinquir agravado	URIEL EGIDIO CARDONA LOPEZ	Confirma sentencia de 1º instancia	Marzo 07 de 2022
2022-0216-6	Tutela 1ª instancia	GERARDO ANTONIO VALENCIA ZULUAGA	FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y FISCALIA SECCIONAL DE RIONEGRO	Concede derechos invocados	Marzo 08 de 2022
2022-0060-3	Auto ley 906	TENTATIVA DE HOMICIDIO	Oscar Hernán Mazo Ospina	Fija fecha de publicidad de providencia	Marzo 09 de 2022
2022-0150-4	Tutela 2ª instancia	Conrado Antonio Restrepo Cardona	U.A.E. para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.	Revoca fallo de 1º instancia	Marzo 09 de 2022
2021-0451-5	Auto ley 906	Concierto para delinquir agravado	JONNY SEPULVEDA ZAPATA	Concede recurso de casación	Marzo 09 de 2022
2022-0278-6	Decisión de Plano	TENTATIVA DE HOMICIDIO	Carlos Andrés Muñoz Londoño	Declara infundado impedimento	Marzo 09 de 2022

FIJADO, HOY 10 DE MARZO 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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, nueve (9) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Radicado CUI 05042 60 00307 2021 00011
Radicado Interno 2022-0060-3
Delito Tentativa de homicidio
Procesado Oscar Hernán Mazo Ospina

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través de los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, y prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020; se fija fecha y hora para la celebración de audiencia de lectura, dentro de la actuación de la referencia para el día **MARTES VEINTIDÓS (22) DE MARZO DEL AÑO DOS MIL VEINTIDÓS (2022), A LAS DIEZ DE LA MAÑANA (10:00 A.M.).**

Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia, quienes podrán manifestar si en lugar de la audiencia de lectura virtual prefieren el envío de la decisión, dándose por notificados por ese medio y corriendo los términos pertinentes desde esa fecha.

CÚMPLASE

(firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:

Guerthy Acevedo Romero
Magistrada
Sala 004 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:
1007070dae3b73686b06bead1d1042cb24d1853d907131b036
cb0b81deca4e68
Documento generado en 09/03/2022 04:25:13 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
SEDE CONSTITUCIONAL**

Medellín, marzo ocho (08) de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.
Radicado : 05 686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Cardona
(Personero Municipal de Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y
Reparación Integral a las Víctimas.
Decisión : **Revoca**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 027

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Por vía de impugnación, conoce la Sala de la sentencia de tutela proferida el 27 de enero de 2022, por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Rosa de Osos (Ant.)*, por medio de la cual no concedió el amparo del derecho de petición e igualdad invocado en favor de la señora FLOR MILDREY ACEVEDO TORRES, contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL -U.A.E.- PARA LA ATENCIÓN Y

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS.

ANTECEDENTES

Los hechos objeto de estudio se resumieron por la juez de primer grado como a continuación se expone:

i) Afirmó el accionante que – la señora Flor Mildrey Acevedo Torres – fue víctima del desplazamiento forzado desde el año 1999 en Sabanalarga, por lo cual tuvieron que abandonar sus predios y partir hacia el municipio de Toledo donde rindieron declaración; año para el cual sólo contaba con 6 años de edad.

ii) Agregó que, por el hecho victimizante antes mencionado fueron reconocidas como víctimas del conflicto armado por parte de la Unidad de Víctimas, en los términos del artículo 3 de la ley 1448 de 2011, sólo su señora madre Luz Enid Torres portadora de la cédula de ciudadanía 22.147.857 y Elvia Nury Torres, persona con discapacidad múltiple y hermana de la accionante.

iii) Adicionó que, el día 10 de agosto de 2021, la accionante en compañía de su otra hermana Jeidi Fallani Acevedo Torres, identificada con la CC. 1.044.121.075 se hicieron presentes ante el despacho de la personería de Toledo, solicitando inclusión en el RUV en igualdad de condiciones que su madre y hermana Elvia Nury, pero luego del envío de derecho de petición, solo fue reconocida como víctima a la señora Jeidi Fallani Acevedo Torres, quedando por fuera de dicho reconocimiento la accionante.

iv) Finalmente el 23 de diciembre del año inmediatamente anterior, la señora Flor Mildrey decidió insistir por considerar que su caso obedece más a una discriminación ya que, pese a que todos los miembros de su familia fueron desplazados juntos y por los mismos hechos, solo fueron reconocidos algunos sin ningún fundamento para la elección.

Dentro del término otorgado por el Juzgado de instancia, se recibió respuesta por parte de la accionada en el

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

sentido que la accionante, su progenitora LUZ ENIT TORRES y la hermana de aquella, HEIDY FALLANI ACEVEDO TORRES, presentaron declaraciones distintas; por tal motivo cada declaración se toma como un hecho de desplazamiento distinto, por lo tanto, un estudio diferente frente a los cuales es emitida una resolución o acto administrativo que determina su inclusión o no en el RUV.

En ese orden, informa que la Resolución No. 2016-242052 del 13 de Diciembre de 2016, mediante la cual es negada su inclusión en el RUV, ya es de total conocimiento por parte de la accionante por cuanto se le notificó personalmente el día 12 de abril del 2017.

Señala dicha entidad accionada, que la anterior resolución se encuentra en firme por cuanto no se interpuso recurso alguno contra el anterior acto administrativo en los diez días siguientes a la notificación; como lo contempla el artículo 67 de la ley 1437 de 2011. Expresó asimismo que el principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Y así mismo, que las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : **Flor Mildrey Acevedo Torres**
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

Seguidamente, la Juez de instancia consideró que no era viable proveer el amparo solicitado porque a la actora le fue notificada la resolución del 13 de diciembre de 2017, mediante la cual fue negada su inclusión en el RUV, acto administrativo en su criterio debidamente motivado en torno a las razones que justifican esa decisión, fincadas principalmente en que la actora para la fecha de su desplazamiento apenas contaba con seis años de edad, lo cual influye en su proceso de recordación y determinación conforme a las circunstancias de desplazamiento que está invocando.

Acogió igualmente la censura de la entidad accionada en torno a que la actora no agotó la vía gubernativa, y acudió a la acción de tutela pretermitiendo su carácter subsidiario.

Fue así como mediante escrito presentado por parte del Personero Municipal de Toledo, Antioquia, procedió a manifestar su disenso por vía de impugnación, frente a la decisión de instancia, donde argumenta que a la señora Flor Mildrey se le está afectando derechos fundamentales como la igualdad, al negársele su inclusión en el RUV, por razones como las diferencias presentadas entre su declaración y las de su hermana y progenitora, pues a partir de estas puede inferirse la convergencia entre sus manifestaciones y las de la afectada siendo la única diferencia el que Flor Mildrey, a diferencia de su señora madre, recordó que a su corta edad se desplazó de la vereda Santa María de Toledo, cuando ese territorio pertenece al municipio de Sabanalarga, sector que en todo caso es limítrofe de la localidad de Toledo, Antioquia, corredor estratégico para la movilidad de

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

bandas criminales, hasta la fecha.

En cuanto a la declaración del 2 de septiembre de 2008, registrada por esa personería municipal, recuerda que la señora Luz Enit Torres, informó que su desplazamiento ocurrió con sus hijos Jairo Humberto Vásquez, Elvia Nury Torres, Heidy Fallany Acevedo, Flor Mildrey Acevedo, Blanca Inés Agudelo, manifestaciones que igualmente coinciden con la época de desplazamiento aludida por la señora Flor Mildrey, así como el temor generalizado por los constantes patrullajes de los grupos ilegales y el contacto de las comunidades en un corredor que se mantiene actual y cuyas zonas limítrofes son confusas.

Solicita, por lo tanto, revocarse la decisión de primera instancia y en su lugar, ordenar la inclusión de la señora Flor Mildrey Acevedo Torres en el RUV.

Corresponde en ese orden a la Magistratura adoptar decisión de segundo grado, conforme a las circunstancias expuestas y en punto a la impugnación propuesta por la parte accionada, frente a la providencia de instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero precisar, que sin lugar a dudas, el desplazamiento forzado representa una tragedia humanitaria de incalculables proporciones, por lo que sería esa condición de

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : **Flor Mildrey Acevedo Torres**
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

vulnerabilidad que en tales circunstancias llegare a afrontar el grupo familiar de la parte accionante, lo que determinaría el detrimento de sus garantías, como integrantes de la población desplazada por la violencia, razón por la cual debe corresponder a esta clase de infortunios, una respuesta oportuna y contundente por parte de los agentes estatales, conforme al precedente jurisprudencial demarcado por la *H. Corte Constitucional* en la materia.

Así las cosas, la protección preferente de las personas desplazadas que ha dispuesto el Estado por parte de diferentes organismos, se convierte en una garantía que asiste a estas personas que obligadas a abandonar sus lugares de residencia, se ven en la necesidad de contar con esta clase de ayudas humanitarias, y en esa medida, la manifiesta vulnerabilidad que les asiste, tiene plena protección constitucional, como lo demuestran los múltiples pronunciamientos por parte del máximo tribunal constitucional, entre otras, en la *Sentencia SU-1150 de 2000*, en la cual se hizo una amplia disertación en cuanto a la evolución de la tragedia humanitaria que representa el desplazamiento forzado en Colombia:

“11. Desde la década de los ochenta, Colombia afronta un verdadero estado de emergencia social, que se manifiesta en el desplazamiento forzado de cientos de miles de colombianos, la mayoría de los cuales son menores de edad y mujeres. No es ésta la primera vez que esto ocurre en el país. Sin embargo, a diferencia de lo ocurrido en el pasado, la consagración constitucional del Estado colombiano como un Estado social de derecho le exige prestar una atención especial a esta calamidad nacional, con el fin de aliviar la suerte de los colombianos afectados por esta tragedia política y social. (...)

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

(...)“31. No existe discusión acerca de que el desplazamiento forzado aparece una violación múltiple, masiva y continua de los derechos de las personas obligadas a migrar. Por una parte, es claro que estas personas tienen que abandonar su domicilio en razón del riesgo que observan para su vida e integridad personal, peligro que se deriva de las amenazas directas que les son formuladas o de la percepción que desarrollan por los múltiples actos de violencia que tienen lugar en sus sitios de residencia.

“El desplazamiento forzado comporta obviamente una vulneración del derecho de los nacionales a escoger su lugar de domicilio, al igual que de su derecho al libre desarrollo de la personalidad. Asimismo, dado el ambiente intimidatorio que precede a los desplazamientos, estas personas ven conculcados sus derechos de expresión y de asociación.

“De igual manera, en razón de las precarias condiciones que deben afrontar las personas que son obligadas a desplazarse, se presenta un atropello de los derechos de los niños, de las mujeres cabeza de familia, de los discapacitados y de las personas de la tercera edad. Además, todas las personas forzadas a abandonar sus lugares de origen sufren un detrimento en sus ya de por sí muy afectados derechos económicos, sociales y culturales, y frecuentemente son sometidos a la dispersión de sus familias”.¹

Ahora, la acción de tutela, como mecanismo de protección de garantías fundamentales, de las personas desplazadas de manera forzada, adquiere suma relevancia en tanto resulta imperioso efectivizar sus derechos. No obstante y pese a los intentos de la comunidad internacional y al precedente trazado por la alta Corte en procura de la protección de estas personas, aún no se ha logrado materializar dicha protección, pues

¹ M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

los correctivos adoptados por los entes encargados de brindar esta ayuda humanitaria, no logran contrarrestar de manera adecuada los índices de migración que demarcan la situación de orden público y de extrema violencia al interior de nuestro país, al punto de dimensionarse la situación como un estado de cosas inconstitucional, acorde lo expuso nuestro máximo tribunal constitucional en *Sentencia T-025 de 2004*, con ponencia del *Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa*:

“La anterior descripción de los derechos vulnerados y de la respuesta del juez de tutela en casos que comprenden varios núcleos familiares, que se han repetido a veces hasta en nueve ocasiones y que por su extrema gravedad ameritaron la intervención de esta Corte, muestra que el patrón de violación de los derechos de la población desplazada ha persistido en el tiempo, sin que las autoridades competentes hayan adoptado los correctivos suficientes para superar esas violaciones, y sin que las soluciones puntuales ordenadas por la Corte frente a las violaciones detectadas en las sentencias dictadas hasta el momento, hayan contribuido a impedir la reincidencia de las autoridades demandadas en tutela. Inclusive, se ha llegado a agravar la situación de afectación de los derechos de la población desplazada ante la exigencia impuesta por algunos funcionarios de la interposición de acciones de tutela como requisito previo para que las autoridades encargadas de su atención cumplan con sus deberes de protección”.

En ese orden de ideas, la acción de tutela se reivindica como el mecanismo constitucional idóneo para la protección de personas desplazadas, en atención a la extrema gravedad y premura que revisten los casos de desplazamiento forzado y dada la omisión por parte de las diferentes entidades, en sus deberes de protección para con este sector de la población, más allá que la ayuda humanitaria represente diversos niveles de protección, como es su inclusión en el registro único de víctimas

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

reubicación, subsidios en salud o alimentación.

En el caso que concita la atención de la Sala, el problema jurídico se contrae a resolver la impugnación presentada por el personero municipal de Toledo en favor de la señora Flor Mildrey Acevedo T., en relación con el fallo proferido el 22 de enero de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Rosa de Osos, Antioquia, que no amparó los derechos fundamentales de dicha señora, presuntamente vulnerados por la entidad accionada, al no acceder a su pedido de incluirse en el Registro Único de Víctimas, con ocasión del desplazamiento forzado que la afectó en 1999, cuando tenía 6 años de edad.

Se advierte entonces de los elementos materiales probatorios allegados al plenario, que a través de Resolución del 13 de diciembre de 2016 se le informó a la señora Acevedo Torres acerca de su no inclusión en el RUV, decisión que le fuera notificada el 12 de abril de 2017, sin que hubiera agotado la vía gubernativa.

El 23 de diciembre de 2021, Flor Mildrey y su hermana Jeidi Fallani Acevedo Torres, insistieron en su inclusión en el RUV, a través de la Personería Municipal de Toledo, obteniendo como respuesta que la última de las nombradas ya había sido incluida desde el 13 de agosto de 2015, sin embargo, a Flor Mildrey le recordó la entidad accionada el 30 de diciembre de 2021, que se le había negado la petición en el mismo sentido, a través del acto administrativo ya mencionado.

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

Es cierto que frente a la decisión que negó su inclusión en el RUV, notificada a Flor Mildrey el 12 de abril de 2017, no fueron interpuestos los recursos de reposición y apelación, omisión de la cual se vale la entidad accionada en aras de obtener la declaratoria de improcedencia del presente mecanismo constitucional; sin embargo, no puede echarse de menos que la referida dama afirma haber sido desplazada por la violencia, cuando tenía apenas 6 años de edad, junto con su grupo familiar, y, en todo caso, pese a su omisión en torno a agotar la vía gubernativa frente a la decisión de la Unidad para las Víctimas, lo cierto es que no ha asumido una actitud pasiva y en la medida de sus posibilidades ha acudido de nuevo a la Personería del municipio de Toledo, Antioquia, procurando el restablecimiento de sus garantías fundamentales a la igualdad y debido proceso.

Tratándose en consecuencia de una persona que asegura haber sido desplazada a raíz del conflicto armado interno, deben flexibilizarse los requisitos de procedencia de la acción de tutela invocada, máxime cuando lo evidenciado es que transcurrido el tiempo se mantiene así mismo la afectación a sus derechos fundamentales como persona que reclama su inclusión en el RUV, debido al desplazamiento forzado del cual fue víctima cuando apenas contaba con 6 años de edad, como lo ha considerado la H. Corte Constitucional, incluso de manera reciente en decisiones como la T-010 de 2021².

² Cuando el demandante es una presunta víctima del conflicto armado interno y se discute su inclusión en el RUV, la Corte ha hecho énfasis en la importancia de constatar que la decisión de negar el registro persiste y tener en consideración que, en algunos casos, las personas no acuden prontamente a la acción de tutela por el desconocimiento de los procesos judiciales a su alcance para defender sus derechos fundamentales.

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

Debe precisarse que frente al asunto bajo examen, la alta Corporación ha reconocido la importancia del Registro Único de Víctimas y ha resaltado que la inscripción en el mismo constituye un derecho fundamental de éstas, en tanto posibilita que reciban diversos beneficios. Y en tal sentido, la H. Corte suprema de Justicia en un caso similar al aquí examinado, consideró lo siguiente:

“ Para el caso de la inclusión en el Registro Único de Víctimas -RUV, el debido proceso se aplica en relación con la carga probatoria, toda vez que basta con que las pruebas sean sumarias, sin que exista tarifa legal para la demostración de condición de víctima”.

Bajo este derrotero, la H. Corte Constitucional ha sido enfática en definir que,

“... en aplicación de los principios de buena fe y el principio pro personae, en caso de duda, deberán tenerse por ciertas las afirmaciones de las víctimas del conflicto armado. Así mismo, según lo preceptuado por el artículo 5 de la Ley 1448 de 2011, se presume la buena fe de las víctimas, sin perjuicio de la carga de aportar pruebas sumarias del daño, mediante cualquier medio legalmente aceptado. En este último evento, opera la inversión de la carga de la prueba pues será la UARIV quien deberá probar la falta de veracidad de las pruebas aportadas por los peticionarios.

En atención a estos principios, para el presente caso, la UARIV debió dar por cierta la información que presenta la accionante, a menos que, en efecto, lograra evidenciar la falta de un nexo causal entre el hecho victimizante y el conflicto armado. Ello, por cuanto, en realidad, la carga probatoria está a su cargo y en ese sentido resulta desproporcionado exigirle a la demandante que sea ella quien aporte todos los elementos probatorios que soporten su solicitud de inclusión.³

³ Corte Constitucional, Sentencia T-142 de 2017.

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

De igual manera ha sido decantado por el mismo Alto Tribunal, que en caso de estimarse que el relato del ciudadano es contrario a la verdad, debe demostrarse que ello es así, y, por lo tanto, se invierte la carga de la prueba:

“El acceso al RUV no solo garantiza el debido proceso administrativo, sino otros derechos fundamentales de las víctimas a la atención, asistencia humanitaria y reparación integral. Las reglas son: (i) La carga de la prueba en los relatos que se consideran contrarios a la verdad le corresponde a la Unidad para las Víctimas. Al momento de valorar los enunciados de la declaración, la Unidad debe tener en cuenta la presunción de buena fe. En consecuencia, si estima que el relato o las pruebas son contrarios a la verdad, debe demostrar que ello es así, dado que la presunción de la buena fe supone una inversión de la carga de la prueba. En esos casos, corresponde a la autoridad demostrar que los hechos esenciales de la narración no son ciertos y que, por tal razón, el solicitante no se encuentra en las circunstancias descritas; (ii) Es irrelevante la incoherencia en la declaración respecto de circunstancias diferentes al hecho victimizante alegado. Si la Unidad para las Víctimas advierte una incompatibilidad entre los enunciados de la declaración, para efectos de rechazar la inclusión en el RUV, tiene que verificar que sí se trate de una incompatibilidad referida al hecho victimizante alegado y no a otros hechos accidentales o accesorios; (iii) Es suficiente la prueba sumaria para acreditar el hecho victimizante. Al momento de valorar si existen razones objetivas y fundadas para considerar la ocurrencia del hecho victimizante que el solicitante describe, la Unidad para las Víctimas debe tomar en consideración el principio de buena fe. En consecuencia, no hace falta que la persona aporte plena prueba sobre su dicho. Basta una prueba siquiera sumaria del acaecimiento de los hechos para determinar que una persona sí se encuentra en la situación señalada; (iv) Prohibición de negar la inscripción en el registro con fundamento en el desconocimiento de los hechos descritos. El desconocimiento de la Unidad para las Víctimas de los hechos descritos en la declaración no es prueba suficiente de la no ocurrencia del acontecimiento. En efecto, los hechos victimizantes pueden ir

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

desde su notoriedad a nivel nacional hasta su reserva a ámbitos privados; (v) Obligación de interpretar el derecho aplicable de manera favorable a la persona que ha sido victimizada. De acuerdo con el principio de favorabilidad, los enunciados legales o reglamentarios deben interpretarse de la manera que mejor convenga a las personas que han sufrido violaciones con ocasión del conflicto armado interno o que se han visto obligadas a huir de su lugar habitual de trabajo o residencia.

Observa esta Colegiatura en el presente evento, que la Resolución del 13 de diciembre de 2016, por la cual se decide sobre la inscripción en el Registro Único de Víctimas, de la señora Mildrey Acevedo Torres, fundamentó la negación del pedido de la actora en el siguiente sentido:

“Que la señora FLOR MILDREY ACEVEDO TORRES,, manifestó ser víctima de Desplazamiento Forzado, el día 6 de enero del año 1999 desde la vereda Canta María, zona rural del municipio de Toledo – Antioquia, lugar que había sido su entorno por 5 años, teniendo como lugar de arribo el municipio de Toledo-Antioquia, hechos que atribuye a presuntos grupos armados y por los que solicita reconocimiento del Estado.

Que la deponente en su narración de los hechos describe: “(...) había presencia activa de (actor armado) los cuales transitaban constantemente por nuestra casa y muchas veces intentaban sacarle información a mi familia sobre otros grupos armados. Debido a lo anterior y por temor de que atentaran contra nuestra vida después de estos actos intimidatorios nos vimos obligados a salir y dejar nuestra vereda (...)”

(...)

Que se debe tener en cuenta que de acuerdo a la verificación de los documentos anexos, se logró evidenciar que para la fecha del desplazamiento el declarante contaba con seis (06) años de edad.

Que teniendo en cuenta lo anterior, es importante señalar que de acuerdo a diferentes investigaciones de orden científico y para el caso que no ocupa, dentro de la jurisprudencia se ha establecido que un menor de 7 años al momento de los hechos no puede ser fiel a las impresiones que recibe durante el desarrollo de un acontecimiento cualquiera, dado que su capacidad de

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

concentración es dispersa y también es limitada su comprensión de los que ocurre en el mundo exterior.

Que adicionalmente, en lo que corresponde a los testimonios de los particulares, si bien gozan del principio de buena fe, este no debe ser radicalmente protegido. En efecto, en la sentencia T 460 de 1992, la Corte afirmó lo siguiente “(...) el mencionado principio también tiene sus límites y condicionamientos, derivados de otro postulado fundamental como es el de prevalencia del interés común, En modo alguno puede pensarse que el principio de la buena fe se levante como barrera infranqueable que impida a las autoridades el cumplimiento de su función, pues mientras la ley las faculta para hacerlo, pueden y deben exigir los requisitos en ella indicados para determinados fines, sin que tal actitud se oponga a la preceptiva constitucional, por ello, con sujeción a sus preceptos, se haga responder al particular implicado, tanto desde el punto de vista del proceso o actuación de que se trata, como en el campo penal, si fuere del caso(...)”...

Que el juramento es la aseveración que hace una persona, basada en su vivencia y convicción personal, que en su dicho está diciendo la verdad. Así entonces, la obligación de jurar es el deseo del legislador de incitar a la persona a la cual le recibe el testimonio, para que su buena fe en la declaración de la verdad sea especialmente observada. Así el juramento permite dotar de una garantía de veracidad las declaraciones de los testigos al interior de un determinado proceso judicial. Que en concordancia con lo expuesto, se evidencia que en este caso la deponente tiene limitaciones para narrar unos hechos que vivió a la edad de seis (06) años, este hecho está directamente relacionado con la capacidad de discernir, acerca de la veracidad de los hechos narrados teniendo en cuenta que los eventos manifestados ocurrieron cuando la señora FLOR MILDREY ACEVEDO TORRES no tenía la capacidad para asumirlos, por lo tanto, la declaración realizada carece de los elementos que se requieren para ser tomada como prueba. Si bien existe la narración ésta pierde validez al ser realizada por personas que aunque actualmente son mayores de edad, cuando sucedieron los acontecimientos no tenían las capacidades para asumir los mismos y por lo tanto la capacidad de que sean recordados a largo plazo disminuye.

De este modo y atendiendo a las limitaciones que se le han impuesto al principio de buena fe se puede determinar que efectivamente la señora FLOR MILDREY ACEVEDO TORRES no está acorde al mismo, por esta razón, se desvirtúa su narración al asegurar y declarar hechos bajo la gravedad del juramento que aparentemente no le constan...”

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : **Flor Mildrey Acevedo Torres**
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

Adicionalmente, señaló la entidad accionada que la señora Luz Edith, progenitora de la afectada y la hermana de ésta, Jeidi Fallany Acevedo Torres, en sus declaraciones no hicieron alusión a la señora Flor Mildrey.

Sin embargo, los argumentos allegados por la entidad accionada y conocidos en este trámite constitucional no son suficientes para determinar que en realidad no era viable la inclusión en el Registro Único de Víctimas de la actora, pues en el plenario no existe información objetiva y certera de que hubiera perdido la capacidad de recordar sus vivencias a los seis años de edad, por el contrario, afirmó que a los 6 años se desplazó del lugar donde vivía en la vereda Santa María, de ahí que no sea posible desvirtuar en las condiciones como lo hizo la entidad accionada, que dicha persona pudiera acopiar recuerdos perdurables, menos aún cuando se trata de un hecho relevante como pudo ser abandonar y desarraigarse del lugar donde desarrollaba actividades cotidianas como jugar y permanecer al lado de su familia, en razón al peligro generado a raíz de la presencia de grupos al margen de la ley.

Además, no se compadece con la situación de la señora Acevedo Torres lo manifestado por la misma unidad especial, al señalar que por cada persona es adelantado un estudio acerca de la posibilidad de su inclusión en el RUV, cuando a partir de su respuesta a esta acción constitucional se desprende que le fue posible valorar en conjunto varias circunstancias que rodearon

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : **Flor Mildrey Acevedo Torres**
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

el desarraigo de la actora junto con su grupo familiar. Prueba de ello es que las declaraciones de su progenitora Luz Enit Torres y Heidy Fallani Acevedo Torres, fueron recibidas en la personería del municipio de Toledo y direccionadas luego a la UARIV, a partir de las cuales afirma y acredita el señor personero de ese municipio, que se pudo conocer de manera clara que el desplazamiento se produjo cuando Luz Enith se encontraba en compañía de sus hijos Jairo Humberto Vásquez, Elvia Nury Torres, Elcy Yamile Torres, Heidi Fallany Acevedo, **Flor Mildrey Acevedo** y Blanca Inés Agudelo.

En esas condiciones, es evidente que la no inclusión en el RUV de la accionante, es una afrenta a sus garantías fundamentales al debido proceso e igualdad respecto de los demás miembros de su grupo familiar con quienes tuvo que desplazarse cuando era menor de edad, de la vereda Santa María, ubicada entre los municipios de Toledo y Sabanalarga, Antioquia, ello en consideración a que el cuestionamiento hecho por la entidad accionada frente a su capacidad de recordación del hecho victimizante, no es asidero suficiente para desvirtuar las afirmaciones de la actora en torno a su situación de persona desplazada por el conflicto armado interno, por hechos ocurridos en el año 1999, cuando contaba con seis años de edad.

Por el contrario, con las declaraciones aportadas por los miembros de su grupo familiar, de cara a los hechos victimizantes, lo que se mantiene actual hasta el momento es lo expresado en su declaración, cuando señaló que no obstante su temprana edad, recuerda que debió retirarse de la que era su

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

residencia, y donde transcurría su vida en condiciones normales, a raíz de la presencia en el sector donde vivía, de grupos al margen de la ley.

A propósito del caso en examen, en la ya citada decisión T-010 de 2021, la Corte Constitucional estudió un escenario donde *La Unidad para las Víctimas* negó el registro de las demandantes en el RUV bajo el argumento de que los hechos narrados por ellas en las declaraciones no tenían relación con el conflicto armado. Sin embargo, en razón a los mismos elementos fácticos, la entidad resolvió incluir a sus familiares...

Y frente ese particular expuso las siguientes consideraciones:

139. *La Sala no observa una motivación suficiente que justifique el trato diferenciado entre los demandantes y los miembros de su núcleo familiar. La Corte debe insistir en que “la [Unidad para las Víctimas] como entidad estatal de orden nacional, tiene el deber constitucional de respetar el principio de igualdad en el ejercicio de sus funciones públicas. De ello se desprende que sus actuaciones administrativas deben resolver con un mismo criterio, fundado en la Ley, los casos que comparten idénticas circunstancias de hecho. De lo contrario la Entidad transgrede el principio de igualdad al que está sujeta por mandato constitucional”. El cumplimiento de esta obligación es de especial relevancia porque la decisión asumida no solo impide el acceso a las ayudas estatales necesarias para que estas personas logren superar el grave estado de vulnerabilidad e indefensión, sino que, además, genera una discriminación negativa al interior de un mismo núcleo familiar.*

140. *En las consideraciones realizadas por la Unidad para las Víctimas también se desconocieron los principios de buena fe y pro personae. En el primer caso, la Unidad para las Víctimas hizo énfasis en que los móviles declarados por la demandante no obedecieron a los usualmente empleados por los grupos armados al margen de la ley, a pesar de que, se insiste, la entidad había incluido a los familiares de la demandante en el RUV,*

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

afectados por los mismos hechos victimizantes, indicando que, en el año 2003 grupos guerrilleros desplegaron actuaciones que afectaron a la población. En el segundo caso, la entidad afirmó no observar que la accionante hubiera “sufrido una situación desfavorable jurídicamente relevante a causa de una agresión generada en el marco del conflicto interno”. Esta afirmación desconoce el alcance de la protección especial que exigen las víctimas y puede considerarse una revictimización, por desconocer la gravedad que implica el desplazamiento forzado, un delito que obliga a las personas a abandonar su lugar de residencia por amenazas directas contra su vida y seguridad personal, que flagela directamente la dignidad humana.

141. Las consideraciones realizadas por la Unidad para las Víctimas desconocen, además, las funciones que le competen al realizar un análisis técnico y de contexto suficiente que, en el presente asunto, exigía determinar por qué el estudio de los casos de las demandantes no arrojó las mismas conclusiones que el de sus familiares y la razón para cambiar su apreciación de los hechos. En contraste, las consideraciones expuestas en los actos administrativos parecieran desconocer no solo las labores investigativas que le correspondían, sino la carga de la prueba. Esta situación tiene repercusiones directas sobre población de especial protección constitucional. En el primer caso, la demandante pertenece a la comunidad indígena Wayuu y, en el segundo, se observa que la accionante tiene escasos recursos económicos pues, como ella indica, dependía de la “venta de minutos” antes del desplazamiento.

142. Así las cosas, la Sala observa que los actos administrativos emitidos por la Unidad para las Víctimas no fueron motivados de manera suficiente, además de que desconocieron la garantía a un trato igual ante circunstancias fácticas análogas, porque: (i) no tuvo en consideración en el análisis técnico ni de contexto que sus familiares ya habían sido incluidos en el RUV por los mismos hechos victimizantes; (ii) desconoció los principios de buena fe y pro personae en el análisis de las declaraciones; y, finalmente, (iii) trasladó la carga de la prueba a las demandantes, sin tener en consideración su condición de vulnerabilidad. En este caso, a diferencia del anterior, es procedente ordenar directamente la inclusión en el RUV, teniendo en consideración que las demandantes fueron expuestas exactamente a los mismos hechos victimizantes que sus familiares.

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

(...)

En consecuencia, la Sala revocará la decisión de instancia, dejará sin efectos la resolución emitida por la Unidad para las Víctimas y ordenará dictar un nuevo acto administrativo, de acuerdo a los criterios jurisprudenciales antes citados y en el que se tenga en cuenta la declaración presentada por la señora FLOR MILDREY ACEVEDO TORRES, en conjunto con las declaraciones de su progenitora LUZ ENIT TORRES y su hermana HEYDY FALLANY ACEVEDO TORRES.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de tutela objeto de impugnación. En su lugar, se concede la protección a los derechos fundamentales de igualdad y debido proceso que asisten a la señora FLOR MILDREY ACEVEDO TORRES.

SEGUNDO: En consecuencia, se dejará sin efectos la resolución emitida por la Unidad para las Víctimas, el 13 de 3 diciembre de 2016, mediante la cual no fue incluida la actora en el RUV; asimismo, en los **QUINCE (15) DÍAS** siguientes a la

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

notificación de esta decisión , la UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS dictará un nuevo acto administrativo, de acuerdo a los criterios jurisprudenciales antes citados, en el que se tenga en cuenta la declaración presentada por la señora FLOR MILDREY ACEVEDO TORRES, en conjunto con las declaraciones de su progenitora LUZ ENIT TORRES y su hermana HEIDY FALLANY ACEVEDO TORRES.

De igual forma, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se proceda a comunicar a las partes la presente decisión de segundo grado, una vez lo cual, se remitirá el expediente ante la *H. Corte Constitucional*, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el *artículo 32, Decreto 2591 de 1991*.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

**Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO**

**Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

**Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

N° Interno : 2022-0150-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05686 31 89 001 2022 00002
Accionante : Conrado Antonio Restrepo Carodna
(Personero Toledo)
Afectada : Flor Mildrey Acevedo Torres
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación
Integral a las Víctimas.

Sala 002 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:
302c8c8654151f2beaffb02656dac5d2042fa49c086f7051540a46830
d823b43

Documento generado en 08/03/2022 03:03:56 PM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

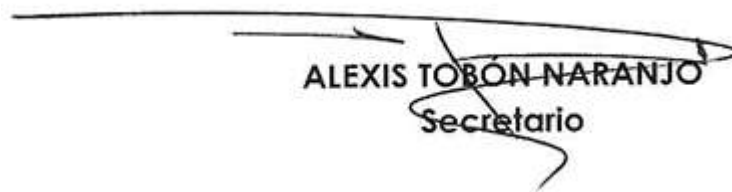
RAD. INTERNO: 2021-0451-5
ACUSADO: JONNY SEPULVEDA ZAPATA
DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO

Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole al H. Magistrado que el PEDRO PABLO RIAÑO, Fiscal 10 Especializado de Antioquia dentro del término de ley interpuso el recurso extraordinario de CASACIÓN frente a la decisión emitida dentro del proceso de la referencia¹.

Dentro del término concedido para sustentar respectivo recurso, el señor Fiscal allegó la respectiva demanda de casación²; término que expiró el pasado dos (02) de marzo del año en curso (2022) siendo las 05:00 p.m³.

Lo anterior para su conocimiento y demás fines.

Medellín, marzo cuatro (04) de dos mil veintidós (2022)


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ Archivo 9 y 10
² Archivos 12 y 13
³ Archivo 11

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, marzo siete (07) de 2022.

Rdo: 2021-0451-5

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el Fiscal Décimo Especializado de Antioquia **Dr. Pedro Pablo Riaño** sustentó oportunamente el **recurso extraordinario de casación** debidamente interpuesto, se ordena remitir ante la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal - a través de la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación, las presentes diligencias a fin de que se imprima el trámite pertinente por parte de la Alta Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS
MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

Código de verificación:

**b4f47a7e6c93f3e719cda72d68528bbbf03c25d1c80142489082
8ad521409e04**

Documento generado en 09/03/2022 09:59:17 AM

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

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

Proceso No: 05 318 61 00127 2021 00036 N.I.2022-0278-6
Acusado: Carlos Andrés Muñoz Londoño
Origen: Juzgado 3 Penal del Circuito de Rionegro
Delito: Homicidio tentado
Motivo: Impedimento
Decisión: Declara infundado

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05 318 61 00127 2021 00036 N.I.2022-0278-6
Acusado: Carlos Andrés Muñoz Londoño
Origen: Juzgado 3 Penal del Circuito de Rionegro
Delito: Homicidio tentado
Motivo: Impedimento
Decisión: Declara fundado
Aprobado por medios virtuales mediante acta 31 del 9 de marzo del 2022
Sala No: 06

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

Medellín, marzo nueve del dos mil veintidós.

1. Objeto del pronunciamiento

Resolver el impedimento expresado por el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro que fue negado por el Juez Primero Penal del Circuito de Rionegro.

2. Actuación procesal relevante

El pasado 25 de febrero del año en curso ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, la Fiscalía General de la Nación presentó acusación en contra de CARLOS ANDRES MUÑOZ LONDOÑO, en la que hizo una modificación de la imputación e indicó que se configura la disminuyente punitiva de obrar en estado de ira o intenso dolor, acto seguido las

partes manifestaron al despacho la intención del procesado de allanarse a los cargos, y luego de exponerse lo referente al allanamiento a cargos, el Juez de instancia consideró que no era posible aprobar el allanamiento, al evidenciarse un doble beneficio, pues el que se obrara en estado de ira o intenso dolor no aparecía debidamente acreditado en la actuación, por lo que aunque era un allanamiento en esencia se estaba en una forma preacordada de aceptación de responsabilidad en la que se estaba dando un doble beneficio, esto es se mutaba la adecuación típica y se reconocía un estado de ira que carecía de sustento fáctico y probatorio y además se daba la rebaja por allanamiento. Frente a tal determinación los sujetos procesales no interpusieron recurso alguno, aunque la Fiscalía si indicó que dejaba constancia que no se traba de un preacuerdo sino de un allanamiento. Acto seguido el Juez señaló que se encontraba inmerso en una causal de impedimento para tomar la decisión de no aprobar el acuerdo hizo un juicio de valor sobre la responsabilidad del acusado que comprometen su imparcialidad como fallador para continuar con el conocimiento de la presente actuación, conforme a lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal.

Remitió la actuación al Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, despacho que el pasado 7 de marzo del año en curso declaro infundado el impedimento propuesto toda vez no toda la intervención de un Juez en el proceso afecta su imparcialidad y ni siquiera el hecho de estar en contacto con elementos materiales de prueba se constituye en una circunstancia que de manera automática verifique la causal de impedimento en comento, en este caso en particular, es claro que para resolver sobre la verificación o no del allanamiento a cargos, el aspecto que fundamentó la decisión es de carácter meramente objetivo y relacionado con el quantum de rebaja a que se tiene derecho al haberse reconocido la circunstancia del canon 57 del C.P., como consecuencia de la aceptación preacordada de la responsabilidad.

Insiste el funcionario judicial y no obstante requerimientos emanados del Honorable Tribunal Superior de Antioquia en hacer pronunciamientos sobre la responsabilidad del procesado sin que exista una razón para ello, situación que genera múltiples impedimentos, prácticamente provocados por el propio servidor. Si bien resulta razonable que para efectos de aprobar un preacuerdo el Juez de Conocimiento deba pronunciarse por lo menos sobre tres aspectos esenciales como son: la aceptación libre, voluntaria, consciente y debidamente asistida de la responsabilidad; la ausencia de violación a garantías fundamentales; y el acopio de un mínimo probatorio que sumado a la aceptación de responsabilidad permita inferir la tipicidad de la conducta y la responsabilidad del procesado. Cuando se trata de improbar el preacuerdo por violación del principio de legalidad de las penas, no existe ninguna obligación para que se haga pronunciamientos sobre otros aspectos, por lo que el mantenerse el servidor público que ahora se declara impedido en su posición de hacer declaraciones de responsabilidad cuando ello no constituye el fundamento de la decisión, convierte la figura de los impedimentos en la regla general cuando se trata de una figura excepcional, de tal suerte que se respete el principio del Juez natural.

Dispuso entonces la remisión a la Sala Penal del Tribunal de Antioquia para que el asunto se resuelva de fondo, actuación que fue repartida a esta Corporación el pasado 7 de marzo del año en curso.

3. Para resolver se considera

Procederá la Sala a ocuparse de si en efecto el impedimento propuesto por el Juez 3 Penal del Circuito de Rionegro esta llamada a prosperar.

Lo primero que debe resaltarse es que las causales de impedimento son taxativas y solo es

posible expresar como motivo válido para rehusar el conocimiento de una actuación, los contemplados en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal. Al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia precisa lo siguiente:

“En materia de impedimentos y recusaciones rige el principio de taxatividad, esto quiere decir, que ... sólo constituye motivo de excusa o de recusación, aquel que de manera expresa esté señalado en la ley; por tanto, a los jueces les está vedado apartarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales, mientras que a los sujetos procesales no les está permitido escoger el juzgador a su arbitrio, de modo que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario, no pueden deducirse por similitud, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía en punto de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez¹

La causal que invoca el señor Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro es la prevista en el numeral 6 del artículo 56 de la Ley 906 del 2004 que establece: *“Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso, o sea cónyuge o compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar.”*

La Corte Suprema de Justicia ²sobre dicha causal en relación actuaciones en las que el Juez previamente ha emitido un pronunciamiento sobre formas anticipadas de aceptación de responsabilidad indica lo siguiente :

“Además, ante planteamientos similares la Corte ha determinado que el conocimiento previo por alguna de las formas de terminación anticipada del proceso no afecta la imparcialidad del funcionario y, por ende, no da lugar a la declaratoria de impedimento, pues en tales eventos no se aborda una labor de valoración probatoria. En efecto;

¹ CSJ AP7325 - 2017

² RADICADO 40335 6 de diciembre del 2012

“Respecto de los dos primeros, tal como consta en la copia del fallo obrante en el expediente, su actuación se limitó a aprobar el preacuerdo que ellos suscribieron con la Fiscalía y a individualizar la pena. Cuando por decisión voluntaria de los imputados se pone término a la investigación de manera anticipada, tal como ocurrió con Calle Acosta y Oidor Corredor, la actuación de la autoridad judicial se contrae a dictar sentencia de conformidad con lo convenido por las partes -a menos que advierta nulidad del acto-, supliendo así toda actividad probatoria.

Las ponderaciones efectuadas en esa oportunidad por el juez al realizar la dosificación punitiva fueron diversas a las propias de un juicio ordinario que se caracteriza por la inmediación y valoración probatoria en orden a establecer la responsabilidad del procesado” (subrayas fuera de texto)³.

Igualmente, la Alta Corporación acota en casos en que se imprueba un acuerdo y posteriormente se presenta otro a consideración del mismo funcionario judicial lo siguiente:

“Considera la Sala, en primer lugar, que la participación que tuvieron los Magistrados cuando conocieron del primer preacuerdo entre las partes no tiene incidencia directa en la decisión ahora sometida a su examen, pues si bien realizaron en esa oportunidad señalamientos frente a la falta de correspondencia de la imputación fáctica con la jurídica, para concluir que no estaba plenamente demostrada la situación de marginalidad, ignorancia o extrema pobreza objeto de acuerdo, lo cierto es que no se ocuparon de analizar la vulneración del artículo 352 de la Ley 906 de 2004, acerca del reconocimiento de la circunstancia de marginalidad al cotejarla con la rebaja punitiva dispuesta por el legislador cuando el preacuerdo tiene lugar después de la presentación de la acusación, que corresponde al problema jurídico advertido por la primera instancia en el nuevo acuerdo. Pero esa circunstancia, que sería suficiente para deducir que no está comprometida la imparcialidad de los Magistrados Poveda Perdomo y Riaño Riaño, no es sin embargo la explicación llamada a sustentar la negativa a admitir que se encuentran impedidos para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto del 4 de marzo de 2016, proferido por el Juzgado 4º Penal del Circuito Especializado de Bogotá. El argumento en el cual se fundamenta la Sala para concluir que esos funcionarios no se encuentran impedidos para resolver la apelación en contra del auto

³ Sentencia de 18 de junio de 2009, rad. 29252. En el mismo sentido, entre otros, autos del 20 de junio y 27 de junio de 2006 (rads. 27613 y 27492).te

por el cual se improbo el acuerdo entre la Fiscalía y los procesados LC y MS, tiene que ver con la lógica misma de como se encuentra construido el sistema de justicia premial en la Ley 906 de 2004. Si los preacuerdos entre las partes están sometidos a control judicial, ello no puede significar que cuando un Juez imprueba uno en un caso determinado, quede impedido para pronunciarse en relación con otro en el mismo asunto. Lo deseable, por el contrario, es que si ya el funcionario, a través de su decisión precedente, le hizo saber a las partes las razones para no ratificar el arreglo, éstas procedan a incorporarle los ajustes pertinentes y a presentarlo de nuevo, naturalmente en caso de persistir en él. Ese entendimiento, que igual aplica frente al control judicial de los allanamientos, evita que las partes, ante la desaprobación, vayan de Juez en Juez hasta conseguir que alguno lo autorice." - resaltado fuera del texto original

En el presente asunto tal y como se desprende de oír la argumentación que llevó al señor Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro a no aprobar el allanamiento puesto a su consideración aparece que el indica que analizado los elementos materiales de prueba que se presentaron con el allanamiento, no aparece que en efecto el procesado hubiere obrado amparado por una causal diminuyente de la punibilidad como lo es la ira, por ende, que ahora se modifique en la acusación la imputación jurídica y se reconozca la diminuyente prevista en el artículo 57 del Código Penal y además se de a rebaja por allanamiento, implica un doble beneficio inadmisibles. Dichas consideraciones en parte alguna implican que en efecto el funcionario que ahora repele continuar conociendo de la actuación en efecto hubiere comprometido su imparcialidad, pues no es que el hubiere ya anticipado juicio de responsabilidad al valorar la prueba conforme a los principios de inmediación y contradicción, sino que consideró que fácticamente con el acervo que se le presentó no aparecía la causal diminuyente de responsabilidad que permitía un beneficioso descuento punitivo, y por eso no avaló el allanamiento que se presentaba momentos después de que la Fiscalía mutaba la imputación jurídica de la imputación en el acto de acusación.

De otra parte, como ya se reseñó en los precedentes jurisprudenciales citados, el admitir que, porque un funcionario judicial no acepte un allanamiento o un preacuerdo, esto genere impedimento, permitiría en palabras de la Alta corporación que *"las partes, ante*

la desaprobación judicial de un preacuerdo, vayan de Juez en Juez hasta conseguir que alguno lo autorice.”

En dicha determinación, como se aprecia indica que, aunque el Juez puede en materia de justicia premial a la hora de entrar a estudiar si aprueba o no el allanamiento o acuerdo que se le pone de presente , entrar en contacto con elementos probatorios, tal contacto no afecta su imparcialidad para un posterior juzgamiento pues este no se hizo dentro del debate probatorio propio, y el punto único que analizó en este momento el Juez, fue que no veía fácticamente la diminuyente punitiva, y por eso no aprobaba el allanamiento que se le ponía de presente, indicándoles a las partes entonces cuales eran los reparos para dar por terminado el proceso anticipadamente no haciendo un juicio definitivo de responsabilidad.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala fundado el impedimento propuesto por el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro, para repeler continuar conociendo de la presente actuación.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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

RESUELVE

PRIMERO: Declarar infundado el impedimento propuesto por el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro, de conformidad a lo señalado en la parte motiva de este proveído.

Proceso No: 05 318 61 00127 2021 00036 N.I.2022-0278-6

Acusado: Carlos Andrés Muñoz Londoño

Origen: Juzgado 3 Penal del Circuito de Rionegro

Delito: Homicidio tentado

Motivo: Impedimento

Decisión: Declara infundado

SEGUNDO: Informar de esta determinación a los sujetos procesales y al Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro.

TERCERO: Contra lo aquí resuelto no procede recurso alguno

COMUNIQUESE 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

Proceso No: 05 318 61 00127 2021 00036 N.I.2022-0278-6

Acusado: Carlos Andrés Muñoz Londoño

Origen: Juzgado 3 Penal del Circuito de Rionegro

Delito: Homicidio tentado

Motivo: Impedimento

Decisión: Declara infundado

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:

bc79bbe925c9ef1e9cff16dc40d33e550dc960b4f0ed30a4214a6bbeb2a928a0

Documento generado en 09/03/2022 09:09:47 AM

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

Radicado: 05 001 60 00000 2021 00288

N. I. 2022-0026

Acusado: URIEL EGIDIO CARDONA LOPEZ

Delito: Concierto para Delinquir Agravado

Decisión: Confirma

Aprobado mediante acta No. 29 de marzo 7 del 2022.

Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Adolfo Pinzón Jácome. -

Medellín marzo siete de dos mil veintidos.

1. Objeto del pronunciamiento. -

Resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el pasado 1 de diciembre del 2021 por el Juzgado Quinto Penal Circuito Especializado de Antioquia.

2. Hechos .

El acontecer fáctico fue narrado en la sentencia de primera instancia así:

*“Esta investigación da cuenta de la existencia de una estructura criminal, denominados GAOR 36 desde el año 2017, Grupo armado organizado Residual, de quienes hicieron parte del otrora Frente 36 de las Farc en el norte del Departamento de Antioquia y de la información obtenida se logró establecer que el señor **URIEL EGIDIO CARDONA LÓPEZ** conocido como el EGI o Egidio, su labor dentro de la organización y en los Municipios de Briceño, Campamento, Guadalupe y Anorí, es recolectar información en cuanto a la ubicación de la fuerza pública, también da aviso de comerciantes o ganaderos*

que pueden ser extorsionados por la organización, informa la ubicación de personas amenazadas o desplazadas por la estructura, para que se atente contra su humanidad y además del cuidado de los cultivos ilícitos, la coordinación para el tráfico y venta de estupefacientes en el Municipio de Briceño, Antioquia.”

3. ACTUACION PROCESAL RELEVANTE.

Entre la delegada del ente instructor y el imputado debidamente asesorado por su defensor, se realizó preacuerdo a través del cual se llama a responder al señor URIEL EGIDIO CARDONA LÓPEZ, por el delito de Concierto para Delinquir Agravado, tipificado en el artículo 340 inciso 2 del C.P., a cambio de que la encargada del ente instructor, le ofrece una rebaja de penal del 40%; pactándose como pena definitiva de 57.6 MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 1.620 SMLMV. Precizando que ese es el único beneficio que se pacta sin que se modifique de manera alguna la adecuación fáctica o jurídica, y siendo enterado el acusado que no tenía derecho a beneficios o subrogados por expresa prohibición legal.

En la audiencia de individualización de la pena abogado defensor, solicita se le conceda a su prohijado el subrogado penal de prisión domiciliaria contenido en el artículo 314 numeral 5 del C.P., en la medida, que el señor Uriel Egidio tiene un hijo menor quien cuenta con 10 años de edad. Refiere que el psicólogo Cristian Zuleta Betancur, realizó un informe del 23 de julio de 2021, en el cual se narra que el menor en la actualidad se encuentra en la casa de unos vecinos ya que su madre lo abandonó al saber que su padre se encontraba detenido; este menor lleva 8 meses desde que su padre se encuentra detenido al cuidado de sus vecinos, sin que haya ningún vínculo; igualmente se allegó la declaración extra juicio de Luz Aleida, quien es la madre del menor y quien refiere que el señor Uriel Egidio es quien asiste económicamente y vela económicamente por los gastos del hogar; igualmente da cuenta que la declarante no tiene quien se encargue del cuidado de su hijo y solo cuenta con la ayuda de Uriel, toda vez que sus padres, son personas de avanzada edad; así mismo se acompañó la declaración extra juicio de la señora Miley Yohana Tabares, persona que

en la actualidad ciudad al menor Édison, de quien refiere que el menor ha estado bajo su protección toda vez que su madre se fue a laborar a la ciudad de Pereira, ya que Uriel era tiene sufragada las necesidades del hogar; y las declaraciones de Germán Reinel Jaramillo y María Salina González, quienes dan cuenta que el acá procesado es trabajador, buena persona y no es un peligro para la sociedad.

4. Sentencia apelada. -

Después de relatar el acontecer fáctico y resumir la actuación, indica el señor Juez de primera instancia que en virtud del de la aceptación de cargos se encuentra debidamente demostrada la autoría y participación del procesado en el delito endilgado que se materializó cuando al interior de una organización delincuencia descendencia de las extintas FARC.

Se ocupó igualmente de los diferentes elementos materiales probatorios y evidencias que se acompañaron junto con la aceptación de cargos y encontró entonces que la materialidad de la conducta enrostrada estaba acreditada y vista que la aceptación de cargos fue libre consiente y voluntaria encontró procedente entrar a emitir una sentencia condenatoria.

Señaló entonces que la pena que debían descontar el procesado era la pactada de 57.6 MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 1.620 SMLMV, e indicó que no había lugar a mecanismos sustitutivos de la pena por expresa prohibición legal, como tampoco a la prisión domiciliaria para el padre cabeza de familia , pues aunque el menor hijo del procesado se encuentra en una situación de abandono por parte de su progenitora no se debe pasar por alto lo que la Corte Suprema de Justicia señaló en auto del 13 de marzo de 2019, radicado AP 958-2019, 53.897 M.P. Eider Patiño Cabrera: *"...no quiere significar que cada vez que la defensa solicite la prisión como padre o madre cabeza de familia, prima en forma absoluta el interés superior del menor;* adicional en sentencia AP 4029-2019, radicado 54.587 M.P. Patricia Salazar Cuellar, la Corte indica que el interés superior del menor debe estar analizado de

forma coherente con la gravedad de la conducta punible por la que fue investigado y juzgado el procesado que demanda en favor de su hijo la prisión domiciliaria; ello igualmente, con base lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia C-184 de 2003, se dirige a que la prisión domiciliaria es improcedente si se verifica un riesgo para la comunidad o para el menor de edad en relación con el cual se fundamenta la solicitud de prisión domiciliaria como padre cabeza de familia por parte del procesado.

Remata señalando que dichos presupuestos no se cumplen pues de los hechos aceptados refulge que URIEL EGIDIO CARDONA LOPEZ, era integrante de un grupo disidente de la extinta FARC dedicada a la ejecución de varios delitos, lo que constituye un grave comportamiento que no hace viable la prisión domiciliaria como padre cabeza de familia.

5. Del recurso interpuesto. -

Dentro del término de ley, el defensor del procesado, interpone recurso de apelación, señalando en primer lugar la total situación de abandono en la que se encuentra el menor hijo del procesado, pues aunque cuenta con una progenitora esto lo abandonó y reside en otra ciudad y los abuelos son personas mayores que no pueden velar por el menor, el cual esta al cuidado de unos vecinos, lo que implica que esta en una situación de grave abandono, que solo puede ser solventada permitiendo que al padre se le permita gozar de la prisión domiciliaria o la suspensión condicionada de la Ejecución de la pena, visto que cuenta con arraigo social y familiar.

Hace referencia a varias decisiones de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional sobre el interés superior de los niños y considera entonces que se debe revocar la sentencia de primera instancia en el punto de negar la prisión domiciliaria como padre cabeza de familia para su representando.

6. Consideraciones de la Sala. -

El tema de estudio para la Sala según se desprende de la apelación lo es ¿si procede la la suspensión condicionada de la ejecución de la pena o prisión domiciliaria como padre cabeza de familia en favor de del procesado?

En relación a la suspensión condicionada de la ejecución de la pena, que se encuentra regulada en el artículo 63 del Código Penal, ninguna vocación de prosperidad tiene la petición del señor recurrente, pues dicho artículo establece que tal mecanismo solo procede cuando la pena impuesta sea de prisión y que no exceda de cuatro años y aquí estamos frente una pena impuesta a URIEL EGIDIO CARDONA LOPEZ de 57.6 meses, lo que implica que cualquier consideración adicional sobre si tiene o no arraigo el procesado pierde razón ante la falta del cumplimiento del requisito objetivo previsto en la ley y además la conducta por la que se condena es de las enlistadas en el artículo 68 A del Código Penal, situación que fue advertida desde el momento mismo de la aceptación del preacuerdo, por lo que no se entiende porque ahora el defensor recaba sobre un aspecto que estaba claro no era procedente desde el momento mismo de la presentación del preacuerdo.

Ahora bien, sobre la prisión domiciliaria para el padre cabeza de familia en favor del señor URIEL EGIDIO CARDONA LOPEZ en necesario hacer las siguientes precisiones : La Corte Constitucional¹, retomando la evolución que sobre esta figura elaboró la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia indicó:

"- El artículo 1º de la Ley 750 de 2002 "Por la cual se expiden normas sobre el apoyo de manera especial, en materia de prisión domiciliaria y trabajo comunitario" previó para las madres cabeza de familia la sustitución de la pena o medida de aseguramiento de prisión en establecimiento penitenciario por reclusión en el lugar de residencia o en el

¹ Sentencia T 534 del 2017.

identificado por el juez, en caso de que la víctima de la conducta punible resida en aquel lugar.

La ejecución de la pena en el lugar de residencia por la circunstancia referida se supeditó a la valoración del desempeño personal, laboral, familiar y social de la infractora, la naturaleza del delito y el cumplimiento de obligaciones relacionadas con la vigilancia de la pena.

La sentencia C-184 de 2003² estudió los cargos dirigidos contra las expresiones de la Ley 750 de 2002 que circunscribían la prisión domiciliaria a las mujeres cabeza de familia, las cuales denunciaban la violación del principio de igualdad y del interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

La Sala Plena verificó, con base en los antecedentes legislativos, que la norma cuestionada corresponde a uno de los desarrollos del mandato de especial protección para la mujer madre cabeza de familia y atiende al interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

En atención a esa finalidad, concluyó que el Legislador no podía proteger exclusivamente los derechos al cuidado y amor de los niños cuando se ven expuestos a riesgos y cargas desproporcionadas por la ausencia de la madre cabeza de la familia, y desatender los mismos derechos cuando dependen del padre. En consecuencia, declaró exequibles los apartes acusados, en el entendido de que, si se cumplen los requisitos establecidos en la ley, el derecho podrá ser concedido por el juez a los hombres que, de hecho, se encuentren en la misma situación que una mujer cabeza de familia.

En la sentencia referida, la Corte destacó que los jueces deben verificar los requisitos subjetivos y objetivos establecidos por la norma para la concesión de la medida sustitutiva y en relación con la condición de cabeza de familia precisó que “[E]l hombre que reclame este derecho debe demostrar que, en verdad, ha sido una persona que les ha brindado el cuidado y el amor que los niños requieran para un adecuado desarrollo y crecimiento.”

.....Tal y como se consideró en el análisis de constitucionalidad de la Ley 750 de 2002 adelantado en la sentencia C-184 de 2003³, la jurisprudencia ha reconocido la condición de padre cabeza de familia. Por ejemplo, la sentencia SU-389 de 2005⁴ analizó la medida de protección de retén social establecida en cabeza de la madre cabeza de familia e indicó que para predicar dicha condición del padre es necesario:

² M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴ M.P. Jaime Araujo Rentería.

“(i) Que sus hijos propios, menores o mayores discapacitados, estén a su cuidado, que vivan con él, dependan económicamente de él y que realmente sea una persona que les brinda el cuidado y el amor que los niños requieren para un adecuado desarrollo y crecimiento; que sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención sean efectivamente asumidas y cumplidas, pues se descarta todo tipo de procesos judiciales y demandas que se sigan contra los trabajadores por inasistencia de tales compromisos. (ii) Que no tenga alternativa económica, es decir, que se trate de una persona que tiene el cuidado y la manutención exclusiva de los niños y que, en el evento de vivir con su esposa o compañera, ésta se encuentre incapacitada física, mentalmente o moralmente, sea de la tercera edad, o su presencia resulte totalmente indispensable en la atención de hijos menores enfermos, discapacitados o que médicamente requieran la presencia de la madre. (iii) Lo anterior, sin perjuicio de la obligación que le asiste de acreditar los mismos requisitos formales que la Ley 82 de 1993 le impone a la madre cabeza de familia para demostrar tal condición.”

De lo planteado por el Alto Tribunal, surge claro que la prisión domiciliaria no es un beneficio para la persona privada de la libertad, sino una medida de protección para los hijos menores de edad o personas desvalidas que dependen única y exclusivamente del que esta privado de la libertad, por ende, no puede entenderse como una condición que pueda ser pactada, sino que debe acreditarse efectivamente, o un derecho del procesado.

Debemos entonces entrar a verificar si en efecto URIEL EGIDIO CARDONA LOPEZ reúne las condiciones de padre cabeza de familia, al respecto resulta claro que él procreó u hijo que a la fecha cuenta con diez años de edad, como se aprecia igualmente en el estudio sociofamiliar este menor están al cuidado de la señora Miley Yohana Tabares, pues la madre de este los abandonó y ahora vive en la ciudad de Pereira, y la familia extensa la constituye unos abuelos ya adultos mayores que no pueden velar por el menor.

De dicho informe refulge entonces que el menor están pasando por una situación delicada, al cuidado de un tercero ajeno a su familia, pero la Sala no puede pasar por alto que se acompaña la declaración de la madre del menor, quien teniendo el deber legal de velar por

el, se limita a indicar que no pudo seguir con su cuidado y viajó a otra ciudad, por lo que si existe una persona que legalmente tiene el deber de velar por él, así ahora resida en otro lugar y el hecho de que en el pasado el padre fuera el proveedor económico no implica que en efecto se pueda conceder la medida intramural reclamada pues la prisión para el padre cabeza de familia, no se funda en que los hijos no tengan medios para subsistir, sino que no cuente con una persona que los pueda cuidar, y aquí ante la prisión del padre, tiene la madre el deber así este en otra ciudad de hacerse cargo de su hijo por lo que no se puede decir que estos se encuentren en una situación de abandono que justifique conceder la prisión domiciliaria al procesado porque no exista otra persona que pueda velar por dicha prole.

Igualmente, no se puede pasar por alto como acertadamente lo consideró el Juez de Primera Instancia que conforme a lo dispuesto en la ley 750 del 2002, se obliga además al fallador a realizar un análisis sobre las condiciones de la madre o padre en relación a su *“desempeño personal, laboral, familiar y social permita inferir que no pondrá en peligro a la comunidad o a las personas a su cargo”*.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia⁵ en reciente pronunciamiento sobre la necesidad de ocuparse de este aspecto a la hora de conceder una prisión domiciliaria para una supuesta madre cabeza de familia indicó:

“El peligro para la comunidad como referente impeditivo para la concesión de la prisión domiciliaria.

Como quedó visto en precedencia (núm. 4.2.2.3. supra), la gravedad de la conducta por la cual se emite la condena es un factor a considerar a la hora resolver sobre la sustitución de la sanción penal -salvo en eventualidades de aplicación del art. 38 B del C.P.8, en donde, superado el factor objetivo, únicamente ha de verificarse el arraigo familiar y social del condenado-. Sin embargo, la Sala también ha clarificado que la ponderación de

⁵ SP1251-2020 del 10 de junio del 2020. M.P PATRICIA SALZAR CUELLAR

dicho aspecto -a considerar en la valoración de factores subjetivos, como los aplicables a la prisión domiciliaria por ser cabeza de familia y al subrogado previsto originalmente en el art. 38-2 del C.P.- ha de ser sumamente cuidadosa, a fin de evitar que, bajo el pretexto de la gravedad abstracta de la conducta, se repita el juicio de antijuridicidad que, en sede legislativa, se ve expresado en la tipificación de la conducta y, en el plano judicial, se manifiesta en la imposición de la pena. La simple alusión a la gravedad del comportamiento no es suficiente para justificar la negativa de la sustitución de la pena. Lo que -en clave de factor subjetivo- se exige al sentenciador es que aplique, en el mejor sentido del vocablo, un juicio sobre el riesgo a la comunidad, expresado en la posibilidad de reiteración delictiva ante la falta de reclusión carcelaria del condenado. Si ese riesgo es plausible, la prisión intramuros se hace necesaria, en desmedro del cumplimiento de la pena en el domicilio. A ese respecto, en la SP2439-2019, rad. 53.651 la Sala clarificó la teleología que subyace al examen y ponderación de los factores subjetivos influyentes en la prisión domiciliaria regulada en el art. 38-2 del C.P., igualmente aplicables a eventualidades en que ésta se concede atendiendo la condición de cabeza de familia del sentenciado, dado que en ambos institutos tiene cabida la valoración del desempeño personal, familiar, laboral y social del sentenciado, de cara a evaluar si la reclusión domiciliaria pone en peligro a la comunidad. De lo que se trata, se afirmó en dicha decisión, es de valorar la condición del sentenciado en esos ámbitos, frente al cumplimiento de la finalidad del instituto y los fines de la pena. Cumplido el aspecto objetivo, consistente en la no superación de determinado tope punitivo, cuyo equivalente en el art. 1° de la Ley 750 de 2002 es la condición de ser cabeza de familia, la ejecución de la pena privativa de la libertad se cumplirá en el domicilio del sentenciado siempre que el juez pueda decidir seria, fundada y motivadamente que no colocará en peligro a la comunidad. De ahí que la mera invocación, genérica o abstracta, a la gravedad de la conducta tipificada en la ley penal, desarticulada de un análisis particular y concreto sobre el peligro para la comunidad, por sí misma, no es suficiente para negar el beneficio. En el ámbito de la sustitución de la prisión, la gravedad del comportamiento no ostenta una condición retributiva que automáticamente obligue al juez a ordenar la reclusión en prisión. No. Tal factor ha de integrarse al desempeño del condenado, en sus esferas personal, familiar, social o laboral, dependiendo la específica modalidad de conducta por aquél desplegada. En ese entendido, ha de integrar la ponderación y aplicarse funcionalmente como criterio proyectivo o predictivo sobre la posibilidad de que el cumplimiento de la pena en el domicilio ponga en peligro a la comunidad.

En el presente caso indudablemente la conducta endilgada es de sumo grave- el procesado fue capturado por ser parte de una organización delincual en la que conocido como el EGI o Egidio, y su labor dentro de la organización en los Municipios de Briceño, Campamento, Guadalupe y Anorí, es recolectar información en cuanto a la ubicación de la

fuerza pública, también da aviso de comerciantes o ganaderos que pueden ser extorsionados por la organización, informar la ubicación de personas amenazadas o desplazadas por la estructura, para que se atente contra su humanidad y además del cuidado de los cultivos ilícitos, la coordinación para el tráfico y venta de estupefacientes en el Municipio de Briceño, Antioquia, por lo que no resulta acorde que una persona en tales condiciones pueda ser considerada un buen padre de familia, que no ponga en peligro a la sociedad, a la comunidad y a sus propios hijos.

De otra parte, tal y como se aprecia en el fallo de primera instancia, se dispuso oficiar al ICBF para que se de protección al menor ante la indolencia de la madre que lo abandonó, por ende, será dicha entidad la que se encargará de la protección del menor si es que este subsiste en una situación irregular.

En ese orden de ideas no encuentra la Sala viable acceder a la petición del recurrente y la providencia impugnada debe ser confirmada.

La presente providencia se discute y aprueba por medios virtuales.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia materia de impugnación emitida el pasado 1 de diciembre del año inmediatamente anterior proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

SEGUNDO: Contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, que deberá interponerse dentro de los 5 días siguientes (artículo 98 ley 1395 de 2010) a la notificación de esta providencia a todos los sujetos procesales.

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

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
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:

a5a4a7b9780999d3add712a25a7e87e0626971bbdde362b7c7b057a7f7397d0

Documento generado en 07/03/2022 05:45:16 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

Proceso N°: 050002204000202200086

NI: 2022-0216-6

Accionante: GERARDO ANTONIO VALENCIA ZULUAGA

Accionado: FISCALÍA 49 SECCIONAL DE RIONEGRO (ANTIOQUIA)

Decisión: Concede

Aprobado Acta No.: 30 de marzo 8 del 2022

Sala No.: 6

Magistrado Ponente

DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, marzo ocho del año dos mil veintidós

VISTOS

El señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga solicita la protección constitucional al derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerado por parte de la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia).

LA DEMANDA

Manifiesta el señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga que el día 17 de febrero de 2021 interpuso ante la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro, *denuncia por falso testimonio ante notario público*, en contra de los señores Norman Lisandro Montoya, Juan Carlos Betancur, Francisco Javier Jiménez, German Alberto Giraldo, Dayro Alberto Zuluaga y Hernán Darío Giraldo, las conductas delictivas que demanda, fueron presentadas como prueba en el proceso de demanda de nulidad de sucesión, el cual cursa en el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Rionegro (Antioquia).

Posteriormente el día 23 de febrero de 2021 interpuso denuncia por *falso testimonio ante notario público* en contra de los señores Álvaro Hernán Betancur, Carlos Andrés Gómez y Daniela Agudelo, por los mismo hechos descritos en el párrafo que antecede, obteniendo confirmación de noticia criminal con SPOA 056156099153-2021-50142 el día 24 de febrero.

El día 23 de marzo elevó derecho de petición para obtener información del estado de las investigaciones aludidas. Además, el día 14 de abril le informaron que el señor Luis Alejandro Torres Álvarez sería la persona encargada de recibir las denuncias.

Señala que entre los días 14 y 16 de abril de 2021 interpuso denuncia por fraude procesal ante la Fiscalía General de la Nación - Seccional Rionegro, en contra del señor Martín Alonso Valencia Zuluaga, por actuaciones surgidas dentro del proceso de demanda de nulidad de sucesión que cursa en el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Rionegro, esta denuncia fue objeto de ampliación de la noticia criminal SPOA 056156099153-2021-50142.

Así mismo, el día 26 de abril de 2021 le informaron que las denuncias conformadas por 37 correos electrónicos en el mes de febrero y 11 del mes de abril, serían direccionadas al Dr. Jesús Antonio Salazar Murillo para su gestión.

Indica que las denuncias formuladas afectan directamente el proceso de división por venta de bienes, acusando al señor Martín Alonso Valencia Zuluaga de obstaculizar el proceso desde el mes de noviembre de 2019 con apelaciones y demás actuaciones dilatorias, sumado a la demanda de nulidad de sucesión presentada ante el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Rionegro, actuaciones basadas en supuestas posesiones edificadas con falsedades, generando detrimento para las partes.

Motivo de inconformidad es que el día 6 de diciembre de 2021 elevó derecho de petición, en el cual anexó las denuncias por *fraude procesal* en contra del señor Martín Alonso Zuluaga junto al acervo probatorio pertinente. No

obstante, hasta la fecha de interponer la presente acción de tutela no había obtenido respuesta alguna. Derecho de petición que en su tenor insta por las siguientes pretensiones:

“Petición 1: Conocer si todos los documentos de mis denuncias y las pruebas de las mismas, enviado en Treinta y siete (37) correos electrónicos el mes de febrero y Once (11) correos electrónicos el mes de Abril fueron recibidos por la Fiscalía 49 Seccional del Municipio de Rionegro (ver correos y contenido en tablas adjuntas de los hechos **Hecho 2, Hecho 3 y Hecho 7**).

Petición 2: Conocer si la documentación de denuncias y pruebas remitidas de mi parte son suficientes, al momento, para adelantar la investigación de la Fiscalía 49 Seccional del Municipio de Rionegro en contra de los señores de los hechos **Hecho 1 y Hecho 3**.

Petición 3: Conocer si la documentación de denuncias y pruebas remitidas de mi parte son suficientes, al momento, para adelantar la investigación de la Fiscalía 49 Seccional del Municipio de Rionegro en contra del señor Martin Alonso Valencia Zuluaga.

Petición 4: Conocer, sobre el estado actual de la investigación (más que la palabra “Activa” de la consulta en la página <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/servicios-de-informacion.alciudadano/consultas>) y si se hace necesario de mi parte subsanar o aclarar algún hecho relevante sobre las denuncias.

Petición 5: Conocer u obtener guía sobre la pertinencia de interponer una Acción de Tutela en contra de la Fiscalía general de la Nación para, en caso de no obtener respuestas satisfactorias, obtenerlas por medio de dicha acción de excepción sobre las peticiones formuladas.”

Como pretensión constitucional insta para que se le proteja su derecho fundamental de petición, así mismo se le ordene a la Fiscalía 49 Seccional de

Rionegro, emita repuesta de fondo clara y congruente con lo solicitado en el derecho de petición incoado desde el 6 de diciembre de 2021.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Esta Sala mediante auto del día 23 de febrero de la presente anualidad, admitió la solicitud de amparo, ordenando notificar a la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia) y la Fiscalía General de la Nación, en el mismo acto se ordenó la vinculación de la Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia.

El Dr. Luis Alejandro Torres Álvarez Fiscal 49 seccional de Rionegro (Antioquia), por medio de oficio calendado el día 24 de febrero de 2022, emitió pronunciamiento sobre los hechos esgrimidos por el demandante en el siguiente sentido:

Asiente que efectivamente ese despacho fiscal asumió el conocimiento del asunto con el número de noticia criminal 056156099153202150142, por el delito de falso testimonio en contra del señor Álvaro Hernán Betancur Giraldo, Asegura que los documentos que relaciona el actor en el escrito de denuncia no fueron aportados al momento de interponerla, remitiendo los archivos adjuntos a varios correos institucionales de servidores de la fiscalía, logrando que la información se dispersara y duplicara al momento de retornar dicha actuación al despacho competente. Indica además, que varios de los archivos adjuntos no se lograron descargar, entre ellos documentos que constituían hechos nuevos, lo que genera confusión en ese delegado fiscal para darle trámite a la misma.

Relacionado al derecho de petición presentado desde el día 6 de diciembre de 2021, relata que dispuso orden de trabajo al asistente del despacho, quien tiene funciones de policía judicial transitorias asignadas por el Fiscal General de la Nación para entrevistar, ampliar denuncia y precisar hechos y circunstancias que considera presuntamente delictivos y los autores o partícipes, acto de investigación que hasta la fecha no ha logrado

desarrollarse, dado su periodo de vacaciones además que tiene asignados muchos tramites de ese tipo.

Dado lo anterior, asiente la recepción del derecho de petición, además que la misma reposaba en ese despacho sin trámite alguno, esto fue debido a la multitud de archivos enviados y a la confusión que se presentó, Aun así, el día 24 de febrero de 2022 por medio de oficio N° 20600-01-02-049-00095 remitió respuesta al derecho de petición al demandante al correo electrónico gvalencia123@gmail.com, donde se le informa el estado actual del proceso.

Si bien, no había concretado cita para que el demandante aclarara los hechos denunciados, lo convida para que arribe a las instalaciones del despacho fiscal demandado con el fin de organizar los múltiples archivos recibidos, pues se desconoce si arribó la totalidad de los archivos relacionados. Además, indica que procederá a efectuar la evaluación del asunto para así determinar si se requieren otros o si existe la información necesaria para tomar la decisión que en derecho corresponda.

Finalmente considera que en el presente caso se ha presentado un hecho superado, tornándose improcedentes las pretensiones del accionante, por lo que solicita que se niegue la acción de tutela.

CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Corporación es competente para conocer el mecanismo activado, de conformidad con el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 del 2000, así como del artículo 1º numeral 5º del Decreto 1983 de 2017, que modificara el Decreto 1069 de 2015, y el decreto 333 de 2021, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga, solicitó se ampare en su favor el derecho fundamental de petición invocado, presuntamente conculcado por parte de la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia).

De lo que se puede extractar de la solicitud de amparo, se tiene que el tema a desatar y que es la causa de inconformidad por parte del accionante, lo es frente al derecho de petición presentado ante la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro el día 6 de diciembre de 2021, por medio del cual solicitó información relacionada con unas denuncias por él instauradas.

Naturaleza de la acción

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

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

Del derecho de petición y del caso en concreto

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

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

Así las cosas, y siendo la acción de tutela el mecanismo judicial idóneo para la protección del derecho fundamental de petición, pues conexo a él se pueden derivar otros derechos fundamentales; de lo anterior se extracta que la respuesta debe ser de fondo, clara, oportuna, congruente con lo solicitado, sin evasivas y efectuando la debida notificación al peticionario.

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad del señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga es que elevó solicitud ante la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia), en el sentido de obtener información sobre unas denuncias por él interpuestas. No obstante, a la fecha de interponer la presente acción de tutela no había recibido respuesta.

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

Por su parte, el Dr. Luis Alejandro Torres Álvarez Fiscal 49 Seccional de Rionegro (Antioquia), aseguró que el día 24 de febrero de 2022, por medio de oficio N° 20600-01-02-049-00095, emitió respuesta al derecho de petición demandado por el señor Valencia Zuluaga, respuesta que fue remitida a la dirección de correo electrónico gvalenci123@gmail.com.

Ahora, esta Sala procedió a contactar al señor Gerardo Antonio Valencia, por medio del abonado celular 320 784 21 85, manifestando que, si bien recibió la respuesta al derecho de petición, esta no fue de fondo, pues el despacho fiscal demandado no evacuó la totalidad de puntos solicitados. Considerando que aun se encuentra latente la transgresión a su derecho fundamental de petición.

Así las cosas, esta Magistratura tras el estudio de la respuesta al derecho de petición calendado el día 24 de febrero de 2022, en la cual el fiscal encausado refiere que en ese despacho cursa indagación previa con el número de noticia criminal 056156099153202150142, denuncia en contra del señor Álvaro Hernán Betancur Giraldo por el delito de falso testimonio. Resaltando que las pruebas que el demandante relaciona en el escrito de denuncia no fueron incorporadas con el mismo, por el contrario, fueron remitidas posteriormente y a diferentes direcciones de correos electrónicos, lo cual causó que la información se dispersara y se duplicara, considerando engorroso la organización del trámite.

Asegura que el mismo día que recibió la denuncia emitió orden de policía judicial para que el actor rindiera entrevista, así como aclarar los hechos denunciados, esto debido a que no existe claridad en los archivos adjuntos remitidos a múltiples correos electrónicos, por lo cual debe evacuar todas las dudas generadas antes de tomar una determinación.

Ahora, frente al derecho de petición, y su trámite la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional en forma pacífica ha venido señalando las precisas situaciones en las que se presenta vulneración al derecho de petición: (i) cuando la respuesta es tardía, esto es, no se da dentro de los términos legales; (ii) cuando se muestra aparente, o lo que es lo mismo, no resuelve de fondo ni de manera precisa lo pedido; (iii) su contenido no se pone en conocimiento del interesado, y (iv) no se remite el escrito ante la autoridad competente, pues la falta de competencia de la entidad ante quien se hace la solicitud no la exonera del deber de dar traslado de ella a quien sí tiene el deber jurídico de responder. Es así como la Corte Constitucional ha sostenido que las respuestas simplemente evasivas o de incompetencia desconocen el núcleo esencial del derecho de petición².”

Así pues, una vez auscultado el escrito contentivo del derecho de petición, se tiene que lo solicitado por el actor es que se le informe si todos los documentos que remitió respecto de las denuncias que señala fueron recibidos, y si las mismas son suficientes para adelantar la investigación penal, así como conocer el estado de las mismas.

De lo anterior se colige entonces, luego de analizar el material probatorio recopilado considera la Sala que existe vulneración al derecho de petición, por tanto, la solicitud no ha sido resuelta, constituyendo en mora la falta de pronunciamiento de fondo, pues recuérdese que fue recibida desde el 6 de diciembre de 2021.

Se itera, existe la denuncia la cual tiene número de noticia criminal 056156099153202150142, además el delegado fiscal cuenta con elementos probatorios, sobre los cuales puede brindar una respuesta de fondo de la totalidad de los correos electrónicos recibidos sobre los que soporta el derecho de petición.

En consecuencia, se avizora vulneración a derechos fundamentales por parte de la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia), pues hasta la fecha de proferir el correspondiente fallo de tutela no existe evidencia de que se

² Al respecto pueden consultarse las sentencias T-219 y T-476 del 22 de febrero y 7 de mayo de 2001, respectivamente.

hubiese brindado una respuesta clara, de fondo y congruente con lo solicitado por el accionante.

Así las cosas, es ostensible que el amparo incoado por el señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga deberá de concederse, ante la vulneración latente a sus derechos fundamentales.

Por lo anterior, esta Sala ORDENA a la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia) que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a emitir respuesta de fondo, clara y congruente a la solicitud elevada por el señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga desde el día 6 de diciembre de 2021, así mismo se deberá efectuar la debida notificación al demandante.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga, en contra de la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia); de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: SE ORDENA a la Fiscalía 49 Seccional de Rionegro (Antioquia) que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a emitir respuesta de fondo, clara y congruente a la solicitud elevada por el señor Gerardo Antonio Valencia Zuluaga desde el día 6 de diciembre de 2021, así mismo se deberá efectuar la debida notificación al demandante.

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

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

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario.

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
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:

90e6868c9658382797c45f4131f99fd6a53fca6f12be3ed016078476e9bea221

Documento generado en 08/03/2022 02:03:16 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

Radicado: 08 001 60 00000 2022 00043 N. I. 2021-0241
Acusado: LUIS CARLOS MONTOYA GUERRERO y JUSTO BENÍTEZ MORENO
Delito: tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado
Decisión: Confirma
Aprobado mediante acta No. 29 del 7 de marzo del 2022

Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Adolfo Pinzón Jácome. -
Medellín marzo siete o de dos mil veintidós.

1. Objeto del pronunciamiento. -

Resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia emitida el pasado 9 de febrero del año en curso por el Juzgado Cuarto Penal Circuito Especializado de Antioquia.

2. Hechos.-

El acontecer fáctico fue narrado en la sentencia de primera instancia así:

“el día 23 de Octubre de 2020, funcionarios de la Policía Nacional adscritos al grupo SIU-DIJIN (...) presentaron informe ejecutivo en formato –FPJ-3-, donde dan a conocer a esta Fiscalía que el día 22 de Octubre recibieron información que una lancha tipo gofas con 3 motores se desplazaría desde el municipio de Acandí-Choco, hacia Centro América y la cual estaría transportando una gran cantidad de sustancia estupefaciente (...) Una vez se recibió la información el grupo de policía judicial se trasladó hasta la estación de guarda costas del municipio de Turbo-Antioquia, con el fin de realizar patrullajes marítimo por el sector de Acandí-Choco, es así que siendo las 21:00 horas del día 22 de octubre la Unidad de

reacción rápida BP-741 (...) en trabajo conjunto con Armada de Colombia (ARC) 11 Noviembre, realizaron interdicción marítima en mar abierto en las coordenadas 08°44.547' N -77°067' W, A.16 MN al noreste del área general Punta Arena Norte, zona general del municipio de Necoclí-Antioquía, golfo de Urabá, detectan en el radar un contacto moviéndose a gran velocidad, al tener contacto visual se evidencio que esta no portaba ningún tipo de equipos de navegación necesarios para su tránsito, iniciándose procedimiento de interdicción marítima completa y escalonamiento de la fuerza (...) se realiza la persecución de la embarcación en desacato de detenerse y parar maquinas, pasado 45 minutos de persecución los motores fueron dejados fuera de servicio, observándose que los tripulantes de la lancha al verse sorprendidos deciden arrojar al mar diferentes elementos los cuales no se logran recuperar. Siendo las 21:45 horas llegó apoyo ARC 11 de noviembre donde se embarcan a los 4 tripulantes de la motonave (...) se continuo con la inspección a la motonave de color gris con blanco, tipo langostera sin número de matrícula ni nombre, motores Yamaha 300hp, por falta de documentación se lleva la embarcación al muelle seguro más cercano, muelle de la estación de guardacostas Urabá, en Turbo-Antioquía, para posterior verificación, llegando al muelle a las 05:00 horas, del día 23 de octubre de 2020, durante el desplazamiento se presentaron condiciones mete marinas adversas, motivándose el retardo. Siendo las 05:00 horas del día 23 de octubre se llegó al muelle de la estación de guardacostas de Urabá-Antioquía, en Turbo-Antioquia y en presencia de funcionarios judiciales SIU-DIJIN, siendo las 06:25 horas (...) se verifico 104 costales de color blanco los cuales contenían en su interior 2600 paquetes rectangulares en su interior una sustancia pulverulenta color blanco con características de olor al clorhidrato de cocaína y logotipos de las letras PG; al practicarle prueba preliminar homologada PIPH con el apoyo de un perito (...) para que determinará la cantidad de sustancia incautada, arrojando como resultado un peso bruto de 2.925.650 gramos y un peso neto de 2.521.799 gramos de sustancia positiva para cocaína o sus derivados. Razón por la cual se procede siendo las 06:30 horas del día 23 de octubre de 2020, a leerle los derechos como capturados a los señores: JUSTO BENITEZ MORENO (...), LUIS CARLOS MONTOYA GUERRERO”

3. Actuación procesal relevante.

Cuando debía darse curso a la audiencia preparatoria se le informó a la judicatura que se había llegado a un preacuerdo entre defensa y Fiscalía, en el cual LUIS CARLOS MONTOYA GUERRERO y JUSTO BENÍTEZ MORENO, se declaran culpables del delito de tráfico,

fabricación o porte de estupefacientes agravado (art. 376-1 y 384 No. 3º del C.P.) y, a cambio, la Fiscalía ofrece la pena mínima para el cómplice. Es decir, la pena principal de 128 MESES DEPRISIÓN y MULTA DE 1334 SMLMV PARA EL AÑO 2020.

La defensa en el trámite de la audiencia de individualización de la pena solicitó la suspensión de la diligencia a fin de obtener elementos que permitieran sustentar solicitud a favor de sus defendidos para que se les reconozca el mecanismo sustitutivo de la prisión domiciliaria como cabeza de hogar, para uno, y por enfermedad incompatible con la reclusión en establecimientos carcelarios y penitenciarios, respecto del otro.

Sin embargo, el Juzgado de primera instancia no encontró justificada la solicitud de aplazamiento, ya que trámite se ha dilatado sin motivo razonable por parte de la defensa, y en todo caso peticiones de prisión domiciliaria pueden ser solicitadas ante los Jueces de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad.

4. Sentencia apelada. -

Después de relatar el acontecer fáctico y resumir la actuación, indica el señor Juez de primera instancia que en virtud del de la aceptación de cargos se encuentra debidamente demostrada la autoría y participación de los procesados en el delito endilgado que se materializó cuando fueron capturados en situación de flagrancia trasportando más de cinco kilos de cocaína.

Se ocupó igualmente de los diferentes elementos materiales probatorios y evidencias que se acompañaron junto con la aceptación de cargos y encontró entonces que la materialidad de la conducta enrostrada estaba acreditada y vista que la aceptación de cargos fue libre consiente y voluntaria encontró procedente entrar a emitir una sentencia condenatoria, al encontrar que el beneficio acordado en el preacuerdo resulta ajustado a la ley.

Señaló entonces que la pena que debían descontar los procesados era conforme a lo acordado de 128 MESES DEPRISIÓN y MULTA DE 1334 SMLMV PARA EL AÑO 2020.

5. Del recurso interpuesto. -

Dentro del término de ley, la defensora de los procesados reclama para sus representados la concesión de la prisión domiciliaria vista la condición especial que dichos ciudadanos reúnen.

Señaló que en relación al señor LUIS CARLOS MONTOYA GUERRERO, su situación se encuentra inmersa en dos causales del artículo 314 de la Ley 906 del 2004 concretamente las previstas en los artículos 4 y 5, la primera porque tiene una enfermedad estado grave, que requiere de unos cuidados específicos, los cuales no se llevaran a cabo estando en su centro de reclusión o centro penitenciario y carcelario, por otro lado pudimos evidenciar como el imputado es Padre cabeza de familia de tres hijos menores que dependen económicamente de él, como también su madre de 70 años de edad, quien sufre de enfermedades que no le permite valerse por sí misma.

En relación a JUSTO BENITEZ MORENO, llamó la atención de que es un hombre padre cabeza de familia lo que lo ubica dentro de las previsiones legales del artículo 38 del Código Penal.

Reseñó que presenta a esta instancia los documentos, estudios, declaraciones y copias de historia clínica con la que fundamenta sus peticiones, lo que no pudo hacer en la audiencia de individualización de la pena, pues no contaba con los mismos para ese momento y a pesar de que solicitó el aplazamiento de la audiencia respectiva, el Juez de instancia negó tal aplazamiento, con lo que se le cercenó la oportunidad no solo de elaborar una adecuada defensa, sino también la de fundamentar como era debida la petición de prisión domiciliaria que pretendía hacer en ese momento.

6. Consideraciones de la Sala. -

El tema de estudio para la Sala según se desprende de la apelación lo es ¿si procede la prisión domiciliaria que se reclama para los condenados?

Previo a esto y aunque en concreto la impugnante no plantea una causal de nulidad en relación a lo ocurrido en la audiencia de individualización de la pena en la que no se admitió su solicitud de aplazamiento de la audiencia para conseguir los insumos probatorios con los que pretendía sustentar las solicitudes de prisión domiciliaria, la Sala debe advertir que no se avizora que con lo resuelto en ese momento por el Juez de primera instancia se vulnerara las garantías del derecho de defensa- en concreto la posibilidad de preparar adecuadamente la defensa-, pues si se repasa la actuación se observa que el día 9 de febrero pasado cuando se debía llevar a cabo la audiencia preparatoria la cual había sido suspendida varias veces, la Fiscalía y defensas informaron que habían llegado a un preacuerdo, por lo que la judicatura procedió a oír la exposición del mismo, y posteriormente le impartió aprobación al acuerdo por lo que procedía tal y como lo manda el artículo 447 de la Ley 9006 del 2004, era *“si se aceptare el acuerdo celebrado con la Fiscalía, el juez concederá brevemente y por una sola vez la palabra al fiscal y luego a la defensa para que se refieran a las condiciones individuales, familiares, sociales, modo de vivir y antecedentes de todo orden del culpable. Si lo consideraren conveniente, podrán referirse a la probable determinación de pena aplicable y la concesión de algún subrogado”*, tramite este que era el que por ley debía seguirse y que las partes que habían suscrito el preacuerdo previamente por ende sabían que debía seguirse por lo que si era su deseo hacer alguna petición era su deber contar con los insumos necesarios para sustentar la misma, por lo tanto no puede decirse que la orden que finalmente emitió el juez para no

aceptar el aplazamiento de la audiencia y seguir con el objetivo de la misma, implique una vulneración de garantías fundamentales de la defensa.

Ahora bien repasando los motivos de la impugnación, aprecia la Sala que los motivos que cuentan lo mismo esto es la enfermedad grave y la condición de padre cabeza de familia del señor LUIS CARLOS MONTOYA GUERRERO, no aparecen acreditados, como tampoco similar condición en relación al ciudadano JUSTO BENITEZ MORENO, no siendo posible entrar a valorar ahora en segunda instancia eventuales elementos materiales de prueba o evidencias con los que se pretenda demostrar los supuestos fácticos de la medida sustitutiva de la pena de prisión reclamada, pues en trámite de segunda instancia en materia penal no es posible adelantar ofrecimiento probatorio alguno.

En ese orden de ideas, deberá entonces impartirse aprobación a la providencia materia de impugnación pues no aparecen acreditadas las condiciones que permitan conceder una prisión domiciliaria por la condición de padre cabeza de familia, o por grave enfermedad de uno de los acusados o mucho menos que aparezcan acreditados los requisitos previstos en el artículo 68 del Código Penal, para la reclusión por grave enfermedad, debiendo además resaltarse que se cuenta en el escenario de la Ejecución de la Pena para elevar las solicitudes pertinentes a tal respecto, pues como dicho tema no fue resuelto por el juez de conocimiento resulta habilitado el Juez e Ejecución de penas y Medidas de Seguridad para ocuparse del mismo. Al respecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia precisa¹:

“Al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, que adquiere competencia con la ejecutoria del fallo, le está permitido pronunciarse sobre la prisión domiciliaria en los siguientes casos: (a) Cuando un cambio legislativo varíe favorablemente las circunstancias que fueron consideradas por el fallador para negarla. (b) Cuando el asunto no haya sido objeto de decisión en las sentencias”

¹ RADICADO 39311 DEL 20 DE MAYO DEL 2013.

En ese orden de ideas, será ante los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad a la ejecutoria esta sentencia que se podrán solicitar y aportar los elementos materiales que sustenten las peticiones de prisión domicilia que ahora enarbola la defensa.

Valga la pena aquí señalar que el descuento de pena que se pactó, resulta en sumo beneficioso, visto el momento procesal del preacuerdo en la audiencia preparatoria lo que estaría en contravía a las reglas fijadas por la jurisprudencia de la Sala Penal², sobre la proporcionalidad de la rebaja que se pacta- que aquí fue la de considerar la pena mínima para el cómplice, sin embargo aquí solo es apelante la defensa, por ende no puede entrar a modificarse la sentencia de primera instancia en este punto pues se daría al traste con el principio de la no *reformatio in pejus*.

En ese orden de ideas no encuentra la Sala viable acceder a la petición del recurrente y la providencia impugnada debe ser confirmada.

La presente providencia se discute y aprueba por medios virtuales.

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

RESUELVE:

² 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.

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia materia de impugnación emitida el pasado 9 de febrero del año en curso, proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

SEGUNDO: Contra la presente sentencia procede el recurso extraordinario de casación, que deberá interponerse dentro de los 5 días siguientes (artículo 98 ley 1395 de 2010) a la notificación de esta providencia a todos los sujetos procesales.

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

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
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: **6f94fd50617d9c2adea03167f129e0e795577ffa695f25fb02f4d0c25abe50cc**

Documento generado en 07/03/2022 05:45:28 PM

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