

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 104

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
2022-0741-1	Tutela 1ª instancia	WILSON FERNANDO GUAPACHA HERNÁNDEZ	JUZGADO 1° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y OTRO	Rechaza acción constitucional	Junio 15 de 2022
2019-0461-1	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	LUIS ÁNGEL VÉLEZ GAVIRIA	Fija fecha de publicidad de providencia	Junio 13 de 2022
2022-0761-1	Tutela 1ª instancia	VICTOR HUGO GALLON MARIN	.	Inadmite acción de tutela	Junio 15 de 2022
2022-0404-2	Sentencia 2ª instancia	FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO	LUIS EDUARDO JIMENEZ ESPINAL	Confirma sentencia de 1° instancia	Junio 14 de 2022
2022-0640-2	Tutela 2ª instancia	PEDRO ANTONIO CADAVID GOMEZ	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCION Y REPARACION A LAS VICTIMAS	Confirma fallo de 1° instancia	Junio 14 de 2022
2022-0493-3	auto ley 906	TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES	ASDRUBAL HENAO CARDONA	Fija fecha de publicidad de providencia	Junio 15 de 2022
2016-1869-4	Sentencia 2ª instancia	ACTOS SEXUALES CON INCAPAZ DE RESISTIR	LUIS CARLOS ISAZA	Confirma sentencia de 1° instancia	Junio 14 de 2022
2022-0731-4	Tutela 1ª instancia	LUIS FERNANDO GIRALDO BETANCUR	FISCALIA 65 ESPECIALIZADA EXTINCION DE DOMINIO Y O	Niega por hecho superado	Junio 15 de 2022
2022-0742-4	Tutela 2ª instancia	MATEO GIRALDO OSPINA	JUZGADO 3° PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO ANT Y O	Niega por hecho superado	Junio 15 de 2022
2022-0637-4	Incidente de desacato	ALVARO MOSALVE VASQUEZ	JUZGADO 25 PENAL DE INSTRUCCIÓN MILITAR	archiva tramite incidental	Junio 15 de 2022

2022-0721-5	auto ley 600	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	VÍCTOR MANUEL HENRÍQUEZ Y OTROS	Declara nulidad	Junio 15 de 2022
2020-0076-5	auto ley 906	PECULADO POR APROPIACION	ABEL GARCES ARROYO	Declara desierto recurso de casación	Junio 14 de 2022
2021-1544-5	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	JOSE NOE DUQUE BUITRAGO	Declara desierto recurso de casación	Junio 14 de 2022
2022-0718-5	Tutela 1ª instancia	SADAN RAMO PULGARIN	JUZGADO 2° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y O	Niega por improcedente	Junio 14 de 2022
2022-0644-5	Tutela 2ª instancia	PETRONILA VELILLA MARTINEZ	NUEVA EPS	Confirma fallo de 1ª instancia	Junio 14 de 2022
2022-0638-5	Tutela 2ª instancia	LUIS DARIO GOMEZ	AGENCIA NACIONAL DEL INFRAESTRUCTURA Y O	Decreta nulidad	Junio 14 de 2022
2022-0777-5	Decisión de Plano	TENTATIVA DE HOMICIDIO	JHON JAIRO CASTRILÓN DELGADO	Declara infundado impedimento	Junio 14 de 2022

FIJADO, HOY 16 DE JUNIO DE 2022, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBON NARANJO
SECRETARIO**

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBON NARANJO
SECRETARIO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 113

PROCESO	: 05000-22-04-000-2022-00231(2022-0741-1)
ASUNTO	: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	: WILSON FERNANDO GUAPACHA HERNÁNDEZ
AFECTADO	: JHON JAIRO PULGARÍN MOLINA
ACCIONADO	: JUZGADO 1º PENAL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA
PROVIDENCIA	: RECHAZA DEMANDA

El Decreto 2591 de 1991 establece que si no pudiere determinarse el hecho o la razón que motiva la solicitud de tutela, podrá otorgarse al solicitante para el término de tres días para que la corrijiere, si no lo hace, la solicitud de amparo podrá ser rechazada de plano.

Al respecto, este Despacho mediante auto del 06 de junio del presente año, decidió inadmitir la acción de tutela presentada a nombre del señor JHON JAIRO PULGARÍN MOLINA, en contra del JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, en tanto, no contenía el poder especial para instaurar la respectiva acción de tutela. Para lo cual se otorgó el término de tres días para la correspondiente corrección.

Conforme constancias incorporadas en la actuación y la recibida el día 13 de junio de 2022 suscrita por el Secretario de ésta Corporación, se advierte que el día siete (07) de junio de 2022, fue

notificado el accionante del auto que otorgó el término tres (3) días para allegar los requisitos requeridos en la decisión que inadmitió, término que venció el pasado 10 de junio de la anualidad en curso. Así mismo expuso que en dicho lapso, no se ha recibido escrito alguno que diera cumplimiento total o parcialmente a los requerimientos realizados en el auto del 06 de junio de 2022.

Como transcurrido el término otorgado para el cumplimiento de los requisitos de la demanda de tutela el doctor WILSON FERNANDO GUAPACHA HERNÁNDEZ se abstuvo de allegar la información requerida por el Despacho, como: *“no se aporta el respectivo poder especial para interponer acción de tutela en representación judicial de otro, documento necesario que se debe allegar para dicho trámite.”*, se impone en consecuencia el rechazo al amparo constitucional.

Si la providencia no es impugnada se remitirá lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme con su jurisprudencia evidenciada en varias decisiones como en la T-313/2018.

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR la demanda de tutela formulada a nombre del señor JHON JAIRO PULGARIN MOLINA.

SEGUNDO: Si la providencia no es impugnada se remitirá lo

actuado ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme con su jurisprudencia evidenciada en varias decisiones como en la T-313/2018.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

Firmado Por:

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

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

Código de verificación: **b5cd3426d53f54b8a281e9447546d2de0e5c6320f70dabec089532dfd0828c9b**

Documento generado en 14/06/2022 05:59:12 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

RADICADO : 05 209 61 00151 2013 80268 (2019 0461)
DELITO : ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS
ACUSADO : LUIS ÁNGEL VÉLEZ GAVIRIA
PROVIDENCIA : SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **VIERNES DIECISIETE (17) DE JUNIO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022), A LAS 10:00 A.M.**

Es de anotar que en atención a la contingencia sanitaria originada por la propagación del virus COVID-19, la decisión se enviará al correo electrónico de las partes en la fecha y hora programada.

Por la Secretaría de la Sala entérese de manera oportuna a todas las partes e intervinientes.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

El suscrito Magistrado Ponente¹
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

¹ Se puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Firmado Por:

**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: **ee703547149ef4d3149adfb9839381ceae12861ae76d067a8ae895380019a88b**

Documento generado en 13/06/2022 10:58:16 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, seis (06) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00239 (2022 – 0761 – 1)

Accionante: **VÍCTOR HUGO GALLÓN MARÍN**

**Apoderado judicial del señor WILMAR DAVID
RENDÓN CUERVO**

El doctor **VÍCTOR HUGO GALLÓN MARÍN** quien manifiesta actuar en representación del señor **WILMAR DAVID RENDÓN CUERVO**, interpone acción de tutela a favor de este último, por estimar vulnerados el derecho fundamental del debido proceso.

La Sala no encuentra fundamentada la razón de la representación del togado **VÍCTOR HUGO GALLÓN MARÍN** en favor del señor **WILMAR DAVID RENDÓN CUERVO** por cuanto, no se aporta el respectivo **poder especial para interponer acción de tutela en representación judicial de otro**, documento necesario que se debe allegar para dicho trámite.

Al respecto la Corte Constitucional mediante sentencia T-975 de 2005 reiteró los requisitos para la presentación de las demandas de tutela mediante apoderado judicial, indicando:

“Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) Se concreta en un escrito llamado poder

*que se presume auténtico. (iii) **El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial.** (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso, no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento, sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.*

(Negrillas fuera de texto original)

En consecuencia, se abstendrá de asumir el conocimiento de esta acción y se otorgará al accionante el término improrrogable de tres (3) días para que proceda a allegar el poder especial para interponer tutela otorgado por el señor **WILMAR DAVID RENDÓN CUERVO**, so pena de rechazo.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

El suscrito Magistrado Ponente¹
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

¹ Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

Firmado Por:

**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: **3379afdbdc4ae40c976cc531b4546bfd0b078aa12b3f9805a24acc3b2f22cb3**

Documento generado en 09/06/2022 02:25:51 PM

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

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



Rdo. Único: 05 045 60 00 324 2018 80017

No. Tribunal: 2022-404-2

Procesado: LUIS EDUARDO JIMENEZ ESPINAL

Delito: FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE DE ARMA DE FUEGO

Decisión: CONFIRMA

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

Aprobado según acta Nro. 052

1. ASUNTO

Se ocupa la Corporación de resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa pública del señor Luis Eduardo Jiménez Espinal, en contra de la sentencia proferida el 4 de marzo de 2022 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, mediante la cual lo condenó a las penas de 54 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso, tras encontrarlo responsable del delito de Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia De Armas De Fuego, Accesorios, Partes O Municiones,

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

2. HECHOS

Acorde con la decisión que tomará la Sala, se traen a colación los hechos que fueron narrados en la sentencia de primera instancia:

Los mismos ocurrieron el 28 de enero de 2018, aproximadamente a las 11 horas 30 minutos, cuando el señor LUIS EDUARDO JIMENEZ ESPINAL, se desplazaba en una chalupa sobre el río León jurisdicción de Zungo embarcadero del municipio de Carepa, encontrándosele en su poder tres escopetas: una escopeta marca INDUMIL calibre 36 con tres cartuchos, una escopeta calibre 16 de fabricación artesanal y una escopeta calibre 20 de fabricación artesanal con cuatro cartuchos y ocho cartuchos calibre 16 tipo escopeta, los cuales el señor LUIS EDUARDO JIMENEZ ESPINAL las tenía sin permiso de porte o tenencia de arma de fuego, ya que fue verificada en la base de datos del CINAR y no se contaba con ningún permiso en este sentido.

A las armas incautadas se les realizó el respectivo experto técnico, el cual fue realizado por el técnico profesional en balística SIJIN Oscar William Gañan Gañan quien emitió el informe de investigador de laboratorio FPJ 3 el cual se concluye que se trata de un arma de fuego tipo escopeta calibre 16 marca INDUMIL serial 160206405, tres cartuchos calibre 16 tipo escopeta, segunda arma de fuego tipo escopeta calibre 16 de fabricación artesanal, sin marca y modelo y sin serial y una tercera arma de fuego tipo escopeta calibre 20 de fabricación artesanal sin marca y modelo y sin serial, cuatro cartuchos calibre 16 tipo escopeta y ocho cartuchos calibre 16 tipo escopeta. Una vez realizado el estudio de funcionamiento se determinó que se encuentran en buen estado de conservación y apta para ser disparada, igual los cartuchos se encuentran en buen estado de conservación y pueden ser empleados con las armas de fuego antes descritas.

Así mismo se acreditó por parte de CINAR que el señor LUIS EDUARDO JIMENEZ ESPINAL, no cuenta con salvo conducto de porte, ni tenencia de arma de fuego.

3. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Por los hechos antes mencionados, el señor Luis Eduardo Jiménez Espinal fue capturado en situación de flagrancia y presentado ante el Juez Segundo Penal Municipal de Chigorodó el día 24 de enero de 2020, quién impartió legalidad de la captura, se le formuló imputación como presunto autor del delito de Fabricación, tráfico o porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones en la modalidad de transportar, conducta consagrada en el título XII capítulo II, artículo 365 incisos 1º y 2º del CP, modificado por la Ley 1453 de 2011 en su art 19. En esa oportunidad no se le impuso medida de aseguramiento.

Como la persona imputada guardó silencio, la Fiscalía presentó escrito de acusación, lo que convocó a que el 2 de septiembre de 2021, se diera trámite a la diligencia que formalizaba la misma, sin embargo, en esa oportunidad el referido ciudadano acompañado de su defensor y el ente instructor presentó solicitud de preacuerdo, el cual fue avalado en esa misma oportunidad por el Juzgado de Conocimiento. Tal convenio consistió en que el procesado aceptaba los términos de la acusación y a cambio se le otorgaba la rebaja de la mitad de la pena por haber obrado en error de tipo vencible, solicitando se partiera de la pena de 54 meses de prisión.

Así, las diligencias de que trata el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal se dieron inicio en la data referida, momento en que Fiscalía y defensa, al unísono solicitan se inaplique el artículo 68A y en razón a la enfermedad de Ludopatía que padece, se le otorgue la concesión de la prisión domiciliaria.

Finalmente, el 4 de marzo de 2022 se llevó a cabo la audiencia de lectura de sentencia.

4. LA DECISIÓN APELADA

El Fallador de primer grado luego de relacionar al procesado, de referirse a los hechos, los antecedentes procesales y los términos del preacuerdo que había sido suscrito y aprobado, pasó a sintetizar el material probatorio obrante, del que destacó el informe de policía de vigilancia en casos de captura en flagrancia FPJ5 del 28 de enero de 2018, que da cuenta de la aprehensión de tres personas que portaban cada una de ellas escopetas de diferentes calibres, las cuales se movilizaban en una chalupa pequeña sobre el río León jurisdicción de Zungo Embarcadero, procediéndose por parte del personal policial a la verificación de dichas armas, donde se encontró que una de ellas es marca INDUMIL con número de serie externo 166405, para calibre 16, la cual se verificó con el centro de información nacional de armas, dando información que la misma tenía un permiso con fecha de vencimiento de 30 de septiembre de 1994, de igual forma llevaba consigo tres cartuchos para la misma arma.

El procesado se encontraba acompañado de su hijo William Arturo Jiménez Ramírez, el cual portaba una escopeta de fabricación artesanal calibre 16 sin marca ni enumeración, con 5 cartuchos para la misma, también acompañado por el señor Luis Roberto Saavedra el cual portaba una escopeta calibre 20 de fabricación artesanal con 8 cartuchos para la misma. Así mismo se allegó el acta de incautación de elementos del 28 de enero de 2018 a Luis Eduardo Jiménez Espinal.

Se contó además con el informe ejecutivo FPJ3 del 29 de enero de 2018 donde se puso a disposición en calidad de capturado al señor Luis Eduardo Jiménez Espinal. Por otro lado, se tiene el informe de investigador de laboratorio en balística forense del 29 de enero de 2018, cuya interpretación de resultados se pudo determinar que el arma de fuego tipo escopeta calibre 16 y calibre 20 se encuentra en buen estado de conservación y funcionamiento y la munición y/o cartuchos calibre 16 y calibre 20 en igual forma se encuentra en buen estado de conservación y funcionamiento aptos para ser empleados en las armas de fuego incautadas.

Conforme con ello se cuenta con los elementos objetivos y subjetivos de la tipicidad, así como tampoco admite duda alguna la antijuridicidad formal y material como segundo elemento estructural de la conducta punible, en tanto que con su ejecución fueron puestos en evidente riesgo los bienes jurídicamente tutelados, en este caso, la seguridad pública.

Finalmente, la culpabilidad se presenta a título de dolo, en tanto el procesado comprendía el hecho y estaba en capacidad de autodeterminarse de acuerdo con esa comprensión. El orden jurídico le imponía asumir una conducta ajustada a derecho y, sin embargo, desconoció libremente y con capacidad cognitiva el mandato legal.

En lo que atañe a los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, reseñó que el artículo 63 del Código Penal, modificado por la Ley 1709 de 2014, artículo 29, establece como requisito objetivo para la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena, que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de cuatro años.

En el presente caso, se tiene que la pena impuesta al señor Jiménez Espinal, supera dicho monto, pues la misma se fijó en 54 meses, no siendo procedente, conceder dicho subrogado.

En lo que respecta al artículo 38 B del Código Penal, adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014, trae como primer ingrediente a la hora de examinar el requisito para conceder la prisión domiciliaria, que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de 8 años de prisión.

Ese asunto fue objeto de análisis por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en radicado 54535 del 16 de febrero de 2022, SP-359-2022, Magistrados Ponentes José Francisco Acuña Vizcaya y Gerson Chaverra Castro, indicando

que la pena pactada producto del preacuerdo, no es vinculante para efectos de determinar el quantum punitivo a analizar dentro del factor objetivo, pues la fuente jurídica determinante de la disminución punitiva es tan solo una ficción habilitante de dicha reducción, más no autoriza a entender que el comportamiento deducido de los hechos probados conlleva a la demostración de la conducta negociada, pues ello afectaría el principio de legalidad, los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación y a desconocer el derrotero legal de aprestigiamiento de la justicia fijado para los preacuerdos en el artículo 348 de la Ley 906 de 2004, es por ello que los 9 años de prisión previstos para el autor del punible recriminado, incumplía la exigencia objetiva exigida para la prisión domiciliaria.

Así las cosas, se desprende que de conformidad con el preacuerdo la única contraprestación al procesado, se ciñe a la imposición de la pena por el delito pactado, pues de lo contrario, acceder a la concesión de la prisión domiciliaria con base en un punible diferente al realmente cometido, se afecta el principio de legalidad y los fines de los preacuerdos. Se advierte que el fin de este preacuerdo, es la disminución de la pena legal aplicable.

Al final de su providencia, el A quo condenó al señor Luis Eduardo Jiménez Espinal a la pena de 54 meses de prisión, más la accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por igual lapso, como autor responsable del delito de fabricación, tráfico, porte de arma de fuego,

accesorios, partes y municiones, cometidos en las circunstancias modales, temporales y espaciales señaladas en su fallo.

Asimismo, negó el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria como sustitutiva de la pena de prisión, así como la prisión domiciliaria, por lo que una vez ejecutoriado el fallo, emanara boleta de encarcelación para que la pena la purgue al interior de establecimiento carcelario.

5. DE LA IMPUGNACIÓN

La defensa del acusado reclamó la decisión de primera instancia en lo exclusivamente relacionado con la negativa a concederle la prisión domiciliaria.

Discurrió que el a-quo con el argumento de que no se reunía el requisito objetivo señalado en el numeral primero del artículo 38B, estos es, que la pena prevista en la ley para el delito de Fabricación, Tráfico, Porte o tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes esenciales o Municiones, superaba los ocho (8) años de prisión, postura que a pesar de ser la desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, no la comparte.

Afirma que la falladora de primera instancia interpretó de manera errónea los artículos 38 y 38B del Código Penal, así como el alcance del artículo 32 numeral 11 íbidem, desconociendo que el preacuerdo al que se llegó con el ente acusador, no se acordó degradar la forma de participación de

autor ni se pactó una pena específica a cambio de eliminar de su acusación alguna causal de agravación punitiva, con miras a favorecer al procesado, sino que se reconoció una característica especial de la culpabilidad que conllevó a que se acordara la aplicación de la disminución punitiva establecida por el legislador y que se deriva de un menor juicio de reproche por tratarse de un dolo atenuado, tal como lo ha precisado la honorable Corte Suprema de Justicia en sus pronunciamientos

De otro lado, sostiene, deben tenerse en cuenta que las actividades de caza y pesca se han mantenido con el paso del tiempo, de generación en generación, dentro de las actividades humanas para garantizar la seguridad alimentaria, mismas que persisten tradicionalmente en las comunidades rurales de nuestro país, como ocurre en el presente caso, donde se trata de una persona campesina que reside en el área rural de Turbo Antioquia, donde estas faenas de cacería y pesca que se realizan a lo largo del río León que surca varios municipios del Urabá Antioqueño, son habituales para proveer el sustento diario de las familias; de ahí que aún se conserven artefactos bélicos como el que le fuera incautado a su prohijado Luis Eduardo, que en su mayoría son armas hechizas utilizadas para realizar dichas tareas.

Por consiguiente, considera esta defensa, que la pena para efecto del requisito exigido en el numeral 1º del artículo 38B del C.P., que debió tenerse en cuenta para efectos de la concesión del beneficio solicitado, es la disminución que establece en el numeral 11 del artículo 32 del C.P., es decir, cincuenta y cuatro

(54) meses de prisión, dado que su aplicabilidad tuvo fundamento en el contexto en que ocurrieron los hechos soportados en los medios de pruebas que sirvieron de base para sustentar el fallo condenatorio, por lo que se cumplió con el requisito objetivo para haberse hecho acreedor a dicho sustituto penal.

Defendió de esa forma, su solicitud de revocatoria de la decisión de primera instancia a fin de conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

6. CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1 Competencia

Competente como es la Corporación para conocer de la contención en este caso presentada, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

6.2. Caso Concreto

En el presente asunto, la Corporación debe examinar si corresponde viable conceder al señor Luis Eduardo Jiménez Espinal el sucedáneo de la prisión domiciliaria por las razones expuestas por el apelante, cuando el delito por el cual ha aceptado cargos es uno de aquellos respecto de los cuales se predicen prohibiciones legales para hacerlo.

De conformidad con el artículo 38B del Código Penal, modificado por la Ley 1709 de 2014, los requisitos generales para conceder la prisión domiciliaria tales como que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de 8 años de prisión o menos, que no se trate de uno de los delitos incluidos en el inciso 2º del artículo 68A de esa obra, que se demuestre el arraigo familiar y social y que se garantice mediante caución el cumplimiento de algunas obligaciones que están previstas en el numeral 4º de la primera norma en cita. Hay que decir que el referido artículo 68A, con las modificaciones de la Ley 1709 de 2004, enlista justamente el delito de Fabricación, tráfico o porte de arma de fuego, accesorios, partes o municiones.

Refulge entonces que cuando está de por medio la comisión de reatos de que involucran el porte de arma de fuego está proscrito que se conceda la prisión domiciliaria de que trata el artículo 38B del Código Penal, al acudir a la prohibición del artículo 68A. De una u otra manera, para este tipo de comportamientos ilícitos el legislador ha vetado los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, particularmente la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. Ese es un entendimiento que de manera pacífica y llana se colige de la lectura de aquellas disposiciones y que impera en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia².

² CSJ AP5189-2018, AP082-2018, AP8001-2017, AP8067-2017, AP7244-244-2017, AP3358-2015, AP2880-2015, AP2173-2015.

A modo ilustrativo, en la más recientes de las decisiones emanadas por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, se indicó:

En la demanda se plantea una forma de entender la restricción consagrada en el precitado artículo 68A distinta a la del Tribunal; sin embargo, carece de idoneidad para ser admitida porque el vicio de interpretación errónea se desarrolla no a partir de la demostración de la alteración del correcto sentido y alcance del instituto de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, sino de una muy personal posición del recurrente que, entre otras cosas, contraría la que sobre la materia ya ha definido esta Corporación, en su doble condición de órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria y de tribunal de casación.

En efecto, desde el auto AP3358-2015, jun. 17, rad. 46031, en posición que ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias de casación SP11235-2015, ago. 26, rad. 45927, y SP4498-2016, abr. 13, rad. 44718; se advirtió que es indiscutible la existencia de la prohibición según la cual la suspensión condicional de la ejecución de la pena no es procedente, como tampoco lo es la prisión domiciliaria, para quienes sean condenados por uno de los delitos relacionados en el segundo inciso del artículo 68A. Las razones expuestas desde el AP3358-2015 para sostener esa postura, que mantiene su vigencia, fueron:

a. Dicho precepto excluye la concesión de toda clase de beneficios y de subrogados penales, salvo los que deriven de las formas legales de colaboración efectiva, en relación a una serie de conductas punibles, entre las cuales se encuentran las dolosas contra la administración pública, como es la violencia contra servidor público. De esa manera, emerge diáfana la restricción legal a partir del tenor literal.

b. Esa prohibición se refiere a los delitos objeto de la sentencia condenatoria en el proceso actual y no a los que constituyan antecedentes penales, pues en relación a éstos últimos la exclusión ya se encuentra contemplada en el inciso primero del artículo 68A sustantivo, cuando se refiere a condenas por delitos dolosos dentro de los 5 años anteriores. Una interpretación diferente tornaría en repetitivo y, por ende, inútil el segundo párrafo de la norma en cita, por lo que sería el entendimiento menos racional.

c. El artículo 68A original sobre «exclusión de beneficios y subrogados» fue introducido por la Ley 1142 de 2007 y su presupuesto exclusivo era la reincidencia, tal y como lo declaró

la Corte Constitucional en la sentencia C-425 de 2008. Luego, la Ley 1474 de 2011 incluyó un criterio restrictor adicional al de la existencia de antecedentes penales: la naturaleza del delito objeto de sanción³. De esa manera, una serie de conductas ilícitas especialmente desvaloradas fueron definidas por dicho estatuto como excluidas de sustitutos de la pena de prisión y la misma senda siguieron, ampliando el catálogo, las leyes 1453/11 y la 1709/14 –también lo hizo después la 1773/16-.

d. Si bien uno de los objetivos de la Ley 1709 de 2014 fue el de que se utilizaran las «penas intramurales como último recurso»; ha de recordarse que el segundo inciso del artículo 68A que excluye esa posibilidad frente a determinados delitos, fue adoptado y desarrollado por estatutos legales que respondían, por el contrario, a la necesidad de fortalecer, entre otros, los mecanismos judiciales de lucha contra determinadas formas de comportamientos criminales (la corrupción en la Ley 1474 y la delincuencia común en la Ley 1453, ambas de 2011).

e. Por último, la interpretación sistemática de los artículos 63 y 68A (parágrafo 2º) del C.P. permite colegir, sin dificultad alguna, que las hipótesis en que procede la suspensión condicional de la ejecución de la pena son las siguientes: a) Que la persona sea condenada a pena inferior a 4 años de prisión, por un delito diferente a los excluidos y no tenga antecedentes; y b) Que la persona sea condenada a igual pena, tiene antecedentes dentro de los 5 años anteriores por delitos dolosos diferentes a los excluidos, y no es necesaria la ejecución de la pena según la valoración que realice el juez.

Así las cosas, siendo que el delito por el cual se condenó a JEISSON ANDRÉS ROJAS PINZÓN fue el de violencia contra servidor público y éste se encuentra excluido de beneficios y subrogados, conforme al artículo 68A, inciso 2º; es evidente que ningún error de interpretación cometió el Tribunal Superior de Bogotá al confirmar la sentencia de primera instancia, que resolvió negar la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión que le fue impuesta, con base en la razón anotada. Por el contrario, esa corporación se ajustó plenamente al sentido y alcance correctos de los artículos 63 y 68A del C.P

Pues bien, teniendo en cuenta que para la fecha de los hechos- 28 de enero de 2018- ya estaba vigente el artículo 32 de la ley

³ En la exposición de motivos en el Senado se anotó que “A. *Se consagra la exclusión de beneficios y subrogados penales en delitos contra la Administración Pública relacionados con corrupción*”, sin que tal medida se condicionara a la concurrencia de antecedentes penales, lo cual es explicable si se tiene en cuenta que ya la Ley 1142 de 2007 había regulado el efecto de la reincidencia en los subrogados penales.

1709 de 2014 que modificó el artículo 68A del Código Penal, es claro que la decisión de primer grado se encuentra ajustada a derecho, pues resulta evidente que el procesado no cumple con el aspecto objetivo que demanda la norma, toda vez que la conducta por la que fue condenada – porte de arma de fuego- se encuentra expresamente excluida de todo tipo de beneficios, al tenor del inciso 2º de la norma señalada, circunstancia que torna inane un examen de otros aspectos como los alegados por la defensa.

Por otro lado, resulta abiertamente impertinente la pretensión del recurrente de que se haga una ponderación entre el aspecto objetivo y el subjetivo, básicamente porque de acceder a su solicitud no solo se estaría desconociendo abiertamente el principio de legalidad consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, que señala que *“nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa”*; sino que se estaría premiando a los ciudadanos que, con el pretexto de sus difíciles situaciones económicas, incurren en delitos tan graves y que generan tanto daño social como el investigado, cuando existen muchas otras personas que a pesar de sus condiciones de vida, su pobreza y sus múltiples necesidades, se abstienen de incurrir en delitos y optan por buscar medios lícitos de trabajo, eso sin mencionar que el otorgamiento de este tipo de prerrogativas en forma indiscriminada, conllevaría a un serio detrimento de la Política Criminal del Estado orientada precisamente a prevenir y disminuir las conductas punibles excluidas expresamente.

Para la Magistratura, lo que planteó el recurrente, fue una forma de entender la restricción consagrada en el precitado artículo 68A distinta a la considerada por la jurisprudencia nacional, no obstante que, en uso de la libertad de configuración, el legislador proscribió de los beneficios enunciados a las personas que resulten condenadas por el delito de porte de armas de fuego.

Observados los reparos que se logran extraer se encuentra que no se plantea la inconstitucionalidad o inaplicación de la norma en que se sustenta el juez para excluir la procedencia de la suspensión de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, sino que se propone una interpretación diferente, con base en que no sería necesaria la reclusión intracarcelaria.

Pero nótese que el recurrente perdió de vista que el juez no concluye que sea necesaria la reclusión sino que el legislador lo definió de ese modo, como un aspecto de política criminal que califica de razonable por las repercusiones del reproche social que merecen esas conductas, a la vez que soportó en la literalidad y sentido de la norma que la valoración de aspectos subjetivos solo está autorizada para el evento del primer inciso y no del segundo, esto es, para cuando la prohibición de los subrogados se da en virtud de la presencia de antecedentes penales y no del listado de los delitos excluidos.

De otro lado, si bien el opugnante tampoco alude, en lo que concierne a la exhortación del principio de necesidad de la ejecución de la pena o la justicia, también es cierto, que el

mismo no explica cómo puede el intérprete desentenderse del claro y expreso mandato legal de la no procedencia de la prisión domiciliaria, ni precisa mandatos constitucionales o convencionales que se vulneren o principios generales del derecho que obligan a su inaplicación.

Entonces, además de que el recurrente no explica ni mucho menos argumenta cómo puede el juez desatender el mandato expreso del legislador, no cuestiona su razonabilidad ni su libertad de configuración precisa en el evento; solo da por sentado precisamente lo que debe demostrarse, es decir, que en todos los casos puede hacerse la valoración subjetiva de la procedencia del subrogado, configurando una clara petición de apertura.

En conclusión, la legislación vigente no permite que las personas condenadas por el delito de porte de armas de fuego sean acreedoras a ninguno de los subrogados penales establecidos en los artículos 38 o 63 del Código Penal (modificados por la ley 1709 de 2014) de ahí que la Magistratura no tenga otra alternativa que confirmar en su integridad la providencia objeto de apelación.

Conforme a lo anterior y ante la improcedencia de las pretensiones de la defensa en el recurso de apelación la Sala CONFIRMARÁ la decisión de primera instancia, según lo esbozado en la parte motiva de esta providencia.

Sin necesidad de más consideraciones, con fundamento en los argumentos expuestos, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, EN**

SALA DE DECISIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

7. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia condenatoria dictada el 4 de marzo de 2022, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, en contra del señor Luis Eduardo Jiménez Espinal, de conformidad con los argumentos esbozados en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de casación, en el término previsto por el artículo 183 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 del 12 de julio de 2010.

COPÍESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

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

**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: **c878d141b21f68989fb85bfac8e7e09d5739bde135793d77c2d7f5b8afdda163**

Documento generado en 14/06/2022 05:59:21 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Ref.: Acción Tutela segunda instancia No. 015
Radicado: 05 440 3104 001 2022 00094
No. Interno: 2022-0640-2
Accionante: PEDRO ANTONIO CADAVID GÓMEZ
Accionada: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS-UARIV-.
Decisión: SE CONFIRMA FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)
Aprobado en sesión según acta No. 052

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS-UARIV-, contra el fallo de tutela proferido el día 10 de mayo de 2022, por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia-, mediante el cual se confirmó el amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante.

2. DE LA DEMANDA Y SUS FUNDAMENTOS

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

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

"Indica el accionante en su escrito de tutela que, la UARIV con radicado 20217202958827 del 08 de septiembre de 2021, le informó que a partir de tal fecha contaba con ciento veinte (120) días hábiles para emitir respuesta de fondo a su solicitud de indemnización administrativa.

Que a la fecha de presentación de la acción de tutela no le ha notificado resolución correspondiente.

- Como pruebas aportó:
- Derecho de petición.
- Respuesta de la UARIV.
- Cédula de ciudadanía.

(...)

El señor PEDRO ANTONIO CADAVID GÓMEZ, deprecó la protección de su derecho fundamental de petición, requiriendo se ordene a la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS responda de fondo solicitud del pago de indemnización administrativa, indicando fecha cierta de pago."

3. DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia con fundamento en los elementos de prueba allegados a la actuación, de las normas legales y fundamentos constitucionales, advirtió la vulneración del derecho fundamental de petición, al señalar que, a pesar de que la entidad accionada *"está en tiempo para emitir una respuesta de fondo acerca del reconocimiento de la indemnización administrativa que solicita el actor, toda vez que debió requerirlo previo al cumplimiento de los ciento veinte (120) días hábiles, incumpliendo de esta manera los términos dispuesto en la Resolución 1049 de 2019; también es cierto que faltándole al peticionario documentación necesaria, el proceso no puede finalizar, motivo por el cual deberá allegar los documentos relacionados en oficio del 07 de mayo de 2022."*

En vista de lo anterior, resolvió:

PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional incoado por el señor PEDRO ANTONIO CADAVID GÓMEZ, identificado con número de cédula 70.600.490 de Yali, Ant., en contra de UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la UNIDAD PARA LAS VICTIMAS, una vez el señor CADAVID GÓMEZ allegue los soportes requeridos, para que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas proceda a emitir acto administrativo que decide sobre el reconocimiento de indemnización administrativa en cumplimiento de los términos dispuestos en el artículo 11 de la resolución 1049 de 2019; sin perjuicio del método técnico de priorización al que debe someterse para el pago efectivo de los emolumentos correspondientes si hubiese lugar a ello..."

4.- ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El accionando inconforme con la decisión de primera instancia, recurre en apelación con la finalidad de que se REVOQUE la decisión de primera instancia y, en su lugar, se niegue el amparo deprecado, ello debido a que en la presente causa, se está en presencia de hecho superado, en tanto la UARIV emitió respuesta a la petición deprecada por el accionante bajo radicado 202272011636781, en la que se le informa la imposibilidad de emitir una respuesta de fondo a la solicitud de reconocimiento y pago de la reparación administrativa hasta tanto no subsane la novedad registrada en su base de datos, esto es, la actualización del documento de la víctima directa Leonardo de Jesús Cadavid Zapata, la cual deberá remitir al correo electrónico: documentacion@unidadvictimas.gov.co.

Destaca que, en virtud del principio de participación conjunta, toda solicitud que no cuente con toda la documentación para dar trámite al proceso de indemnización administrativa deberá ser completada por la víctima, por lo cual y hasta tanto no se cuente con dicha información no es posible continuar con el proceso de reparación individual.

Una vez el señor PEDRO ANTONIO CADAVID GOMEZ haya proporcionado estos documentos, la Unidad para las Víctimas

contará con un término de ciento veinte [120] días hábiles para analizar su solicitud y tomar una decisión de fondo sobre si es procedente o no el reconocimiento del derecho a la medida de acuerdo con la Resolución 01049 de 2019.

5. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

5.1 Competencia

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

5.2 Problema Jurídico

El problema jurídico que debe decidir la Sala, se contrae a resolver si en este caso, la respuesta emitida por la Unidad Administrativa Especial para la atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV ante la solicitud de reconocimiento y pago de la reparación administrativa deprecada por el accionante se está en presencia de un hecho superado, en virtud de lo cual el fallo de primera instancia debe revocarse o, por el contrario, debe confirmarse éste ante la no emisión de una respuesta de fondo.

De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, la indemnización por vía administrativa es uno de los mecanismos dispuestos por el ordenamiento jurídico para garantizar el derecho a la reparación integral de las víctimas del conflicto; en esa medida, a través de la Ley 1448 de 2011 se estableció los diferentes medios a través de los cuales es posible reparar a las víctimas, los principios y los criterios orientadores.

Igualmente, la Corte Constitucional ha recalcado que la indemnización administrativa y los demás mecanismos dispuestos para la reparación, no obedecen al orden de las solicitudes, sino que para ello, la Ley 1448 de 2011 y sus decreto reglamentario, establecieron criterios de gradualidad, progresividad y priorización; es decir, que para poder determinar el orden de entrega por parte de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, debe verificar el grado de vulnerabilidad en el que se encuentra la persona y su grupo familiar, ya que es la única forma de realizar la reparación efectiva, con enfoque diferencial y garantizar así que las necesidades de quienes más lo requieren se van a ver satisfechas de manera prioritaria, esto en respeto a los principios de equidad e igualdad que deben orientar todas las actuaciones del Estado.

Frente al caso en concreto, demanda el señor PEDRO ANTONIO CADAVID GÓMEZ, que se le ordene a la entidad accionada, emita una respuesta de fondo a la solicitud de la indemnización administrativa, informándole fecha en que ésta se hará efectiva ésta.

Bajo este panorama se tiene que, mediante Resolución 1049 de 2019, se estableció el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa y se creó el método técnico de priorización; aplicándose para todas las solicitudes cuatro fases; las cuales son: (i) fase de la solicitud de indemnización administrativa; (ii) fase de análisis de la solicitud; (iii) fase de respuesta de fondo de la solicitud y (iv) fase de entrega de la medida indemnizatoria.

La fase de respuesta de fondo de la solicitud de indemnización administrativa se encuentra desarrollada en el artículo 11 y ss de la citada resolución, así:

Artículo 11. Fase de respuesta de fondo a la solicitud. *Se trata de la fase en la cual la Unidad para las Víctimas resolverá de fondo sobre el derecho a la indemnización. Una vez se entregue a la víctima solicitante el radicado de cierre de la solicitud en los términos del artículo 7, la Unidad para las Víctimas contará con un término de ciento veinte (120) días hábiles para resolver de fondo la solicitud, al cabo de lo cual, la Dirección Técnica de Reparación deberá emitir un acto administrativo motivado en el cual se reconozca o se niegue la medida.*

La materialización de la medida tendrá en cuenta la disponibilidad presupuesta que tenga la Unidad para las Víctimas, además de la clasificación de las solicitudes de indemnización de las que habla el artículo 9 de la presente resolución.

En caso de que proceda el reconocimiento de la indemnización, también deberán definirse en su parte resolutive los montos, distribuciones y reglas que establecen en los artículos 2.2.7.3.4., 2.2.7.3.5., 2.2.7.3.9., 2.2.7.3.14 y 2.2.7.4.10 del Decreto 1084 de 2015 y la presente resolución, o las normas que las modifiquen.

Esta decisión deberá notificarse a la víctima, frente a la cual, procederán los recursos en los términos y condiciones establecidos en la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo. Tratándose de víctimas de desplazamiento forzado interno, la distribución de la indemnización administrativa se realizará entre los integrantes del hogar que se encuentren incluidos en el Registro Único de Víctimas al momento del cierre de la solicitud.

Artículo 12. Suspensión del término para resolver la solicitud de indemnización administrativa. Los términos previstos en el artículo anterior se entenderán suspendidos cuando la Unidad para las Víctimas constate, después de la fase de análisis, que la solicitud de indemnización no está soportada con la documentación necesaria para adoptar una decisión de fondo y comunique a la víctima solicitante, a través de cualquier canal de atención, la información o documentación que debe allegar para subsanar o corregir la solicitud

En torno al derecho de petición señaló la Corte Constitucional en Sentencia T- 230 del 7 de julio de 2020, lo siguiente:

(...)

“4.5. Derecho de petición

4.5.1. Caracterización del derecho de petición. El artículo 23 de la Constitución dispone que “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.” Esta garantía ha sido denominada derecho fundamental de petición, con el cual se promueve un canal de diálogo entre los administrados y la administración, “cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia impostergable para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho”¹⁴⁰¹. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta garantía tiene dos componentes esenciales: (i) la posibilidad de formular peticiones respetuosas ante las autoridades, y como correlativo a ello, (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Con fundamento en ello, su núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y a la notificación de la decisión al peticionario.

4.5.2. Formulación de la petición. En virtud del derecho de petición cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades, ya sea verbalmente, por escrito o por cualquier otro medio idóneo (art. 23 CN y art. 13 CPACA). En otras palabras, la petición puede, por regla general,

formularse ante autoridades públicas, siendo, en muchas ocasiones, una de las formas de iniciar o impulsar procedimientos administrativos. Estas últimas tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de forma clara, oportuna, suficiente y congruente con lo pedido, de acuerdo con los estándares establecidos por la ley^[41]. En tratándose de autoridades judiciales, la solicitud también es procedente, siempre que el objeto del requerimiento no recaiga sobre procesos judiciales en curso^[42].

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

(...)

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

(...)

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

La respuesta de fondo no implica tener que otorgar necesariamente lo solicitado por el interesado^[56], salvo cuando esté involucrado el derecho de acceso a la información pública (art. 74 C.P.^[57]), dado que, por regla general, existe el “deber constitucional de las autoridades públicas de entregarle, a quien lo solicite, informaciones claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas sobre cualquier actividad del Estado.”^[58] Sobre este punto, es preciso anotar que al tratarse de una garantía fundamental que permite el ejercicio de muchos otros derechos fundamentales, así como la consolidación de la democracia, las restricciones al derecho de petición y

de información deben ser excepcionales y deberán estar previamente consagradas en la ley. Al respecto, en el Título III de la Ley 1712 de 2014 se hace referencia a los casos especiales en los cuales se puede negar el acceso a la información, por ejemplo, entre otros, al tratarse de información clasificada y reservada, o que pueda causar daños a personas naturales o jurídicas en su derecho a la intimidad, vida, salud, seguridad o secretos comerciales, industriales y profesionales.

En las hipótesis en que la autoridad a quien se dirigió la solicitud no sea la competente para pronunciarse sobre el fondo de lo requerido, también se preserva la obligación de contestar, consistente en informar al interesado sobre la falta de capacidad legal para dar respuesta y, a su vez, remitir a la entidad encargada de pronunciarse sobre el asunto formulado por el peticionario¹⁵⁹¹.

4.5.5. Notificación de la decisión. Finalmente, para que el componente de respuesta de la petición se materialice, es imperativo que el solicitante conozca el contenido de la contestación realizada. Para ello, la autoridad deberá realizar la efectiva notificación de su decisión, de conformidad con los estándares contenidos en el CPACA¹⁶⁰¹. El deber de notificación de mantiene, incluso, cuando se trate de contestaciones dirigidas a explicar sobre la falta de competencia de la autoridad e informar sobre la remisión a la entidad encargada.

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

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

En punto de la determinación de la priorización para el pago de la medida de la indemnización administrativa, indicó la Corte Constitucional, en Auto 331 de 2019, que debe garantizarse el debido proceso de las personas involucradas, en los siguientes términos:

“Se debe dar certeza a las víctimas sobre: (i) las condiciones de modo, tiempo y lugar bajo las cuales se realizará la evaluación que determine si se priorizará o no al núcleo familiar según lo

dispuesto en el artículo 2.2.7.4.7 del Decreto 1084 de 2015; (ii) en los casos en que sean priorizadas, la definición de un plazo razonable para que se realice el pago efectivo de la indemnización; y (iii) los plazos aproximados y orden en el que de no ser priorizados, las personas accederán a esta medida. Por lo anterior, no basta con informar a las víctimas que su indemnización se realizará dentro del término de la vigencia de la ley."

De acuerdo con las anteriores argumentaciones, encuentra la Sala que, el accionante elevó petición de reconocimiento y pago de la indemnización administrativa ante la Unidad Administrativa Especial para la atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV y, en virtud de ello, el 18 de marzo de 2021 la entidad accionada le informa que debe allegar una documentación para continuar con el trámite, misma que según señala el actor radicó el día 31 de agosto de 2021. Posteriormente, mediante Rdo. 20217200958827 del 8 de septiembre de 2021, le informan al actor que debe esperar un término de 120 días hábiles a efectos de obtener respuesta de fondo. Estando en trámite el presente amparo, la entidad accionada mediante Rdo. 202272011636781 del 7 de mayo de 2022, en atención al presente amparo emite respuesta² a la petición de indemnización incoada por el accionante en el que se le informa nuevamente que existen novedades en su solicitud, las cuales debe subsanar para continuar con el trámite; en virtud ello, se le indica que se suspenden los términos para adoptar una decisión de fondo y una vez "*haya proporcionado estos documentos y realizada la toma de solicitud de indemnización administrativa, la Unidad para las Víctimas seguirá con el término de ciento veinte [120] días hábiles que tiene para analizarla y tomar una decisión de fondo sobre si es procedente o no el reconocimiento de la medida"*

Bajo este panorama, tal como lo señalara el juez de primera instancia, al momento de emitir esta nueva respuesta, esto es, la fechada del 7 de mayo de 2022, para entidad accionada ya había fenecido el términos de los 120 días hábiles para dar respuesta de fondo a

² Ver página 12 y ss del archivo denominado "05RespuestaUARIV.pdf" de la carpeta de primera instancia del expediente electrónico.

la solicitud conforme lo dispone el artículo 11 de la Resolución 1049 de 2019; término que si bien se suspende al tenor de lo dispuesto en el artículo 12 ibidem, en caso de no allegarse la documentación necesaria para su resolución, ello no implica que cada vez que la entidad accionada advierta una novedad en la solicitud de indemnización, se reinician los términos y vuelven a contabilizarse como lo advierte en la impugnación, incluso contradiciendo lo ya dicho en la citada respuesta; por el contrario, una vez el petente allega la documentación que dio lugar a la suspensión de término, la entidad accionada debe continuar con el trámite correspondiente dentro del término dispuesto en la citada normatividad.

Así las cosas, refulge con nitidez que lo dispuesto por el juez de primera instancia al ordenar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIV la emisión del acto administrativo que decide sobre el reconocimiento de indemnización administrativa una vez el accionante allegue los soportes requeridos, en un término de cuatro y ocho (48) horas, se encuentra en consonancia con los parámetros constitucionales orientados a la protección al derecho fundamental de petición, que consulta la emisión de una respuesta de fondo dentro de los términos establecidos en la normatividad.

En este orden de ideas, sin entrar en más consideraciones, la Sala **CONFIRMARÁ** la decisión del Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, Antioquia fechada del 10 de mayo de 2022.

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

6. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido el 10 de mayo de 2022, por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla– Antioquia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

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

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: **a543e03896395af251d4a8c72f56855b95dd80214ea245123a37f5e1bed39cb1**

Documento generado en 14/06/2022 07:12:40 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicado CUI	05318 60 00336 2019 00315
Radicado Interno	2022-9493-3
Delito	Tráfico, fabricación porte de estupefacientes
Procesado	Asdrúbal Henao Cardona

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 lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **VIERNES PRIMERO (01) DE JULIO 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

Código de verificación: **86e107611928c8eb12322713133d599d6a689955724f85af410622963e7c97fe**

Documento generado en 15/06/2022 02:36:00 PM

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

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

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

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

Nº Interno	:	2016-1869-4 Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05-368-60-00000-2014-00008
Acusado	:	Luis Carlos Isaza
Delito	:	Actos sexual abusivo con incapaz de resistir
Decisión	:	Confirma sentencia condenatoria.

Proyecto discutido y aprobado en sesión del 14 de junio de 2022. Acta N.º 073

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa del acusado LUIS CARLOS ISAZA, frente a la sentencia proferida en su contra por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó, Antioquia*, el día 27 de junio de 2016, a través de la cual se le condenó por la conducta punible de “ACTOS SEXUALES ABUSIVOS CON INCAPAZ DE RESISTIR” en concurso homogéneo a ciento ocho (108) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena restrictiva de la libertad.

2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Ocurrieron en diciembre de 2013 en la vereda “Cajones” del municipio de Tarso (Ant.) al interior de la vivienda de la señora Gloria Margarita Bedoya Rendón, madre de la joven LUZ OFELIA BEDOYA RENDÓN –quien presenta un diagnóstico de retardo mental moderado, como claramente lo menciona el ente acusador desde la formulación de imputación y el escrito de acusación–, precisamente cuando en medio de una reunión en la que departían madre e hija con su padrastro y también con el señor LUIS CARLOS ISAZA, apodado “TIQUETE”, fue presionada para que se sentara en las piernas de este sujeto, quien la besó en contra de su voluntad y posteriormente la condujo a la parte trasera de la vivienda, mostrándole su pene e insinuándole tener relaciones sexuales, pero ante la negativa de LUZ OFELIA quien se dirigió a su habitación y se acostó en su cama, el hombre ingresó posteriormente a la habitación, acostándose también en la cama y procediendo a tocarle la vagina.

3. RESUMEN DE LO ACTUADO

En la respectiva audiencia ante el Juez de control de garantías, realizada el *14 de junio de 2014*, la *Fiscalía General de la Nación*, a través de su delegado, formuló imputación a LUIS CARLOS ISAZA por el delito de *Acceso carnal o acto sexual abusivo con incapaz de resistir* en concurso homogéneo, cargo que no fue aceptado por el enjuiciado.

El 25 de noviembre de 2014 se efectuó la diligencia de formulación de acusación y el 11 de febrero de 2015 la audiencia preparatoria, en tanto que el juicio oral y público se desarrolló en sesiones del 28 de abril y 16 de julio de la misma anualidad, continuando el 14 y 15 de marzo de 2016 finalizando con sentido de fallo de carácter condenatorio. La lectura de la respectiva providencia tuvo lugar el 27 de junio siguiente, decisión que fue recurrida por la defensa, concediéndose la alzada ante este Tribunal, en el efecto suspensivo.

4. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

En el proveído que puso fin a la primera instancia, el señor Juez condenó al acusado por el delito de “Acto sexual abusivo con incapaz de resistir” en concurso homogéneo al considerar que de la prueba testimonial practicada, así como de la documental incorporada en el juicio, la Fiscalía logró demostrar más allá de toda duda razonable la existencia del hecho punible y la responsabilidad frente al mismo por parte del procesado LUIS CARLOS ISAZA. Advierte que esto se desprende de los testimonios presentados por el ente Fiscal, dentro de los cuales se contó con la declaración de la víctima quien, pese a su trastorno cognitivo, explicó sin fantasías ni exageraciones lo ocurrido, adicional a que dicha versión guarda plena coherencia con la que le brindó en su momento a la psicóloga de la Comisaria de Familia.

Advierte el fallador que pese a la versión que rindiera la madre de la víctima, no existe prueba de la que se infiera que LUZ OFELIA hubiese mentido, dado que se tiene la evaluación psicológica realizada a la joven de donde se desprende

que ésta tiene capacidad para diferenciar entre la realidad y la fantasía, pero a su vez de allí se destaca que aquella tenía dificultades para defenderse y tomar decisiones.

Con relación a la incapacidad para resistir, explica el Juez, que basta con la anulación de las facultades cognitivas para que se configure esta situación, sin que sea necesario que exista una decisión judicial que decrete la incapacidad; por lo tanto, en el *sub judice*, la incapacidad se encuentra acreditada por las declaraciones rendidas por la psicóloga y el psiquiatra.

En cuanto a los testigos de descargo considera que no es dable darles crédito, en la medida que uno de ellos es familiar del procesado por lo tanto era su interés brindarle apoyo, y en el caso de la señora GLORIA MARGARITA, su declaración es inverosímil porque ella misma aceptó cargos por la conducta que originó estos hechos.

Por lo anterior, advirtió el Juez que, valoradas en su conjunto las pruebas traídas a juicio, existe el convencimiento más allá de toda duda razonable sobre la ocurrencia de los hechos y la responsabilidad penal del enjuiciado por el delito de Actos sexuales descrito en el art. 210 del C.P., aclarando que con relación a la circunstancia de agravación del art. 211 num. 2º, no se estableció que entre la víctima y el victimario existiera un alto grado de confianza, por lo tanto, no se le podría responsabilizar por esta última, así entonces profirió condena solo en relación con la primera de las normativas.

5. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

Dentro de los términos establecidos la defensa presenta escrito de apelación, sustentando su desacuerdo con el fallo emitido, bajo los siguientes términos:

- El juez debió emitir un fallo absolutorio, porque incurrió en un error en la valoración probatoria.

- Se debe reiterar lo expuesto en los alegatos de conclusión.

- Los testimonios de la abuela y la tía de la presunta víctima son declaraciones de oídas, porque no estuvieron presentes en el lugar de los hechos.

- El testimonio de la víctima es incongruente y confunde los nombres, además porque de su historia clínica se extrae que es una mujer coqueta y padece de déficit de entendimiento.

- La prueba de referencia resulta insuficiente para emitir un fallo condenatorio.

- La defensa llevó a juicio testigos que estaban presentes el día de los hechos, éstos dieron cuenta de la honorabilidad de su defendido y explicaron cómo ocurrió la situación y la forma en cómo OFELIA se le insinuaba al señor ISAZA, teniendo que ser reprendida por su madre GLORIA MARGARITA BEDOYA RENDÓN, quien, aunque aceptó cargos y fue condenada por el delito originado en estos hechos, lo hizo en medio de la ignorancia y el miedo, pero insiste en que su hija era

la que se le insinuaba al procesado y por eso le reprochó su conducta, y considera la defensora que es cierto lo que dice esta señora pues si ya estaba condenada por estos hechos, qué necesidad tendría de mentir.

- Lo anterior da cuenta que no se pudo establecer certeza más allá de toda duda razonable de la existencia del hecho, ni de la responsabilidad de su prohijado, en la medida que los testigos son contradictorios, no existe prueba de ADN que dé cuenta del atentado contra la libertad sexual de la víctima. Además, porque el testimonio de esta resulta insuficiente para condenar.

Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su defecto se profiera fallo absolutorio.

6. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Durante los traslados correspondientes, los no impugnantes no se pronunciaron acerca de los argumentos planteados por el apelante.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por la defensa del acusado, de conformidad con lo previsto en los artículos 34, numeral 1º; 176, inciso final, y 179, de la Ley 906 de 2004, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Desde esta perspectiva a continuación se procederá a establecer si en la sentencia que se revisa, se incurrió en una equivocada apreciación probatoria que hubiese determinado injustificadamente la condena del enjuiciado LUIS CARLOS ISAZA, conocido con el alias de "TIQUETE", frente al delito endilgado, como lo pregona la recurrente.

El aludido propósito lleva a esta Magistratura a incursionar en el análisis del acervo probatorio que sirvió de fundamento al Juez de primera instancia para condenar al acusado, con miras a determinar si el mismo, en términos del artículo 381 de la ley 906 de 2004, permite, o no, llegar al convencimiento más allá de toda duda razonable sobre su responsabilidad de cara al injusto contra la libertad, integridad y formación sexual que se le atribuye.

Es importante destacar que en casos como el que concita nuestra atención, la prueba de cargo resulta ser por lo general, el testimonio único de la víctima; es por ello que su dicho debe ser cotejado con las demás pruebas que pudieron ser recaudadas durante el proceso, para establecer su grado de credibilidad; así se ha dicho:

*“El testimonio de la víctima es fundamental, ya que en no pocos delitos se trata de la persona que más cerca ha estado del criminal, siendo en ocasiones además el único testigo. Lo habitual es que la palabra de la víctima resulte creída, **salvo que resulte incongruente con el resto de las pruebas**, presente anomalías psíquicas, carácter fabulador o se constate un previo ánimo de venganza o una enemistad manifiesta”¹ (Resalta la Sala).*

¹ **Pastor Alcoy**, Francisco, *Prueba de indicios, credibilidad del acusado y presunción de inocencia*. Valencia, Tirant Lo Blanch. 2003, p. 89.

Empecemos por señalar que lo ocurrido a la joven LUZ OFELIA BEDOYA RENDÓN al interior de la vivienda donde residía con su madre, la señora GLORIA MARGARITA BEDOYA RENDÓN, con el compañero permanente de ésta, señor EDGAR CASTRO ROJAS y sus dos hijas menores, contó en principio y para el acto de subirse a las piernas del procesado, con la presencia de su progenitora y su padrastro, pero posteriormente y cuando se produjo la exhibición del miembro viril en la parte trasera del inmueble y los posteriores tocamientos en su zona vaginal, no se contó con un testigo directo o presencial que hubiese declarado en el juicio oral, por lo que únicamente se tiene su dicho y, en consecuencia, deberá someterse al análisis de la sana crítica, con miras a verificar si lo narrado corresponde o no, a la realidad.

Lo que está claro es que no se encuentra prueba en la actuación procesal, que conduzca a pensar razonablemente que la víctima fue manipulada para que narrara los hechos en contra de los intereses del acusado, o que le asista algún oscuro propósito de mentir a la justicia, inventándose una agresión sexual inexistente, e endilgándola injusta y de manera tan grave a un inocente. Por el contrario, la veracidad de su señalamiento surge de la exposición que de los hechos hiciera ante su abuela FABIA DE JESÚS RENDÓN, su tía MARÍA TERESA BEDOYA RENDÓN, la psicóloga de la Comisaria de Familia del Municipio de Tarso (Ant.) GLORIA DORIS QUINTERO LÓPEZ, los médicos CLAUDIA GUTIERREZ CICERI y CARLOS MARIO GIRALDO FERRER, y finalmente en la audiencia pública del juicio oral, narrando de manera creíble, no obstante su déficit cognitivo, las circunstancias que rodearon el hecho.

Valga precisar al respecto que en términos del dictamen pericial allegado al juicio (fl. 138), en informe suscrito por el psiquiatra GIRALDO FERRER, en el que enfoca tanto su valoración como la realizada por la anterior médica psiquiatra CLAUDIA GUTIERREZ CICERI a la paciente LUZ OFELIA, concluye que ésta presenta un trastorno mental moderado, apreciándose una deficiencia importante en su capacidad de comprensión, auto determinación y capacidad de dar cuenta de sus actos y la anticipación del riesgo de sus conductas y las de otros, *por lo tanto es muy difícil que realice un correcto y completo juicio de las consecuencias de sus actos y los de otros*; sin embargo y tal como lo aclara el galeno en su declaración, aunque la joven tiene disminuidas algunas capacidades, tiene otras que le permiten identificarse a sí misma, a las personas que la rodean y cuenta con la habilidad de diferenciar entre la realidad y la fantasía, incluso las alteraciones de memoria no son tan importantes, puede recordar; de ahí que mal pueda inferirse que en el caso concreto, la víctima se encontrara mintiendo o fantaseando.

Además, conclusiones similares se derivan del informe psicológico (fl.404), del que se extrae que LUZ OFELIA presenta un retraso cognitivo que le impide tener la capacidad para tomar decisiones o cuidar de ella misma o de anticipar los riesgos o interpretar las intenciones de las personas que pretendan abusar sexualmente de ella. No obstante, la psicóloga GLORIA DORIS QUINTERO LÓPEZ fue enfática en afirmar que, pese a las dificultades cognitivas de la víctima, ella tiende a relatar de forma concreta las situaciones que le pasan, tal y como lo hizo cuando le narró que había sido abusada sexualmente por el acusado.

En esencia, la postura que siempre sostuvo la joven BEDOYA RENDÓN cuando fue interrogada en la audiencia, es que en una ocasión -sin que recuerde el día exacto-, el procesado, de quien recuerda su apodo, es decir, "TIQUETE", pero no su nombre, aunque si su actividad, toda vez que lo relaciona como el fontanero del pueblo, llegó a su casa -ubicada en la vereda "Cajones" en el Municipio de Tarso-, y ya en compañía de su señora madre GLORIA MARGARITA BEDOYA RENDÓN –a quien se refiere como tía, dado que su madre de crianza ha sido su abuela materna– y del señor EDGAR CASTRO ROJAS quienes se encontraban ingiriendo licor, se presenta la situación en la que el acusado, con la anuencia de su madre y de su padrastro, hace que se siente en sus piernas, la besó en contra de su voluntad e incluso le mordió el labio, posteriormente se la llevó a solas hasta la parte trasera de la vivienda y allí le insinuó que tuvieran sexo oral, exhibiéndole el miembro viril, pero ante la negativa de aquella y la total indiferencia de su progenitora, ingresó a la habitación donde dormía la joven y le tocó su vagina.

Esta versión se complementa con la valoración que en su momento hiciera la mencionada profesional de la psicología, quien venía acompañando a la joven en un proceso de asesoría psicológica, incluso desde antes de la ocurrencia de estos hechos. En el testimonio rendido en el juicio, la psicóloga explicó que empleó la entrevista como instrumento cualitativo que permitió que la joven arrojara detalles precisos sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon lo acontecido, asimismo se sirvió de otras entrevistas que rindiera el grupo familiar de LUZ OFELIA, e igualmente leyó durante su

declaración el documento que se ingresó a juicio, con las palabras exactas que le expresó la joven con relación a lo ocurrido con el procesado, cuya narración guarda plena coherencia, con lo manifestado por la víctima en dicha audiencia (fls.394-395).

En ese orden, mal podría decirse entonces que el señalamiento directo de la víctima es insular en el ámbito de la prueba de cargo, pues además de la claridad y coherencia que exhibe su relato, a pesar de su discapacidad cognitiva, en torno a los aspectos fundamentales de los hechos objeto de declaración, los mismos se corroboran a partir de lo explicado por la profesional de la psicología y el respectivo informe de valoración.

Ciertamente el relato de la víctima en el juicio oral guarda armonía no solo con lo dicho a la psicóloga, sino también con lo que le refirió a su abuela FABIA DE JESÚS RENDÓN y a su tía materna, MARÍA TERESA, quienes además de ratificar todo lo dicho por la joven, agregan que la observaron con el labio mordido, tal y como ella lo había asegurado y, son tan ciertos y confiables sus testimonios que, como bien lo pone de presente la profesional de la psicología, le sirvieron de sustento para constatar que lo relatado por LUZ OFELIA correspondía reamente a lo vivido por ella. Adicionalmente, de las declaraciones de la madre y padrastro de la víctima, así hubiesen intentado ocultar la verdad de lo ocurrido, se desprende que en efecto el día de los hechos, la joven estuvo sentada en las piernas del acusado.

El examen del testimonio de LUZ OFELIA BEDOYA RENDÓN, así vertido, de conformidad con las reglas que rigen la apreciación del testimonio en particular y en conjunto con los

demás medios de prueba (*arts. 380 y 404 del C. de P. Penal*), es decir, conforme a los postulados de la sana crítica, llevan a la Sala a reconocerle eficacia en la formación del conocimiento necesario para condenar, en términos de los arts. 7º y 381 del C. de P. Penal.

Frente a lo analizado, carecen de todo sustento los argumentos de la defensora encaminados a desvirtuar la responsabilidad de su defendido, como cuando sostiene que se debe dar entera credibilidad a sus testigos, especialmente a GLORIA MARGARITA BEDOYA RENDÓN cuando menciona que fue su hija quien se le insinuó al procesado, pero deja de lado que como ella misma lo advierte al sustentar el recurso y aludiendo a su intervención en los alegatos de conclusión, esta señora aceptó cargos por estos mismos hechos y fue condenada por el delito de Inducción a la prostitución, de ahí que, y como con acierto lo sostuviera el *A quo*, no puede la testigo llegar a otro proceso a retrotraerse de lo ya confesado bajo la premisa de haber admitido su responsabilidad por miedo o por sentirse coaccionada, cuando bien es sabido que el ritual procesal de verificación de aceptación de cargos conlleva la intervención del Juez dirigida a confrontar si la persona ha sido obligada a asumir su responsabilidad, pero además si ha comprendido las consecuencias jurídicas del allanamiento a cargos.

Por lo tanto, resulta inconcebible que ahora en este proceso judicial, la testigo busque ocultar su intervención en los hechos, inculpando injustificadamente a su propia hija, haciéndola ver como la causante de su propia desgracia, señalándola como la provocadora de la actitud libidinosa en el

incriminado, pero desconociendo que hasta la misma psicóloga advierte en su informe la evidente negligencia y hasta el rechazo de GLORIA MARGARITA frente a su hija, omitiendo su deber de protección y cuidado a sabiendas de sus serios problemas de salud física y mental que la ponen en riesgo inminente frente a abusos sexuales, como el que fue objeto de investigación y en el que paradójicamente intervino coadyuvando la agresión sexual en contra de su hija.

Y en lo que hace relación al testimonio del señor EDGAR CASTRO ROJAS, también es claro, que no presencié la totalidad de los hechos y sólo observé el inicio, cuando en contra de la voluntad de LUZ OFELIA, fue sentada en las piernas del procesado; aunque también evidencia su propósito de encubrir al acusado alegando que la joven era la acosadora, lanzándose sobre él como ocurrió en el momento de los hechos, actitud mendaz que no tiene sustento probatorio alguno. Adicionalmente su ánimo de mentir queda proyectado en su afirmación respecto a que en la vivienda donde ocurrió el hecho, además de sus dos hijas menores que ya se encontraban durmiendo, también estuvo presente su otra hija, SANDRA MILENA, quien era la compañera sentimental del procesado, no obstante, cuándo esta dama rindió declaración en el juicio, desconoció haber estado allí presente ese día, conociendo lo ocurrido sólo porque su padre se lo comentó.

Como puede verse en estos dos declarantes no se aprecia el deseo de contribuir a la verdad de lo acontecido, por el contrario, su ánimo es el de desviar la acción punitiva del Estado frente al verdadero responsable y buscar la impunidad de su comportamiento. No prospera entonces esta pretensión defensiva,

como tampoco su argumento infundado respecto a que no procede la condena en contra de su prohijado por no haberse practicado ninguna prueba de ADN que permitiera establecer la existencia del acceso carnal, olvidando que no estamos frente a un delito de acceso carnal abusivo, sino de actos sexuales y por lo mismo esa prueba de ADN resulta irrelevante, pues para su configuración basta probar la existencia de tocamientos con ánimo erótico, tal y como ocurrió en el presente caso.

De la misma manera, resulta intrascendente que se desconociera el día exacto en que ocurrió el suceso que dio origen a este proceso, dado que ha quedado explícito en las diferentes versiones rendidas en juicio que el hecho ilícito tuvo lugar en diciembre de 2013, en la vereda “Cajones” del Municipio de Tarso (Ant)., al interior de la vivienda de la madre de la víctima y con la presencia allí del enjuiciado, además con suficiencia probatoria se acreditaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos.

En este orden de ideas, existe entonces prueba testimonial directa e indirecta en contra del procesado, como se puso de manifiesto en acápites anteriores, lo que de paso descarta la tesis defensiva respecto a que el fallo condenatorio se sustentó sólo en prueba de referencia.

Aunque en el presente caso se cuenta principalmente con el testimonio de la víctima, tal y como lo ha dicho en varias oportunidades la H. Corte Suprema de Justicia (Cfr. entre otras CSJ SP16841-2014 rad. 44602; CSJSP 2746-2019 rad. 51258), cuando se trata de testimonio único éste no

puede desconocerse, pues la veracidad no depende de la cantidad de testigos, sino de las condiciones personales, facultades superiores de aprehensión, recordación y evocación de la persona, características que en este caso confluyen en LUZ OFELIA BEDOYA RENDÓN, quien pese a su trastorno cognitivo, cuenta con capacidad de recordación, de diferenciar entre la realidad y la fantasía, y adicionalmente porque su versión se complementa con la prueba documental allegada en el juicio y la declaración de los demás testigos de cargo.

En el presente caso, no cabe la menor duda que el procesado se aprovechó de las condiciones de inferioridad psíquica de la víctima, las cuales conocía a plenitud, no sólo porque constituían un hecho notorio en la población como bien lo sostiene la psicóloga QUINTERO LÓPEZ en su declaración, sino porque él estaba ligado estrechamente a su familia, pues como bien lo menciona el testigo EDGAR CASTRO ROJAS, padrastro de la víctima, el acusado era compañero sentimental de su hija SANDRA MILENA y por lo tanto visitaba frecuentemente el inmueble en el que ellos vivían, por lo que conocía de fuente directa los problemas de salud mental de LUZ OFELIA.

Sin embargo, a sabiendas de esa situación y a pesar de que la joven trató de rechazar los actos libidinosos de su parte, el acusado persistió en la propuesta indebida hasta que finalmente y sin que ella pudiera defenderse, la sometió a diversos actos erótico sexuales, como el tocamiento de sus partes íntimas y la exhibición del miembro viril del agresor, y aunque LUZ OFELIA reclamaba la intervención de su progenitora, ésta insólitamente favoreció la acción delincuencia, incentivando el proceder ilícito

del acriminado, quien, se itera, se aprovechó de la incapacidad de aquella joven para atentar contra su libertad sexual, incapacidad que por supuesto conocía.

Frente al delito de acceso carnal o actos sexuales abusivos en persona con incapacidad de resistir, recientemente la H. Corte Constitucional (Sentencia C-163/21 de 27-05-21) explicó lo siguiente:

“En definitiva, el delito de ‘acceso carnal o acto sexual abusivos con incapaz de resistir’, exige la demostración de: (i) un sujeto activo indeterminado; (ii) el acceso carnal o la comisión de actos sexuales como verbo rector[104]; (iii) un sujeto pasivo calificado, pues debe tratarse de aquella persona que se encuentre en estado de inconsciencia, tenga un trastorno mental o en todo caso sea incapaz de resistir la agresión sexual; y (iv) que el sujeto activo conozca de dicha condición con respecto al sujeto pasivo y se aproveche de ella (...) Por su parte, el trastorno mental involucra alteraciones del pensamiento, la percepción y emociones que impiden a la persona entender la realidad en la que está inmersa y determinarse conforme a esa comprensión. Lo anterior, le impide entender los actos de carácter sexual que se despliegan en su contra y oponerse a ellos (...) Finalmente, el concepto genérico de “incapacidad para resistir” abarca toda situación que inhibe a la víctima de toda posibilidad de rechazar la agresión sexual, pues no tiene opción de decidir libremente entre aceptar o no el acceso carnal o acto sexual”.

Para el médico psiquiatra y en torno a la pregunta del ente acusador sobre la situación de vulnerabilidad y posibilidad de defensa de la víctima frente a la agresión sexual, sostiene que físicamente podría defenderse, pero ante la

probabilidad de no identificar claramente la intención del agresor, exactamente qué es lo que está pidiendo o hasta donde quiere llegar, o si efectivamente con su actitud se le está causando un mal personal o social, es lo que determina efectivamente que no se encuentre en condiciones de rechazar la agresión sexual.

Apreciaciones similares propias de la valoración psicológica, conducen inequívocamente a esa incapacidad para resistir, cuando en su dictamen la profesional QUINTERO LÓPEZ, destaca que la inmadurez emocional y el retraso cognitivo no le permiten a la víctima realizar análisis adecuados para adoptar decisiones adecuadas, circunstancias que la llevan a ser sumisa *“cuando alguien quiere abusar de ella, y su nivel de retardo mental no le permite anticipar riesgos de la manera esperada acorde con las circunstancias, y presenta dificultades para interpretar las intenciones de personas abusadoras en el campo sexual”*.

Desde luego y acorde al anterior análisis probatorio, es claro que todas estas exigencias propias del referido aparte jurisprudencial, se cumplen en el caso a estudio, pues no cabe la menor duda sobre la existencia del trastorno cognitivo en la víctima BEDOYA RENDÓN y del aprovechamiento por parte del procesado de esa condición, que en últimas fue lo que le impidió evitar la vulneración de su derecho a la libertad, integridad y formación sexual.

Analizando el injusto que se atribuye al acusado, deviene el reproche de su culpabilidad, sobre la base de las categorías de la imputabilidad y exigibilidad, dada su capacidad de comprensión y determinación para obrar, sus condiciones psico-

físicas, sociales y culturales que le permitían comportarse conforme a derecho y no lo hizo.

Así las cosas y por haberse llegado al convencimiento, más allá de toda duda razonable –*artículo 381, Código de Procedimiento Penal*-, acerca de la existencia del ilícito investigado, al igual que sobre la responsabilidad frente al mismo por parte del acusado LUIS CARLOS ISAZA, es por lo que se confirmará la sentencia objeto de apelación.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, en Sala de Decisión Penal**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: SE CONFIRMA íntegramente la sentencia proferida por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Jericó -Ant.-*, el día 27 de junio de 2016, a través de la cual, se condenó al acusado LUIS CARLOS ISAZA por el delito de ***Acto Sexual abusivo con incapaz de resistir en concurso homogéneo***, de conformidad con las consideraciones insertas en el cuerpo de la presente decisión.

SEGUNDO.- Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los *cinco (5) días* siguientes a la última notificación, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 98, Ley 1395 de 2010*. En tanto surta ejecutoria la presente decisión, **SE DISPONE** que por la Secretaría de la Sala, se proceda con la

Nº Interno : 2016-1869-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05-368-60-00000-2014-00008
Acusado : Luis Carlos Isaza
Delito : Acto sexual abusivo con incapaz de resistir

remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen, a fin que sean destinadas para lo concerniente a la fase ejecutiva de la condena.

Quedan las partes notificadas en estrados.

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
(Salvamento de voto)

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

Plinio Mendieta Pacheco

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

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

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: **9568f3ab915088045c3d5fb48ef3954a5bf55b2e0e3b1df317dbc234d9e131c5**

Documento generado en 14/06/2022 06:38:02 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL DE DECISIÓN

SALVAMENTO DE VOTO

De manera respetuosa procederé a enunciar las razones que me llevan apartarme de la decisión de mis compañeros de Sala de confirmar la sentencia condenatoria proferida en contra de Luis Carlos Isaza:

- 1- A pesar de que el escrito de apelación no hace referencia directa a la acusación, la defensa sí se opone a que se haya probado el delito por el que se llamó a juicio al condenado. De forma que resultaba inescindible que la Sala se refiriera a los hechos de la acusación, entre ellos los elementos de delito y en especial al dolo. Este elemento subjetivo debe ser explicitado de forma totalmente clara en la acusación.

- 2- Escuchado el registro correspondiente a la formulación de acusación se encuentra que la fiscalía no cumplió con la enunciación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes. En la enunciación la fiscalía cometió todo tipo de imprecisiones: utilizó el verbo abusar que no se corresponde con ninguno de los elementos del tipo del artículo 210 del C.P.; hizo relación a que se acusaba por el delito de acceso carnal con incapaz de resistir sin que en su exposición de los hechos se diera cuenta de un hecho de acceso carnal; leyó el contenido del inciso primero del artículo 210, pero no especificó cuál de las tres modalidades allí previstas se correspondía con la narración fáctica que ofreció.

- 3- El artículo 210 inciso primero del C.P. señala que quien acceda carnalmente a persona en estado de inconsciencia, o que padezca trastorno mental o que esté en incapacidad de resistir, incurrirá en prisión de doce (12) a veinte (20) años. La fiscalía leyó el contenido completo de esta disposición, pero no explicitó, de los tres supuestos de hecho, cuál se correspondía con la conducta desplegada por el acusado.

- 4- La CSJ en varias decisiones de Sala de Casación Penal¹ ha recalcado que es obligación de la fiscalía establecer con claridad los hechos jurídicamente relevantes. En desarrollo de esa obligación, explica la jurisprudencia, no es suficiente que a partir de los hechos narrados o de las pruebas debatidas posteriormente en juicio se logre inferir por cuál de las varias modalidades delictivas de un mismo tipo penal, se acusó. Le asiste el deber a la fiscalía y el derecho al acusado que se explicita de forma concreta y específica el cargo por el que se le llama a juicio.

- 5- Si en gracia de discusión se aceptara que como en la acusación se hizo relación a que la víctima sufre un retardo mental y que esa alusión supliría la omisión de la fiscalía de indicar con claridad la modalidad de la conducta imputada -dado que con ella se haría evidente que el hecho relevante se corresponde con el padecimiento de un trastorno mental- existen otras falencias, relacionadas con la acusación y la prueba, que impedirían confirmar la sentencia condenatoria.

- 6- La fiscalía no explicitó en la acusación la acción dolosa del sujeto en relación con el conocimiento y voluntad de realizar el acceso carnal o el acto sexual. Puntualmente: no se explicitó que haya sido por el retardo mental de la víctima que el acusado, conociendo y

¹ 47671 de 2019; 53440 de 2019 y 55307 de 2021.

valiéndose de esa situación, logró una de las dos conductas, el acceso carnal o el acto sexual.

- 7- Por el contrario, la fiscalía narró que el sujeto tomó *por las malas* a la víctima, en presencia de su madre, la sentó en sus piernas, la besó y *la mordió en sus labios*. Tal narración de la acusación, no se corresponde con el dolo específico del delito por el que se acusó. Obsérvese que se refieren hechos previos y concomitantes de violencia "*la tomó por las malas*" y "*la mordió en sus labios*" que no se corresponden con la calificación del delito del artículo 210 del C.P. sino aquel descrito como acto sexual violento del artículo 206 del C.P. Luego, en otro lugar de la residencia, el sujeto habría tocado la vagina de su víctima, pero la fiscalía no indicó en qué circunstancias.
- 8- Si la fiscalía entendía que esos hechos violentos no fueron determinantes en la conducta sexual y que lo fundamental era el aprovechamiento del trastorno mental conocido e instrumentalizado por el acusado, debió explicitarlo, dado que la narración indistinta hace que se incumpla con la narración de los hechos jurídicamente relevantes de forma clara y sucinta como lo demanda el artículo 337 del C.P.P.
- 9- Esta imprecisión en la acusación se replicó en la sentencia de primera instancia. En la premisa fáctica el Juzgado dijo que haría una síntesis de los hechos y narró de forma indistinta los actos violentos que precedieron a los besos y al tocamiento, y se mencionó que la víctima sufría un retardo mental, pero no se dijo cuál fue la circunstancia determinante, si la violencia desplegada o el trastorno mental y si este era conocido por el agresor en su provecho. Así, el Juez condenó por el delito del artículo 210 del C.P. sin explicar las razones que descartan los elementos violentos que incorporó en la premisa fáctica que dio por probada. Tampoco se ofreció explicación por la condena por el inciso segundo de esa disposición a pesar de que se acusó por el

inciso primero, por obvia que le resultara desde su lectura de los hechos era deber del Juez explicitarla.

10-Cuando la acusación es imprecisa y confusa estas falencias se reflejan fácilmente en la pertinencia y el objeto del interrogatorio de los testigos. Véase que, al relacionar la prueba practicada en juicio, la sentencia no hizo relación a alguna pregunta de cargo o a algún hecho que demostrara que el acusado conociere el retardo mental, ni dirigida a establecer que fue por el conocimiento de ese trastorno que se valió para acceder carnalmente o realizar actos sexuales en la víctima. De forma más precisa la sentencia de primera instancia no explicó cómo se probó el dolo del delito del artículo 210 que consiste en que el sujeto se aproveche con pleno conocimiento de la circunstancia de trastorno mental para lograr el acto sexual.

11-La misma imprecisión llevó al Juez, sin explicación adicional a afirmar: “Y quien entonces se valió de su fuerza y del estado de retardo mental de Luz Ofelia que le impedía válidamente decidir sobre los requerimientos sexuales que le hizo el agresor, Luis Carlos Isaza.”

12- Esta afirmación deja en evidencia las consecuencias de que la fiscalía haya sido abiertamente ambigua en su pretensión penal, frente a la que el Juez no requirió la claridad necesaria que demanda las labores de dirección de la audiencia de acusación. Por ello es que, finalmente, la ambigüedad se traslada a la justificación de la condena. Podría decirse que el Juez entendió probado el acto sexual violento, pero como la fiscalía acusó por el delito del artículo 210 decidió decantarse a aceptar esa indefinición y condenar a pesar de ella.

13-El proyecto del que me aparto incurre en la misma ambigüedad. En la “Síntesis de los hechos” se recalca que la fiscalía relacionó desde la imputación y en la acusación que la víctima presenta un retardo

mental moderado. Con esto se quiere dar por superada la imprecisión en relación con las tres modalidades del artículo 210, que la fiscalía no determinó. Si se aceptará tal propuesta, aún subsisten, en la premisa fáctica de la sentencia de segunda instancia, varias de las objeciones ya planteadas. No se relaciona el dolo, no se explicita que el acusado conociera el retardo mental ni que se aprovechó de él como elemento determinante para sus fines sexuales. Se refieren actos que evidencian violencia. Pero además se incurre en otra impropiedad adicional: se explicita que los actos, además de violentos, ocurrieron en contra de la voluntad de la víctima. No se comprende cómo una víctima que no tenía la capacidad de consentir actos o estaba en incapacidad de resistirlos por su trastorno mental, al mismo tiempo, se afirme que esos mismos actos se dieron en contra de su voluntad. De esta forma la decisión mayoritaria se muestra indecisa entre del delito de acto sexual violento y el de acceso carnal o acto sexual con incapaz de resistir. La decisión mayoritaria intentó suplir lo que no fue materia de acusación ni interrogatorio por parte de la fiscalía y aduce que como la enfermedad de Ofelia era un hecho notorio y como el acusado era persona cercana a la familia de la víctima, entonces el acusado actuó aprovechando tal condición.

14-En cualquier caso, una acusación no debe contener tan graves indeterminaciones dado que el acusado tenía el derecho a conocer si se debía defender de aprovecharse de lograr un acto sexual con una persona con trastorno mental o si debía defenderse de realizar esos actos de forma violenta.

En estos términos dejó planteado mi desacuerdo con el proyecto aprobado.

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: **6a43af3232fc69a2e2d43f619b7933cdc505b0d95f32386fe40dc2ce73433047**

Documento generado en 15/06/2022 03:02:10 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, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-0731-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00229.
Accionante : Luís Fernando Giraldo Betancur
Accionado : Fiscalía 65 Especializada de Extinción
de Dominio de Medellín
Decisión : Hecho superado

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 076

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

La presente actuación tiene por objeto decidir de fondo la presente acción de tutela que promueve el abogado LUÍS FERNANDO GIRALDO BETANCUR, contra la FISCALÍA 65 ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA, procurando la protección de su garantía fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

ANTECEDENTES

Relata el accionante que funge como abogado de las señoras Lina María González Colorado, Carolina Correa González y Yohana Andrea Cossio Pérez, en el proceso de

N° Interno : 2022-0731-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00229.
Accionante : Luis Fernando Giraldo Betancur
Accionado : Fiscalía 65 Especializada de Extinción de
Dominio.

extinción de dominio con radicado 2017-01049.

Con ocasión a lo anterior, el pasado 10 de mayo de 2022, radicó ante la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio, control de legalidad a las medidas cautelares para que fueran remitidas al Juez Especializado de Extinción de Dominio y han transcurridos 14 días sin que sean remitidas las diligencias, aclarando que el 24 de mayo de 2022 insistió en la remisión del control de legalidad a los jueces y hasta el momento no se ha materializado.

Por lo expuesto, solicita que por esta vía se ordene a la autoridad accionada:

“Solicito de forma respetuosa se amparen los derechos fundamentales y se ordene a la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio, se permita remitir de forma inmediata el correspondiente control de legalidad para que se puedan garantizar los derechos a mi representada.

De la misma manera, solicito que se le ordene a la Fiscalía 65 de Extinción de Dominio ser diligente con los procesos que tiene a su cargo y más específicamente con la remisión de los controles de legalidad que recibe, ya que siempre se hace necesario acudir a la acción de tutela para que cumpla con la carga procesal de remitir los mismos a los jueces de extinción de dominio, convirtiéndose este aspecto puntual, en un motivo mas para que los jueces y magistrados se vean colapsados con acciones de tutela, provocando congestión judicial a los Despachos y violentando flagrantemente los derechos de los afectados en los procesos de extinción de dominio”.

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

1. FISCALÍA 65 ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE MEDELLÍN, ANTIOQUIA:

Señaló que una vez revisado es escrito de tutela observa inconformidad del accionante en el hecho de que la Fiscalía no ha enviado la solicitud de control de legalidad presentada el 10 de mayo de 2022 ante esa fiscalía. Al respecto, afirmó que el 10 de junio de los corrientes se dio trámite a la solicitud, remitiéndose la misma a los Juzgados de Extinción de Dominio, tal y como se demuestra con la constancia de envío¹.

Asimismo, expuso que, sobre el trámite de la solicitud fue informado el abogado GIRALDO BETANCUR a través del correo electrónico señalado para notificaciones.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Debe la Sala decidir si en este caso la *Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio, Antioquia*, está vulnerando el derecho fundamental a un debido proceso por no haber radicado ante los Jueces de Extinción de Dominio, control de legalidad a las medidas cautelares impuestas por las Fiscalía General de la Nación.

Para resolver si en el caso concreto, el derecho al debido proceso, en tanto garantía de recibir cumplida justicia sin dilaciones injustificables ha sido vulnerado, es preciso partir

¹ Archivos 12 y 13 del expediente digital.

entonces de los mandatos superiores contenidos en los *artículos 29* y *228*, veamos:

El *artículo 29* de la norma superior consagra:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”

Por su parte el *artículo 228* *ibídem*, prevé:

“La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.”

De otra parte, el máximo órgano de cierre en materia constitucional en punto al tema de la mora judicial ha previsto:

*"(...) de los postulados constitucionales se sigue el deber de todas las autoridades públicas de adelantar actuaciones y resolver de manera diligente y oportuna los asuntos sometidos a ella. En ese sentido, la dilación injustificada y la inobservancia de los términos judiciales pueden conllevar la vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En este caso, señaló la Sala, si el ciudadano no cuenta con un medio de defensa eficaz a su alcance, y está frente a la inminencia de sufrir un perjuicio irremediable, la acción de tutela es procedente para proteger sus derechos fundamentales. Finalizó la Sala señalando que "De lo anterior se infiere que a fin de que proceda la acción de tutela, es indispensable que determinada dilación o mora judicial sean injustificadas, **pues el mero incumplimiento de los términos dentro de un proceso, no constituye per se una violación al debido proceso**², salvo que el peticionario se encuentre ante un perjuicio irremediable. Así entonces, la mora judicial sólo se justifica si la autoridad correspondiente, a pesar de actuar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones "imprevisibles e ineludibles", tal como, el exceso de trabajo, que no le permitan cumplir con los términos señalados por la ley. De lo expuesto se concluye que constituye una violación de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, aquella denegación o inobservancia de los términos procesales que se presenten sin causa que las justifiquen o razón que las fundamenten".³*

(Subrayas y negrillas fuera del texto original).

Posición que sostuvo la alta Corte
posteriormente:

"... puede afirmarse válidamente que, de conformidad con la doctrina sentada por esta Corporación, la mora judicial que configura vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, se caracteriza por (i) el incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación por parte del funcionario competente, (ii) la falta de motivo razonable y prueba de que la demora es debida a circunstancias que no puede contrarrestar y directamente relacionada con el punto anterior, (iii) la omisión en el cumplimiento de sus funciones por parte del trabajador, debida a la negligencia y desidia respecto de sus obligaciones en el trámite de los procesos. Ahora bien otra conclusión que se puede inferir de la jurisprudencia constitucional es la diferenciación que hace entre incumplimiento

² Ver sentencia T-604 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz. (cita del texto original)

³ Corte Constitucional. sentencia T-1154 de 2004

de los términos originada en la desatención injustificada del funcionario de sus deberes y la existencia de una sobre carga de trabajo sistemática en algunos despachos, que hace prácticamente imposible el respeto estricto de los términos judiciales”.⁴

De los mandatos constitucionales y la jurisprudencia traída a colación, podemos concluir que la demora en el cumplimiento de los términos no genera de manera automática la vulneración de los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia, pues para resolver sobre el particular es preciso considerar si la misma obedece a negligencia o a una actitud deliberada del funcionario para dejar de resolver el asunto y si como consecuencia de ello el actor se ve enfrentado a un perjuicio irremediable; por ello entonces resultaría necesario mirar las circunstancias particulares del Despacho Fiscal que adelanta la actuación y del trámite mismo, tales como: (i) el volumen de trabajo y el nivel de congestión de la dependencia, (ii) el cumplimiento de las funciones propias de su cargo por parte del funcionario, (iii) complejidad del caso sometido a su conocimiento y (iv) el cumplimiento de las partes de sus deberes en el impulso procesal.

No obstante, esta Sala se abstendrá de realizar dicho análisis, habida cuenta que la jurisprudencia constitucional ha establecido que cuando el hecho que ha dado lugar al ejercicio de la acción de amparo ha desaparecido, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna para la protección de derechos fundamentales, pues ha dejado de existir el objeto jurídico sobre el cual proveer. Es decir, la decisión que hubiera

⁴ Corte Constitucional T-220 de 2007.

podido proferir el juez constitucional, en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto.

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

Por supuesto que para evitar que se repitan los mismos hechos, el juez constitucional se encuentra habilitado para señalar cuál ha debido ser el comportamiento adoptado por la entidad o entidades demandadas, para no desconocer los derechos fundamentales, en cuanto se hubiera constatado una eventual afrenta. Así, según el *artículo 24, Decreto 2591 de 1991*, cuando cesen los efectos del acto impugnado o éste se ha consumado en forma que resulta imposible ordenar el restablecimiento invocado, *“los accionados serán prevenidos para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones advertidas, y que, si procedieren de modo contrario serán sancionados, en los términos de la misma disposición”*.

Pues bien, en el caso concreto se tiene que la parte actora reclamaba de la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio remitiera a los Jueces de Extinción de

N° Interno : 2022-0731-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00229.
Accionante : Luis Fernando Giraldo Betancur
Accionado : Fiscalía 65 Especializada de Extinción de
Dominio.

Dominio el control de legalidad que fuera presentado el 10 de mayo de 2022, sobre medidas cautelares impuestas a las señoras Lina María González Colorado, Carolina Correa González y Yohana Andrea Cossio Pérez, sin embargo, durante el término de traslado, la accionada se pronunció al respecto, afirmando que el viernes 10 de junio de 2022, se dio trámite a la solicitud del actor y fue presentada ante el reparto de los Jueces de Extinción de Dominio, situación que fue soportada con la captura de envío del correo electrónico al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio.

En ese orden, logra constatarse entonces, para el presente evento, se está ante la configuración de un supuesto de hecho superado, por cuanto ya se dio cumplimiento a la pretensión reclamada por el accionante.

Así las cosas, se declarará que estamos en el presente trámite constitucional frente a la configuración de un hecho superado y, en consecuencia, se denegarán las pretensiones de la parte interesada, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

Finalmente, se exhorta a la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio para que, en todo caso, procure remitir las actuaciones relacionadas con controles de legalidad a las medidas cautelares con prontitud, en la medida que estos asuntos tienen un plazo limitado que se extiende hasta la finalización del término previsto en el artículo 141 de la Ley 1708 de 2014, vencida tal oportunidad no es viable pretender un control

de legalidad⁵.

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: DENEGAR LA TUTELA solicitada por LUIS FERNANDO GIRALDO BETANCUR y respecto de la garantía constitucional fundamental reclamada; ello, al constatarse la configuración de un supuesto de hecho superado, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

SEGUNDO: Exhortar a la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio para que, en todo caso, procure remitir las actuaciones relacionadas con controles de legalidad a las medidas cautelares con prontitud, en la medida que estos asuntos tienen un plazo limitado que se extiende hasta la finalización del término previsto en el artículo 141 de la Ley 1708 de 2014, tal y como se expuso en precedencia.

TERCERO: De no impugnarse la presente decisión, **SE DISPONE** remitir la actuación ante la *H. Corte*

⁵ STP635-2021, Rad. 114.833 de 25 de febrero de 2021 CSJ.

N° Interno : 2022-0731-4
Sentencia de Tutela – 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00229.
Accionante : Luis Fernando Giraldo Betancur
Accionado : Fiscalía 65 Especializada de Extinción de
Dominio.

Constitucional, conforme se establece para efectos de su eventual
revisión, en el *Decreto 2591 de 1991, artículo 31*.

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

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

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

Rene Molina Cardenas
Magistrado

Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **1d45c8956b27c6a65aa276bdb51357f80575211a3fbd604c32c6f48e62f09c86**

Documento generado en 15/06/2022 09:48:53 AM

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, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-0742-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00232
Accionante : Mateo Giraldo Ospina
Afectada : Lina Marcela Gallego Monsalve
Accionado : Juzgado Tercero Penal del Circuito de
Rionegro, Antioquia.
Decisión : Deniega por hecho superado

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 075

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el abogado MATEO GIRALDO OSPINA como apoderado de LINA MARCELA GALLEGO MONSALVE, contra el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental al debido proceso, trámite al cual fue vinculado el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE RIONEGRO, ANTIOQUIA.

ANTECEDENTES

El accionante manifestó que, el 21 de febrero de 2022 en el Juzgado Segundo Penal Municipal de Rionegro, se

realizó audiencia de solicitud de entrega definitiva de vehículo en el caso con radicado 05.615.60.00294.2021.00051, pretensión que fue negada, motivo por el que presentó recurso de reposición y apelación, correspondiéndole el conocimiento de este último al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, y hasta el momento no ha resuelto el recurso, vulnerando así los derechos fundamentales al debido proceso.

De ahí que pretenda por esta vía, se le ordene al juzgado en cuestión resolver recurso de apelación presentado el 21 de febrero de 2022.

Dentro del término otorgado por la Judicatura, EL JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE RIONEGRO, manifestó que el 26 de enero de 2022 le fue asignada por reparto solicitud de entrega de vehículo en favor de la señora LINA MARCELA GALLEGO MONSALVE, siendo resuelta el 21 de febrero en la que se determinó negar la entrega del automotor de placas IEY-178, decisión frente a la cual el defensor interpuso recurso de reposición y apelación, resolviendo no reponer la misma y conceder la apelación ante el superior, motivo por la que considera que no están vulnerando ningún derecho fundamental.

Por su parte, EL JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO, ANTIOQUIA, ofreció respuesta, indicando que el 22 de febrero de la presente anualidad le correspondió por reparto recurso de apelación en el caso 2021.00051 presentado por el apoderado de la señora LINA MARÍA MONSALVE frente a la negativa de entrega definitiva de un vehículo automotor.

Refiere que, la demora en resolver el recurso no obedece a negligencia o falta de diligencia, sino por problemas de agenda que tiene el Despacho, que actualmente conoce de 150 causas penales y un acumulado de 20 apelaciones, ofreciéndosele prioridad a los asuntos con personas privadas de la libertad. No obstante, afirma que se programó fecha para resolver el aludido recurso el 9 de junio de 2022 a las 10:00 de la mañana, por lo tanto, solicitó declarar improcedente la acción constitucional.

Luego, el 13 de junio de los corrientes allega nuevo escrito en el que informa que, efectivamente, el 9 de junio se realizó audiencia que resuelve recurso de apelación en la que resolvió *confirmar* decisión proferida por el juzgado de primera instancia el 21 de febrero de 2022.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

En este orden de ideas, en *Sentencia T-352 de 2006*, la *H. Corte Constitucional* reiteró que si durante el trámite de la acción de tutela, la vulneración o amenaza a los derechos

fundamentales desaparece, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua, y por tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para dicha acción.

Por supuesto que para evitar que se repitan los mismos hechos, el juez constitucional se encuentra habilitado para señalar cuál ha debido ser el comportamiento adoptado por la entidad o entidades demandadas, para no desconocer los derechos fundamentales, en cuanto se hubiera constatado una eventual afrenta. Así, según el *artículo 24, Decreto 2591 de 1991*, cuando cesen los efectos del acto impugnado o éste se ha consumado en forma que resulta imposible ordenar el restablecimiento invocado, *“los accionados serán prevenidos para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones advertidas, y que, si procedieren de modo contrario serán sancionados, en los términos de la misma disposición”*.

Pues bien, en el caso concreto se tiene que la parte actora reclamaba que el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, resolviera recurso de apelación que fuera interpuesto frente a la decisión adoptada el 21 de febrero de 2022 por el Juzgado Segundo Penal Municipal de la misma localidad, atinente a la entrega definitiva del vehículo de placas IEY-178, sin embargo, el día 9 de junio de 2022, tuvo lugar un pronunciamiento al respecto por parte del despacho accionado, resolviendo de fondo el recurso de apelación objeto de reclamo por la parte actora.

En ese orden, logra constatarse entonces, para el presente evento, se está ante la configuración de un supuesto de hecho superado, por cuanto ya tuvo lugar el pronunciamiento reclamado por la parte actora.

Así las cosas, se declarará que estamos en el presente trámite constitucional frente a la configuración de un hecho superado y, en consecuencia, se denegarán las pretensiones de la parte interesada, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

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

RESUELVE

PRIMERO: DENIEGA LA TUTELA solicitada por el profesional MATEO GIRALDO OSPINA como apoderado de LINA MARCELA GALLEGO MONSALVE y respecto de la garantía constitucional fundamental al debido proceso; ello, al constatarse la configuración de un supuesto de hecho superado, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

De no impugnarse la presente decisión, **SE**

DISPONE remitir el expediente ante la *H. Corte Constitucional*, conforme se establece para efectos de su eventual revisión, en el *Decreto 2591 de 1991, artículo 31*.

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **094d4fe9d59adf0c11d1ab69020a0348cc6bcd5bf2b523c968c6792b9d4c9765**

Documento generado en 15/06/2022 09:49:03 AM

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, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-0637-4
Auto de Tutela 1º.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00209
Incidentista : Álvaro Armando Monsalve Vásquez
Incidentado : Juzgado 25 Penal de Instrucción
Militar
Decisión : Archiva incidente

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 074

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a resolver sobre la viabilidad del archivo de la solicitud de incidente de desacato presentada por el señor ÁLVARO ARMANDO MONSALVE VÁSQUEZ en disfavor del JUZGADO VEINTICINCO PENAL DE INSTRUCCIÓN MILITAR, con sede en Rionegro, Antioquia.

ANTECEDENTES

Luego de notificarse en debida forma la sentencia de tutela proferida por la Sala presidida por este Magistrado, el señor ÁLVARO ARMANDO MONSALVE VÁSQUEZ allegó memorial a las diligencias, mediante el cual manifestó que el Juzgado accionado

N° Interno : 2022-0737-4-4
Auto de Tutela – Grado de Consulta.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00209
Incidentista : **Álvaro Armando Monsalve Vásquez**
Incidentado : Juzgado 25 Penal de Instrucción Militar
Decisión : Archiva incidente.

no ha dado cumplimiento al fallo de tutela proferido el 27 de mayo de 2022, en el cual se ordenó: *SEGUNDO: En consecuencia, se ordenará al JUZGADO 25 PENAL DE INSTRUCCIÓN MILITAR con sede en Rionegro, Antioquia, que en el improrrogable término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, resuelva de fondo el derecho de petición presentado por ÁLVARO ARMANDO MONSALVE VÁSQUEZ, el 31 de marzo de 2022. Y en consonancia con lo indicado, dicha respuesta la deberá comunicar de manera efectiva al accionante a través del medio más expedito.*

En ese orden, procedió entonces la Magistratura a abrir incidente de desacato, a fin de que la autoridad accionada ejerciera su derecho de contradicción. No obstante, fue el incidentista MONSALVE VÁSQUEZ, quien a través de correo electrónico informó que la parte accionada “*ya emitió respuesta a lo ordenado en la acción de tutela*”¹.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

El objeto de dicha figura se encuentra centrado en determinar si en verdad existió incumplimiento, en los términos y condiciones señalados en la sentencia correspondiente, lo que de

¹ Archivo 10 del expediente digital incidente de desacato.

N° Interno : 2022-0737-4-4
Auto de Tutela – Grado de Consulta.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00209
Incidentista : **Álvaro Armando Monsalve Vásquez**
Incidentado : Juzgado 25 Penal de Instrucción Militar
Decisión : Archiva incidente.

suyo no se erige como un medio de impugnación, de ahí que en el incidente de desacato no queda otra alternativa que confrontar la perentoria orden constitucional con los actos de cumplimiento y la disposición del accionado para proceder en tal sentido, aclarando eso sí, que *“en materia de desacato la responsabilidad personal de los servidores públicos es subjetiva y obedece al principio de culpabilidad, no bastando para sancionar la constatación objetiva de un aparente incumplimiento de la orden impartida en la sentencia de tutela, sin estudiar a fondo los factores que impiden el cabal cumplimiento de la sentencia”*².

En efecto, en punto del cumplimiento de las órdenes impartidas en los fallos de tutela se diferencian dos situaciones así: *La primera*, el incumplimiento, que puede ser producto de diversos factores de índole logística, administrativa, presupuestal, fuerza mayor, otros; *la segunda*, el desacato, que evidencia una actitud consciente del funcionario a quien le fue dada la orden encaminada a proteger los derechos fundamentales del actor, en el sentido de sustraerse arbitraria y caprichosamente a proceder de conformidad con lo dispuesto, *“como si se tratase de asumir una posición de rebeldía frente a la decisión de la autoridad judicial”*³.

En el caso que concita el interés de la Sala, se observa que de acuerdo a la información suministrada por el actor MONSALVE VÁSQUEZ, se dio cumplimiento a la orden constitucional proferida por esta Corporación el 27 de mayo de 2022, por cuanto señaló que la accionada ya emitió respuesta de acuerdo a lo ordenado en la acción de tutela.

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia de tutela del 18 de diciembre de 2003.

³ CSJ, Sala Penal. Providencia del 12 de noviembre de 2003, Radicado 15116.

N° Interno : 2022-0737-4-4
Auto de Tutela – Grado de Consulta.
Radicado : 05000-22-04-000-2022-00209
Incidentista : **Álvaro Armando Monsalve Vásquez**
Incidentado : Juzgado 25 Penal de Instrucción Militar
Decisión : Archiva incidente.

Lo dicho en precedencia constituye razón suficiente para concluir que el ente accionado, ha dado cabal cumplimiento a lo dispuesto por el Juez constitucional, y en tal medida, resulta imperioso archivar el presente incidente de desacato, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **ARCHIVA** el trámite incidental dentro de la acción de tutela presentada por el señor **ÁLVARO ARMANDO MONSALVE VÁSQUEZ** en disfavor del **JUZGADO VEINTICINCO PENAL DE INSTRUCCIÓN MILITAR**. con sede en Rionegro, Antioquia. Lo anterior, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva de esta decisión.

En consecuencia, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se proceda con el archivo de las diligencias.

CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **219ee1f255cb2d2f44f9e63673cf154cce166ef0dd0efed2e1804fc705509bd4**

Documento generado en 15/06/2022 09:49:36 AM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL DE DECISIÓN

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta 51 de la fecha

Proceso	Penal
Instancia	Segunda
Apelante	Defensa
Radicado	050003107000202000005 (2022-0721-5)
Decisión	Nulidad por ausencia de motivación

ASUNTO

La Sala resolverá el recurso de apelación interpuesto por los defensores de VICTOR MANUEL HENRIQUEZ VELASQUEZ y JORGE ALBERTO CADAVID MARÍN contra el auto que resolvió pruebas, en curso de la audiencia preparatoria, dentro del proceso que se viene adelantando en el Juzgado Sexto Penal Circuito Especializado de Antioquia.

Es competente el Tribunal Superior en atención a lo previsto en el numeral 1° del artículo 76 del Código de Procedimiento Penal, Ley 600 de 2000.

HECHOS

No se relacionan los hechos por resultar innecesario para la decisión final.

ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

Para lo que interesa a esta decisión, en audiencia preparatoria del 10 de mayo de 2022, la Juez de conocimiento¹ no decretó cuarenta y dos testimonios a solicitados por la defensa de VICTOR MANUEL HENRIQUEZ VELASQUEZ “*por no considerarse conducentes, pertinentes y útiles para los fines de la investigación*”; al igual que cuatro testimonios solicitados por la defensa de JORGE ALBERTO CADAVID MARÍN al considerar que no tienen relación directa con los hechos materia de investigación.

IMPUGNACIÓN

El defensor de VICTOR MANUEL HENRIQUEZ VELASQUEZ indicó que:

No se cumplió el artículo 171 de la Ley 600 de 2000. Se optó por no mencionar las cuarenta y dos pruebas y no decretarlas, porque no son conducentes, pertinentes o útiles, a pesar de que cada uno de los testimonios tienen una finalidad distinta. Destaca que no se motivó la decisión. Solicita se revoque la decisión se decrete las pruebas solicitadas.

Frente al decreto de la prueba de la fiscalía advierte que el Juzgado tampoco motivó la decisión. Alega que no se encuentra el motivo para repetir las pruebas que ya están en el expediente. Indica que en la ley 600 de 2000 prima el principio de permanencia de la prueba, no hay necesidad de traerlas nuevamente sino han sido cuestionadas.

¹ Audiencia preparatoria, récord 01:11:30 y ss.

La defensa de JORGE ALBERTO CADAVID MARÍN presenta su inconformidad frente la inadmisión de cuatro testimonios:

El testimonio de Adolfo Zapata, es un testigo de excepción frente al contexto que vivía la zona siendo directivo de la Cámara de Comercio. Él puede declarar en el supuesto social y mercantil de la relación de las AUC, Convivir y Banacol.

Los testimonios de Luis de Armas y José Serna, jugaron un rol fundamental, son los abogados expertos que asesoraron la compra de banadex y banacol. Se les interrogará sobre si existió alguna información reservada frente al hecho materia de investigación. Se afirma que existió una reunión en Panamá en el año 2004 donde se discutieron los pagos a las AUC.

El testimonio de James Leaver, empresario bananero, quien tenía conocimiento del funcionamiento de la empresa. Puede ilustrar si había información oculta, si existió una ilicitud.

La fiscalía como no recurrente:

Consideró que, si bien Raúl Emilio Hasbún Mendoza ya fue escuchado, es el primer testigo de cargo, sus versiones no han sido rendidas bajo la gravedad de juramento. Además, fue solicitado por los demás defensores.

Representante de víctimas como no recurrente:

Solicita se tenga en cuenta el problema jurídico que no es más que el pago realizado por las empresas bananeras a las AUC y a las Convivir.

CONSIDERACIONES

La Sala se abstendrá de resolver de fondo el recurso por advertir una causal que invalida la decisión cuestionada. Se anulará el auto impugnado ante la ausencia de motivación.

De acuerdo con el artículo 29 de la Constitución Política el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

El artículo 171 de la Ley 600 de 2000 dispone que las providencias interlocutorias contendrán una breve exposición del punto que se trata y los fundamentos legales. No atender esta disposición implica la afectación de los derechos al debido proceso, defensa y contradicción.

La Juez Sexta Penal del Circuito Especializado de Antioquia no motivó la decisión de negar treinta y ocho² testimonios presentados por la defensa de JORGE ALBERTO CADAVID MARÍN. Con ello, afectó el derecho de defensa de la parte impidiendo confrontar el no decreto de esos testimonios. No brindó una consideración crítica frente a los argumentos expuestos por la defensa en la solicitud probatoria. Tiene razón el recurrente al expresar que existió una falta de motivación por parte de la Juez de instancia. Veamos:

Escuchado el registro de la audiencia preparatoria se evidenció que, al momento de resolverse las solicitudes probatorias frente a los testimonios presentados por la defensa de JORGE ALBERTO CADAVID MARÍN, la Juez manifestó: *“voy a leer solo los que se consideren conducentes y pertinentes, aquellos que no se lean **se entienden que serán denegados**”*³. Por tanto, encaminó su decisión en realizar una lectura de los testimonios que decretaba sin realizar algún tipo de argumentación en la mayor parte de las pruebas ordenadas, para luego finalizar diciendo: *“**las demás pruebas que no fueron leídas fue porque no se decretaron, por no considerarse conducentes, pertinentes y útiles para los fines de la investigación**”*⁴.

Los recurrentes tenían derecho a que la Juez hiciera explícitas las razones por las cuales no atendía los argumentos expuestos en la solicitud probatoria. Al contrario, se resolvió de una manera generalizada sin realizar

² La Sala revisó la solicitud probatoria presentada por el abogado. En su totalidad solicitó 120 testimonios de los cuales le fueron decretados 82, restando 38 y no 42 como lo afirmó el recurrente.

³ Audiencia preparatoria, récord 01:01:36 y ss.

⁴ Audiencia preparatoria, récord 01:11:30 y ss.

un juicio lógico que concluya el problema jurídico que se planteó en la solicitud probatoria.

La incompleta y deficiente motivación del auto en comento lesiona de forma grave el derecho al debido proceso y la doble instancia, al punto que conducen a su anulación. Los numerales 2 y 3 del artículo 306 del Código de Procedimiento Penal de 2000, es causal de nulidad la violación del derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales.

No puede esta Sala suplir tal falencia. Para que se habilite el recurso de apelación es necesario que exista una controversia argumental entre lo propuesto en la decisión y las objeciones de los apelantes. La propuesta de la decisión es claramente precaria, no existe objeto de apelación.

En estas circunstancias no es posible que la Sala entre a resolver de fondo los demás puntos planteados por los recurrentes. Por tanto, dado que la inexistencia del objeto de la apelación por falta de motivación constituye una violación de una garantía relacionada con el debido proceso, no podrá ser otra la decisión que la de decretar la nulidad del auto de primera instancia de conformidad con lo previsto en el artículo 306 *ibídem*.⁵

La nulidad decretada no sugiere en forma alguna la aceptación de lo solicitudes probatorias. La decisión se limita a reivindicar la necesidad de que las solicitudes probatorias presentadas por las partes se resuelvan de forma motivada, clara y expresa. Se dispondrá la nulidad a partir del auto interlocutorio del 10 de mayo de 2022 para que se emita una nueva decisión respetando el debido proceso y las garantías de las partes. Finalmente se impone recalcar a la Juez que debe darse prioridad a este caso por estar cerca el término de prescripción.

⁵ Artículo 306. Causales de nulidad. Son causales de nulidad:

1. La falta de competencia del funcionario judicial.

Durante la investigación no habrá lugar a nulidad por razón del factor territorial.

2. La comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso.

3. La violación del derecho a la defensa

Auto segunda instancia Ley 600

Acusado: Víctor Manuel Henríquez y otros

Delito: Concierto para delinquir agravado

Radicado: 050003107000202000005

N.I. (2022-0721-5)

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

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD del auto interlocutorio del 10 de mayo de 2022 emitido por el Juzgado Sexto Penal del Circuito Especializado de Antioquia de acuerdo con lo motivado. **Se advierte a la Juez** que debe darse prioridad a este caso por estar cerca el término de prescripción

SEGUNDO: Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

**Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

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

Código de verificación: **a78db8122e0203bd884d97c5102bc2d5e8dea3fbd0c76d79e9e61a1029f427b**

Documento generado en 14/06/2022 03:56:46 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós

Magistrado Ponente:
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta No. 51

Proceso	Auto Interlocutorio Ley 906
Instancia	Segunda
Tema	No sustentó recurso extraordinario de casación
Radicado	05001 60 00718 2014-00078 (N.I.2020-0076-5)
Decisión	Declara desierto recurso

ACTUACIÓN PROCESAL

El 6 de diciembre de 2019, luego de finalizada la audiencia de juicio oral y de conformidad con el sentido de fallo anunciado, el señor Juez Segundo Penal del Circuito de Apartadó-Antioquia profirió fallo condenatorio en contra de Abel Garcés Arroyo al declararlo autor del delito de peculado por apropiación artículo 397 inciso tercero del C.P.. En consecuencia, le impuso pena de prisión de sesenta y cuatro (64) meses, la inhabilitación prevista en el artículo 122 inciso 5 de la Constitución Política y multa por valor de doce millones setecientos veinte mil pesos (\$12.720.000). Se negó la suspensión de la pena y la prisión domiciliaria.

Contra la sentencia, la defensa del procesado interpuso el recurso de apelación, decidido por esta Sala el pasado 7 de marzo de 2022. La sentencia de primera instancia fue revocada.

Inconforme con la decisión de segundo grado, la fiscalía interpuso el recurso extraordinario de casación mediante escrito de 14 de marzo de 2022 radicado en la Secretaría de la Sala Penal.

En razón de ello, se procedió a dar el traslado secretarial por el término de treinta (30) días a efectos de que la parte interesada presentara la correspondiente demanda, de conformidad con el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010. El traslado inició el 20 de abril y culminó el 1° de junio de 2022.

En el lapso señalado la fiscalía no presentó la demanda de casación, por lo que se debe dar aplicación al inciso segundo de la norma antes citada que dispone:

“Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición”.

Por ello se declarará desierto el recurso extraordinario de casación propuesto por la fiscalía, por ausencia de sustentación.

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

En consecuencia, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa frente a la sentencia de segundo grado proferida por esta Sala de Decisión Penal el pasado 7 de marzo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

Código de verificación: **d506bd2b06afdfb9f035fdd55c7c1e34d507cf4c67c5ca3fc397470467f8aa89**

Documento generado en 14/06/2022 03:57:04 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós

Magistrado Ponente:
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta No. 51

Proceso	Auto Interlocutorio Ley 906
Instancia	Segunda
Tema	No sustentó recurso extraordinario de casación
Radicado	05-789-60-00351-2020-00026 (N.I. TSA 2021-1544-5)
Decisión	Declara desierto recurso

ACTUACIÓN PROCESAL

El 13 de septiembre del año 2021 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Támesis, profirió sentencia condenatoria en contra de José Noé Duque Buitrago al declararlo penalmente responsable, como autor del delito de tentativa de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, artículo 208 del C.P., en consecuencia, le impuso la pena de setenta y ocho (78) meses de prisión, negó la prisión domiciliaria y la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Contra la sentencia, la defensa del procesado interpuso el recurso de apelación, decidido por esta Sala el pasado 24 de marzo de 2022. La sentencia de primera instancia fue confirmada.

Inconforme con la decisión de segundo grado, la defensa del sentenciado interpuso el recurso extraordinario de casación mediante escrito de 28 de marzo de 2022 radicado en la Secretaría de la Sala Penal.

En razón de ello, se procedió a dar el traslado secretarial por el término de treinta (30) días a efectos de que la parte interesada presentara la correspondiente demanda, de conformidad con el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010. El traslado inició el 19 de abril y culminó el 31 de mayo de 2022.

En el lapso señalado la defensa no presentó la demanda de casación, por lo que se debe dar aplicación al inciso segundo de la norma antes citada que dispone:

“Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición”.

Por ello se declarará desierto el recurso extraordinario de casación propuesto por la defensa, por ausencia de sustentación.

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

En consecuencia, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR DESIERTO el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa frente a la sentencia de segundo grado proferida por esta Sala de Decisión Penal el pasado 24 de marzo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

Código de verificación: **9bccb2e6136d8f7f4561b39865d729b29a30355b1c3c68ee1b410f032842b266**

Documento generado en 14/06/2022 03:57:13 PM

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

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 51

Proceso	Tutela
Instancia	Primera
Accionante	Sadan Romo Pulgarin
Accionado	Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle
Tema	Tutela contra decisión judicial
Radicado	05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5
Decisión	Niega amparo

ASUNTO

La Sala decidirá en primera instancia la acción de tutela presentada por Sadan Romo Pulgarin a través de apoderado en contra del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y el

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga – Valle, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y la libertad.

HECHOS

Afirma que Romo Pulgarin fue condenado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buga – Valle a una pena de 234 meses de prisión intramural por los delitos de tentativa de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o munición. Estuvo detenido en la Cárcel el Pesebre de Puerto Triunfo Antioquia bajo la vigilancia del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario Antioquia, quien le concedió prisión domiciliaria del artículo 38G del Código penal.

A la fecha registra excelente conducta. Actualmente cumple con el factor objetivo del cumplimiento de las 3/5 partes de tiempo entre físico y redimido por autoridad judicial competente. Afirma que actualmente le vigila la pena el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia. En días pasados presentó solicitud de libertad condicional que fue negada por medio de auto interlocutorio 0310 del 8 de febrero de 2022 decisión que fue confirmada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buga Valle.

Es la tercera vez que es negada la solicitud. Advierte que la valoración de la conducta punible no puede ser un obstáculo. Aunque fue valorada de forma grave por parte del Juzgado de la causa el tiempo en prisión se compadece con el injusto cometido, máxime si su mandante ha cumplido

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

con todas las etapas del proceso progresivo penitenciario con una conducta ejemplar. Además, la conducta punible no tiene restricción legal.

PRETENSIÓN CONSTITUCIONAL

Se conceda la solicitud de libertad condicional amparando sus derechos a de libertad y debido proceso.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

La Juez Segunda de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia adujo que luego de negar el subrogado en dos oportunidades, el 7 de febrero de 2022 con providencia interlocutoria 0310 realizó un nuevo estudio y resolvió de fondo negando la nueva solicitud de libertad condicional de SADAN ROMO PULGARÍN. Se sostuvo en la primera decisión y le argumentó que, con los hechos cometidos por el sentenciado, resultaba improcedente el otorgamiento de un beneficio que le permitiera retornar anticipadamente a la sociedad, para garantía del cumplimiento de los fines de la pena, en especial de los que atañen a la prevención general y la justa retribución. Decisión que fue apaleada y confirmada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buga-Valle.

Se fundamentó que la negativa no tenía que ver con el adecuado avance en el proceso de resocialización, un tópico que no se cuestionó, ni con el descuento de las tres quintas partes de la pena que ya cumplió, sino, con la

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

gravedad de los punibles perpetrados. Esa circunstancia impide el acceso a la gracia en tanto el artículo 64 del C. Penal, impone al Juez Ejecutor un análisis previo a ese respecto a la hora de evaluar la pertinencia.

Previo a la valoración de la conducta se tuvo en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional. De manera que para el Juzgado se trata de un imperativo legal constitucionalmente válido que debe acatarse y que en este caso se atendió en debida forma. Si bien, el despacho no contó con la oportunidad de realizar una discusión sobre la gravedad de la conducta ya que la condena surgió de un preacuerdo y no existió oportunidad para tasar la pena en el sistema de cuartos, se atendieron las circunstancias fácticas del ilícito reveladas en el proceso.

El Tribunal de cierre enfatizó en la importancia de examinar las peticiones de libertad condicional de cara al carácter progresivo del tratamiento penitenciario, no desconoció la potestad valorativa que al Juez de Ejecución de Penas le entrega el artículo 64 del C. Penal en punto al examen sobre la naturaleza y modalidades del hecho punible a fin de determinar la procedencia de dispensar o negar el beneficio que allí se regula.

La Juez Segunda Penal del Circuito de Buga Valle indicó que condenó a Sadan Romo Pulgarin el pasado 22 de mayo de 2012 por el delito de homicidio agravado en grado de tentativa en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, a la pena principal de 234

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

meses de prisión, negando la suspensión condicional de la ejecución de la pena por no reunirse a su favor el requisito objetivo del artículo 63 del C.P.

El condenado SADAN ROMO PULGARIN se muestra inconforme con la decisión de la juez de primera instancia consistente en negarle la concesión de la libertad condicional. Sin embargo, mediante Auto Interlocutorio No. 11 del 31 de marzo de 2022, se avaló el argumento del Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, porque no puede dejarse de lado la forma en que se llevó a cabo la conducta punible para establecer si el condenado tiene o no derecho a la Libertad Condicional.

Por tal razón, se confirmó en su integridad la decisión tomada por el Juzgado de Ejecución de Penas. Si bien, se encuentran cumplidas las 3/5 partes de la sanción impuesta, como se explicó, la gravedad de la conducta punible no le permite gozar de la libertad condicional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con el numeral 5° del artículo 1° del decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, le corresponde a esta Sala conocer la acción de tutela objeto de estudio.

En relación con las garantías constitucionales fundamentales que informó la parte actora como vulneradas, la procedencia ha de cifrarse en la

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

configuración de los presupuestos generales¹ que deben concurrir de manera conjunta, pues a falta de uno de ellos la pretensión de amparo constitucional deviene en improcedente. Lo anterior respecto a la objeción de los autos interlocutorios No. 0310 del 7 de febrero de 2022 que negó la libertad condicional y 011 del 31 de marzo de 2022 que confirmó la negativa, emitidos por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buga Valle respectivamente.

Queda claro que la queja del accionante es que tanto el juzgado de ejecución como el juzgado fallador negaran la libertad condicional por la valoración de la conducta, sin tener en cuenta el tiempo que ha estado detenido y el proceso de resocialización llevado hasta la fecha.

Según la Corte Constitucional² la acción de tutela contra decisiones judiciales resulta procedente cuando se pretenda proteger los derechos constitucionales fundamentales de las personas que se hayan visto amenazados o vulnerados con una decisión judicial. Se observa a simple vista que concurren los presupuestos para la procedencia de la acción de tutela: de la narración de los hechos se infiere que se acusan los autos de primera y segunda instancia No. 0310 del 7 de febrero de 2022 y 011 del 31 de marzo de 2022 de presentar defecto fáctico. Reviste relevancia

¹ Sentencia SU116-18 "los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela establecidos por la Corte son: a) La relevancia constitucional del asunto bajo examen. b) Los efectos decisivos que de la irregularidad denunciada se desprendan y que tengan la entidad de vulnerar las garantías fundamentales de la parte actora. c) Que no se trate de sentencias de tutela. d) Que sea un deber del actor agotar todos los recursos judiciales ordinarios para la defensa de sus derechos fundamentales. e) La inmediatez".

² Sentencia T-356 de 2007.

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

constitucional en tanto se afirma vulnerados derechos fundamentales como el debido proceso y la libertad con las decisiones cuestionadas. El accionante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para la protección de los derechos que invoca, ya que agotó los recursos ordinarios a su alcance.

La Sala conocerá el fondo del asunto, para detectar si se ha incurrido en alguno de los presupuestos específicos³ que configuren una causal especial de procedibilidad.

La pretensión concreta de la parte actora es que el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia conceda la solicitud de libertad condicional. Esta Sala pudo constatar que tal pretensión fue estudiada y resuelta debidamente, como se advierte de las respuestas en el auto interlocutorio No. 0310 del 7 de febrero de 2022 donde el Juzgado ejecutor resolvió de fondo la petición de libertad condicional realizada, que

³ Sentencia T-367/18." **a.** Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello. **b.** Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. **c.** Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. **d.** Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. **f.** Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. **g.** Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional. **h.** Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. **i.** Violación directa de la Constitución".

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

fue apelada y confirmada en su integridad por el juzgado fallador, decisión que se encuentra debidamente ejecutoriada.

El actor reprochó que el juzgado de ejecución negara la libertad por la valoración de la conducta, sin contar con el de detención y el proceso de resocialización.

Constatado el auto No. 0310 del 7 de febrero de 2022, no es cierto lo manifestado por el accionante. El juez executor valoró tanto los requisitos objetivos como el subjetivo, para luego darle mayor relevancia a la gravedad de la conducta. No desconoció su proceso positivo a la fecha. Sin embargo, al citar el supuesto fáctico por el que fue condenado el procesado para valorar la conducta le dio más valor al requisito subjetivo. Informó: *"De modo que no obstante que SADÁN ROMO PULGARÍN ha descontado una mayor proporción de la pena privativa de la libertad a la que fue condenado y que no se tiene registro de que haya violado alguna de las obligaciones propias de la PRISIÓN DOMICILIARIA que actualmente disfruta lo cual demuestra que ha avanzado positivamente en el proceso de resocialización, se le NEGARÁ... porque el cumplimiento de estos dos requisitos legales, resultan insuficientes para estimar innecesario el descuento total de la pena ante la GRAVE ENTIDAD DE LOS DELITOS COMETIDOS POR ÉL"*⁴

Igualmente, por medio de auto 011 del 31 de marzo de 2022, luego de estudiar los motivos de la apelación, el fallador no desconoció los nuevos pronunciamientos de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de

⁴ Páginas 4 y 5 auto No. 0310 del 7 de febrero de 2022 emitido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

Justicia frente al debido tamiz para resolver el subrogado y, luego de realizar el análisis ponderado de los requisitos teniendo en cuenta las circunstancias positivas y negativas que mediaron la condena del procesado, confirmó la negativa⁵.

Debe señalar la Sala que, para conceder la libertad condicional, el Juez de Ejecución de Penas debe atenerse a las condiciones contenidas en el artículo 64 del C.P., norma que, entre otras exigencias, impone valorar la conducta punible del condenado de conformidad con lo establecido en la sentencia C-757 de 2014 de la Corte Constitucional que declaró exequible la mencionada disposición⁶ al reconocer que la redacción del artículo 64 del C.P. no establece qué elementos de la conducta punible deben tener en cuenta los jueces de ejecución de penas, ni establece los parámetros a seguir para asumir las valoraciones que de ella hicieron previamente los jueces penales en la sentencia. La Corte Constitucional señaló en sentencias C-233 de 2016, T-640/2017 y T-265/2017 que, para facilitar la labor de los jueces de ejecución de penas ante tan ambiguo panorama, estos deben tener en cuenta, siempre, que la pena no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responda a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana.

⁵ Páginas 13, 14 y 15 Auto 011 del 31 de marzo de 2022 emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Buga Valle

⁶ C-757 de 2014 "en el entendido de que las valoraciones de la conducta punible hechas por los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados tengan en cuenta las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez pena en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional".

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

Bajo este entendido, en casos parecidos la Sala de Casación Penal en decisiones STP 15806-2019, STP10556-2020, STP9109-2021 y STP13293-2021⁷ ha considerado que no es procedente analizar la concesión de la libertad condicional a partir solo de la valoración de la conducta punible, en tanto la fase de ejecución de la pena debe ser examinadas por los jueces ejecutores, en atención a que ese periodo debe guiarse por las ideas de resocialización y reinserción social, lo que también debe ser analizado.

Es evidente que las autoridades accionadas no incurrieron en falencias al motivar sus decisiones, pues analizaron los requisitos objetivos, luego los ponderaron con el requisito subjetivo, para finalmente negar la solicitud por la gravedad de la conducta; en concordancia con lo establecido en el artículo 64 del C.P. y el desarrollo que de esa norma han realizado la Corte Constitucional y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, como la decisión que negó la libertad condicional el 7 de febrero confirmada el 31 de marzo de 2022, están soportadas en criterios de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se descarta su irregularidad por manera que no queda camino distinto que denegar el amparo constitucional solicitado.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 del 16 de marzo de 2020, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión, se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de

⁷ Sentencia con radicado interno N.º 119348 del 5 de octubre de 2021. En esta oportunidad fue la Sala que preside quien resolvió un caso parecido siendo confirmado por la Sala de Casación Penal.

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

acuerdo a la aceptación del contenido de la sentencia por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

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

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la protección constitucional solicitada por Sadan Romo Pulgarin a través de apoderado.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

Tutela primera instancia

Accionante: Sadan Romo Pulgarin

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad
de Antioquia y Juzgado Segundo Penal del Circuito Buga - Valle

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00228 N.I.2022-0718-5

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **973b72ad240b04427666473b4c130986bf585a33c1daa84725c69b25570fd68e**

Documento generado en 14/06/2022 03:57:33 PM

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

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Petronila Velilla Martínez

Afectada: Ana Morelia Zolorzano

Accionado: Nueva EPS y otra

Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084

(N.I. TSA 2022-0644-5)



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós

Magistrado Ponente

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 51

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionante	Petronila Velilla Martínez
Afectado	Ana Morelia Zolorzano
Accionado	NUEVA EPS
Radicado	05 579 31 04 001 2022-00084 (N.I. TSA 2022-0644-5)
Decisión	Confirma

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación interpuesta por la Nueva EPS contra la decisión proferida el 10 de mayo de 2022 por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia que tuteló los derechos a favor la parte accionante.

Tutela segunda instancia

Accionante: Petronila Veilla Martínez

Afectada: Ana Morelia Zolorzano

Accionado: Nueva EPS y otra

Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084

(N.I. TSA 2022-0644-5)

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y ACTUACIÓN PROCESAL

1. Señaló la accionante que su madre cuenta con 77 años de edad diagnosticada con enfermedad renal crónica etapa 2, alergia no especificada, incontinencia urinaria no especificada, hernia umbilical sin obstrucción ni gangrena, infección de vías urinarias, hipertensión, diabetes mellitus insulino dependiente con complicaciones no especificadas y dislipidemia. En atención a los diferentes diagnósticos que padece, sus médicos y especialistas le han ordenado para su tratamiento varias consultas que implican desplazamientos continuos a la ciudad de Medellín para ser atendida.

Informa la accionante que, la Nueva EPS negó el suministro de transporte para ella y su madre, así como los gastos de alojamiento, alimentación y los de movilidad dentro de la ciudad de Medellín. Solicita que se garantice la protección integral del servicio de salud de su madre.

2. El Juzgado de primera instancia concedió el amparo a la afectada. Ordenó a la Nueva EPS lo siguiente: *“a través de sus representantes, o quien haga sus veces, que AUTORICE y SUMINISTRE a la señora ANA MORELIA ZOLORZANO y de su acompañante, los gastos de transporte ida y regreso, desde el municipio de Puerto Berrío hasta la ciudad de Medellín, en donde le deban prestar los servicios de CONSULTAS POR ESPECIALISTA: EN NEUROLOGIA, EN UROLOGIA, EN CIRUGIA GENERAL Y EN DERMATOLIGIA, y los de INMUNOBLOBULINA Y URODINAMIA ESTANDAR, así como aquellos que requiera recibir por fuera de la ciudad de domicilio, en desarrollo al tratamiento médico frente a las patologías que obran en el expediente (ENFERMEDAD RENAL CRONICA ETAPA 2, ALERGIA NO ESPECIFICADA, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, HERNIA UMBILICAL SIN OBSTRUCCION NI GANGRENA, INFECCION DE VIAS*

Tutela segunda instancia

Accionante: Petronila Veilla Martínez

Afectada: Ana Morelia Zolorzano

Accionado: Nueva EPS y otra

Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084

(N.I. TSA 2022-0644-5)

URINARIAS, HIPERTENSION ESENCIA, DIABETES MELLITUS INSULINODEPENDIENTE CON COMPLICACIONES NO ESPECIFICADAS Y DISLIPIDEMIA). Lo anterior dentro de los dos (2) días previos a la prestación y práctica de los servicios requeridos."

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la Nueva EPS con los siguientes argumentos esenciales:

Los servicios autorizados por el a quo: transporte, transporte interurbano, viáticos, alojamiento, alimentación y emolumentos, son servicios no salud que no deben ser asumidos por la EPS.

No se tuvo en cuenta el principio de solidaridad. Les corresponde a los familiares asumir el apoyo económico cuando el actor demuestra no tener. No se acreditó que el accionante o núcleo familiar no se encuentren en condiciones de sufragar los gastos solicitados.

Puntualiza que no se evidencia solicitud medica de transporte, ni se indica que el accionante debe asistir a las citas programadas con acompañante.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

Tutela segunda instancia

Accionante: Petronila Veilla Martínez

Afectada: Ana Morelia Zolorzano

Accionado: Nueva EPS y otra

Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084

(N.I. TSA 2022-0644-5)

2. Problema jurídico planteado

La Sala resolverá si es procedente la orden impuesta a la Nueva EPS en protección de los derechos fundamentales de la afectada.

3. Solución del problema jurídico.

La Sala considera acertada la decisión impugnada en punto de conceder los gastos de transporte, alimentación y alojamiento para Ana Morelia Zolórzano y su acompañante.

La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, prestado bajo la dirección, coordinación y control del Estado, supeditados a los principios de eficiencia, universalidad, y solidaridad. Igualmente, la Corte a catalogado al derecho a la salud como fundamental, que debe tener un acceso oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios.

Los gastos de transporte, alimentación y alojamiento de la usuaria para la asistencia a citas y tratamientos médicos, hacen parte de las condiciones que presenta el principio de integralidad establecido en la Ley 1751 de 2016 reiterado jurisprudencialmente¹, que se encuentra orientado a asegurar la prestación del servicio, brindando condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento y todo lo necesario para tener un nivel alto de salud.

Se está vulnerado el derecho a la salud, pues con el no pago de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para ella y su

¹ Sentencia T-259 de 2019.

Tutela segunda instancia

Accionante: Petronila Veilla Martínez

Afectada: Ana Morelia Zolorzano

Accionado: Nueva EPS y otra

Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084

(N.I. TSA 2022-0644-5)

acompañante por parte de la EPS para asistir a las citas y tratamientos con especialistas en la ciudad de Medellín, constituye una barrera administrativa, ya que no cuenta con los recursos económicos para hacerlo, y de no asistir a las citas y procedimientos se pone en riesgo su salud.

Los tratamientos médicos prescritos por su médico tratante y la remisión con cada una de las especialidades necesarias para el cumplimiento al tratamiento requerido, ha sido efectuado directamente por los galenos adscritos a la Nueva EPS. Ahora, como las especialidades no se encuentran en la misma municipalidad donde reside la afectada, se debe desplazar hasta la ciudad de Medellín donde se encuentran los especialistas que la tratan.

La Corte Constitucional² en pro del principio de integralidad ha dejado expresa la obligación de la entidades de salud de suministrar los servicios de transporte, alojamiento, alimentación y acompañamiento. Indicó que en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside.

Sin embargo, para la entidad garantizar el servicio de transporte, a la afectada debe de presentar unas circunstancias específicas: *“(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la*

² Sentencia T-228 de 2020, Corte Constitucional de Colombia, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Tutela segunda instancia

Accionante: Petronila Veilla Martínez

Afectada: Ana Morelia Zolorzano

Accionado: Nueva EPS y otra

Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084

(N.I. TSA 2022-0644-5)

vida, la integridad física o el estado de salud del usuario"³. Es evidente que los procedimientos y tratamientos ordenados por el médico tratante son necesarios según las patologías que padece la paciente. La afectada informó no contar con los recursos suficientes para el traslado, lo que no fue desmentido por la entidad. Igualmente, de no realizarse el traslado pondría en riesgo su vida ya que es una paciente de la tercera edad con múltiples patologías.

Frente a la solicitud de autorización de acompañante y el cubrimiento de los gastos de estadía, la Corte también ha precisado un conjunto de condiciones que permiten hacer operativa esa garantía: *"(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado."*⁴

Según se observó de la historia clínica y lo informado en el trámite, Ana Morelia Zolorzano además de la cantidad de patologías que padece actualmente, es una persona de la tercera edad; esta condición aumenta el riesgo de presentar una caída o cualquier evento que pueda alterar su condición de salud. Es indispensable un acompañante para acercarse a los diferentes centros de salud. Se evidencia las condiciones de fragilidad de la afectada, no solo por el padecimiento de las patologías que lo aquejan, sino porque él y su familia no tienen los recursos económicos para sufragar los gastos que demandan el transporte para acceder el tratamiento médico ordenado según las patologías que padece.

³ Sentencia T-228 de 2020

⁴ *Ibíd*em

Tutela segunda instancia

Accionante: Petronila Veilla Martínez

Afectada: Ana Morelia Zolorzano

Accionado: Nueva EPS y otra

Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084

(N.I. TSA 2022-0644-5)

Sin necesidad de más consideraciones, esta Sala confirmará el fallo impugnado emitido por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Berrío Antioquia.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

Tutela segunda instancia
Accionante: Petronila Veilla Martínez
Afectada: Ana Morelia Zolorzano
Accionado: Nueva EPS y otra
Radicado: 05 579 31 04 001 2022-00084
(N.I. TSA 2022-0644-5)

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado

Sala 005 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 007 Penal

Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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

Código de verificación: **d021899e4f128aac7e41a0958ba57ebff131fb3c9a364e7ce70f7b3857d33eeb**

Documento generado en 14/06/2022 03:57:41 PM

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

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



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CONSTITUCIONAL

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós

Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Aprobado en Acta N° 51

Proceso	Tutela
Instancia	Segunda
Accionado	Oficina de Catastro Antioquia, Secretaria de Hacienda Marinilla Ant., Secretaria de Planeación Marinilla Ant., Personería Marinilla Ant., Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-
Radicado	05 440 31 04 001 2022 00090 00 N.I. TSA 2022-0638-5
Decisión	Decreta nulidad

ASUNTO

La Sala resolverá la impugnación presentada por la accionada Secretaria de Planeación Marinilla Antioquia en contra de la decisión proferida el 10 de mayo de 2022 emitida por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla Antioquia, que amparó los derechos fundamentales solicitados.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN Y DECISIÓN IMPUGNADA

1. Expone el actor haber solicitado ante las entidades accionadas solución al pago de impuesto de un bien con matrícula 018-77383 expropiado por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-, pero no se ha brindado respuesta de fondo.

Solicita la protección de su derecho fundamental de petición, requiriendo se ordene a las accionadas brinden respuesta a su petición del 5 de abril de 2022. En las peticiones solicitó: *“se actualice la base catastral con la realidad del proceso de expropiación donde el inmueble fue entregado como lo indica el artículo 399 del Código General dentro del proceso con el rad 696-2016 del Juzgado Civil Laboral de Circuito de Marinilla (...)-**Que se reliquide el valor de las 25 cuentas vencidas por un valor de \$104.861.645, teniendo en cuenta el área expropiada del terreno la destrucción total del HOTEL EL GRAN CONFORT y el área de terreno que me queda de 151 m2 sin ninguna construcción y sin intervención por encontrarse el litigio.** -En la actualidad me encuentro muy perjudicado toda vez que me destruyen una fuente de ingresos como era EL HOTEL EL GRAN CONFORT y me siguen haciendo cobros por 25 cuentas vencidas por algo que no existe y fue entregado a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI- y no de forma voluntaria sino por autoridad de ley.”* (...)

2. El Juzgado Penal del Circuito de Marinilla Antioquia amparó el derecho solicitado por el actor e informó:

*“La Oficina de Planeación del municipio de Marinilla no ha brindado una respuesta de fondo respecto a la solicitud concreta del peticionario, pues es evidente que hasta el 02 de mayo de 2022 la Oficina de Planeación del municipio de Marinilla decidió solicitar el expediente completo del caso del señor GÓMEZ GÓMEZ, **para definir si en realidad procede o no la reliquidación del impuesto predial, que preocupa al tutelante, toda vez que indica que ese bien desde el 2016 es de uso público.**”* (negritas propias)

De acuerdo con lo anterior decidió:

“...ORDENAR a la Oficina de Planeación del municipio de Marinilla para que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda a realizar todas las actividades administrativas tendientes a la resolución del caso del señor Gómez Gómez y de manera concreta se brinde una respuesta congruente y definitiva según el análisis que se efectúe del expediente del proceso...”

DE LA IMPUGNACIÓN

El fallo proferido en primera instancia fue impugnado por la Oficina de Planeación del municipio de Marinilla. Indicó lo siguiente:

Se está desconociendo los argumentos y pruebas expuestas en la respuesta que se emitió al accionante el 21 de abril de 2022 con radicado municipal N° 3666, enviada mediante el correo electrónico elkingomezr@hotmail.com.

La Oficina de Catastro no tiene competencia para pronunciarse frente a la reliquidación de los impuestos prediales. Actualmente todas las actualizaciones catastrales están debidamente realizadas en el folio de matrícula inmobiliaria y todo se le ha informado en los diferentes oficios con los cuales se ha dado respuesta al funcionario.

No es posible que se proceda a reliquidar conceptos de tributos, ya que competencia exclusiva de hacienda. La Secretaría de Planeación-Subsecretaria de Catastro dio la respuesta al peticionario. Frente a la reliquidación solicitada, no se pronunció por no ser la competente para ello.

Afirma haber dado respuesta de fondo a la solicitud del actor.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sería del caso decidir la impugnación interpuesta por la Secretaria de Planeación Marinilla Antioquia contra la decisión proferida dentro del presente asunto, sino fuera porque se observa que durante el trámite y decisión se incurrió en una irregularidad sustancial que afecta de nulidad la actuación surtida.

Lo anterior se debe a que, a pesar de haberse accionado a la Secretaría de Hacienda del municipio de Marinilla, no le fue comunicado el auto de admisión, ni notificado el fallo de tutela. Era necesario la notificación del faltante. Aun no se ha resuelto la solicitud de reliquidación de impuestos por no ser competencia de las demás entidades accionadas. Según advirtió la

autoridad impugnante, la entidad encargada de pronunciarse frente a ese trámite, es la Secretaría de Hacienda Municipal de Marinilla Antioquia.

En ese sentido se informó en la impugnación que:

*“Es importante aclarar que la Oficina de Catastro no tiene competencia para pronunciarse frente a la reliquidación de los impuestos prediales, actualmente todas las actualizaciones catastrales están debidamente realizadas en el folio de matrícula inmobiliaria y todo se le ha informado en los diferentes oficios con los cuales se ha dado respuesta al funcionario. **No es posible que esta dependencia proceda a reliquidar conceptos de tributos, es competencia exclusiva de hacienda.**”*. (negrilla fuera del texto original)

De modo que la falta de comunicación de la admisión de tutela a la entidad accionada (Secretaría de Hacienda de Marinilla Antioquia) era indispensable. Del trámite se observa que la Secretaría de Hacienda es la encargada de brindar la información faltante al afectado.

Con respecto al tema, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional en Auto No. 132A de 2007, indicó:

“Por ende, puede decirse que la falta u omisión en la notificación de las decisiones proferidas en el trámite de una acción de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo en la misma, surge como una irregularidad que no sólo vulnera el debido proceso, sino que puede llegar a constituirse en una verdadera denegación de justicia, a más de comprometer otros derechos de quienes no pudieron intervenir en el trámite de la misma por desconocimiento de tal actuación judicial. Por ello, cuando la providencia con la cual se admite una acción de tutela y se da inicio al trámite de la misma, deja de notificarse a las partes o terceros con interés legítimo, implica que quienes no fueron notificados, no tienen la posibilidad de intervenir en la misma, desconociéndoseles el debido proceso y de paso, pudiendo afectar otros derechos fundamentales cuya afectación podría suponer una

clara violación de los mismos.

“Cuando se presenta la situación anteriormente descrita, se configura una causal de nulidad de lo actuado, con la consecuente necesidad de reiniciar toda la actuación, previa integración del contradictorio por parte del juez, para notificar la actuación a todas las partes, así como a los terceros con interés legítimo en el proceso. Ciertamente, de esta manera se asegura el pleno ejercicio de derecho de defensa por cuenta de todos los intervinientes en el proceso, asegurándose así la posibilidad de proferir una sentencia de fondo con plena capacidad para proteger los derechos fundamentales invocados por el accionante como violados”.

Por ahora entonces, esta Sala no se pronunciará en torno a la impugnación propuesta por la parte recurrente, pues no hay duda de que el juez incurrió en la irregularidad prevista en el artículo 133 numeral 8 del Código General del Proceso, por falta de debida integración del contradictorio como parte esencial del debido proceso y el derecho a la defensa.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD del trámite constitucional realizado por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla Antioquia en la presente acción de tutela, por la falta de notificación de una de las partes interesadas, esto es, la Secretaría de Hacienda de Marinilla Antioquia.

SEGUNDO: Remítase el expediente al Juzgado de origen, para que subsane la irregularidad advertida a partir del auto que admitió la demanda de tutela, dejando a salvo las pruebas practicadas y aportadas a la actuación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

Código de verificación: **f49844822d591ab7347336630363227d24379c68390bd9f532c225cb96c9f7fd**

Documento generado en 14/06/2022 03:57:24 PM

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, catorce (14) de junio de dos mil veintidós

**Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 51

Proceso	Auto Interlocutorio Ley 906 de 2004
Asunto	Resolver impedimento
Radicado	05-001-60-99150-2021-51067 (N.I. T.S.A. 2022-0777-5)
Decisión	Infundado

ASUNTO

La Sala resolverá de plano el impedimento propuesto por el Juez Penal del Circuito de Marinilla – Antioquia, amparado en inciso 2° del numeral 1° del artículo 250 de la Constitución, desarrollado legalmente en la causal 13 del artículo 56 del C.P.P., para fungir como Juez de conocimiento en el presente asunto.

ANTECEDENTES RELEVANTES

El 18 de mayo del año 2022, dentro de este proceso, el Juez Penal del Circuito de Marinilla - Antioquia, actuando como juez de control de garantías de segunda instancia, declaró desierto, por indebida sustentación, el recurso de apelación presentado por la defensa en contra de la medida de aseguramiento, de detención preventiva en establecimiento carcelario, impuesta por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Marinilla.

Como el escrito de acusación fue radicado ante el Juzgado que resolvió la impugnación acabada de citar, el titular de tal Despacho, mediante auto de la misma fecha, con fundamento en el inciso 2º del numeral 1º del artículo 250 de la Constitución, se declaró impedido para asumir el conocimiento del caso y lo remitió para que fuera repartido entre los jueces penales del circuito del lugar más cercano.

En consecuencia, el asunto fue asignado al Juez Segundo Penal del Circuito de Rionegro - Antioquia, funcionario que, mediante auto del 10 de junio siguiente, no aceptó el impedimento propuesto y remitió el proceso a esta Corporación para lo pertinente.

Para soportar tal providencia, adujo que la causal invocada, numeral 13 del artículo 56 del C.P.P.,¹ no opera de manera automática, siendo necesaria una real afectación a la imparcialidad. El Juez Penal del Circuito de Marinilla, en su rol de segunda instancia como juez de control de garantías, no valoró los medios de conocimiento con vocación de prueba, la materialidad de la conducta ni la responsabilidad del procesado, limitándose a analizar que la recurrente no cumplió con la carga argumentativa necesaria para

¹ El Juez de Marinilla se limitó a dar cuenta del fundamento constitucional pero no legal del impedimento propuesto, sin embargo, el Juez de Rionegro, acertadamente, aduce que tal norma constitucional se desarrolla en la causal del numeral 13 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

desatar la apelación contra la medida de aseguramiento impuesta en primera instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Se anuncia desde ya que el impedimento planteado resulta infundado. Para soportar debidamente tal anuncio se precisa que, en desarrollo de lo dispuesto en inciso 2º del numeral 1º del artículo 250 de la Constitución, la causal sobre la que se desarrollará el análisis es la prevista en el numeral 13 del artículo 56 del C.P.P., la cual dispone:

"Que el juez haya ejercido el control de garantías o conocido de la audiencia preliminar de reconsideración, caso en el cual quedará impedido para conocer el juicio en su fondo."

Teniendo en cuenta que la finalidad de la causal es garantizar a las personas que el Juez que resuelva su caso sea imparcial, libre de preconceptos o actuaciones que condicionen su ánimo de decisión, recientemente la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los siguientes términos:

"(...) la causal no puede operar de manera automática, por la simple intervención del funcionario en cualquier diligencia anterior a la etapa de juzgamiento, pues, para su configuración, se requiere que la intervención anterior recaiga sobre aspectos esenciales que permitan anticipar un criterio definido de valoración, por ejemplo, con relación a la existencia de la conducta punible o la responsabilidad del procesado, concepto que necesariamente surgirá del estudio o

contacto con los elementos materiales de prueba, evidencia física o información legalmente obtenida durante la investigación.”²

Ahora bien, el 18 de mayo del año 2022, el Juez Penal del Circuito de Marinilla, actuando como Juez de Control de Garantías en segunda instancia, declaró desierto el recurso de apelación presentado por la defensa contra la medida de aseguramiento impuesta a CASTRILLÓN DELGADO.

En su providencia el Juez destacó que el apelante no propuso una verdadera confrontación a los fundamentos de la primera instancia para privar de la libertad preventivamente al procesado en centro de reclusión, motivo por el cual, resultaba imposible adentrarse en el análisis de algún error concreto del Juez Municipal al imponer la medida de aseguramiento.

En esos términos, el objeto de su decisión prescindió de la necesidad de valorar los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida en relación con aspectos sustanciales propios de la etapa de juzgamiento, es decir, sobre la existencia del hecho o la responsabilidad del imputado.

Consecuente con ello, es evidente que no resolvió de fondo la apelación, pues su actuar se circunscribió a establecer si la fundamentación del recurso cumplía con los requisitos básicos para la procedencia de su análisis, aspecto que dista de los temas de orden sustancial que competen a la etapa de juicio.

Véase que el Juez Penal del Circuito de Marinilla se limitó a sintetizar la audiencia de imposición de medida de aseguramiento desarrollada ante el Juez de primera instancia, dando cuenta de las solicitudes de

² SP CSJ radicado 59567 del 19 de mayo de 2021, AP2018-2021, M.P. Patricia Salazar Cuéllar, reiterado lo dicho en radicado 58390 del 4 de noviembre de 2020, AP2978-2020, M.P. Fabio Ospitia Garzón.

las partes, la decisión de primera instancia, y concluyendo la imposibilidad de resolver de fondo la apelación por indebida sustentación.

Entonces, su actuar no implicó asumir una posición definida que estructure un criterio anticipado de su parte respecto a la posible participación del procesado en los hechos jurídicamente relevantes, o algún otro aspecto sustancial del caso.

En ese orden, no se advierte que la actuación del funcionario judicial tocara con elementos esenciales del proceso que comprometan su imparcialidad en la etapa de juicio. Siendo así, es claro que en el presente asunto, su objetividad para asumir el conocimiento de la etapa de juzgamiento no se encuentra en entredicho, aun cuando eventualmente actuó como juez de control de garantías en segunda instancia dentro del mismo proceso.

Por lo tanto, le asiste razón al Juez del Juez Segundo Penal del Circuito de Rionegro – Antioquia respecto del impedimento propuesto. Sin necesidad de más consideraciones, se declarará infundado el impedimento manifestado por el Juez Penal del Circuito de Marinilla, quien en consecuencia, no se debe sustraer del conocimiento del asunto.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo 2 del acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión, se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo a la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el impedimento propuesto por el Juez Penal del Circuito de Marinilla – Antioquia.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE la actuación al Juzgado de origen para lo de su competencia.

TERCERO: Se comunicará lo resuelto al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro – Antioquia.

Contra esta providencia no procede ningún recurso.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia
Firma Con Aclaración De Voto

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

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

Código de verificación: **f2bf97c3a58ca1fd5a44951b838e11d4e64fd7562a8f59b8b9ef01a7f9d19b03**

Documento generado en 14/06/2022 03:57:50 PM

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