

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 133

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
2022-1053-1	Tutela 1ª instancia	LUCELLI DEL SOCORRO OSORNO LONDOÑO Y OTROS	JUZGADO 1º PENAL CIRCUITO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA Y O	Remite por competencia	Julio 29 de 2022
2022-0922-1	Acción de Revisión	CARLOS ANDRÉS TORRES ACEVEDO	JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE SANTAFÉ DE ANTIOQUIA	Repone providencia. Admite revisión	Julio 29 de 2022
2022-0871-3	Tutela 2ª instancia	ADRIANA VALENCIA RAMÍREZ	COLPENSIONES Y OTROS	Revoca fallo de 1º instancia	Julio 29 de 2022
2022-0891-3	Tutela 2ª instancia	LUIS FERNANDO ARBELÁEZ LONDOÑO	INPEC Y OTROS	Revoca fallo de 1º instancia	Julio 29 de 2022
2020-1142-3	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JUAN DAVID PAVAS	Fija fecha de publicidad de providencia	Agosto 01 de 2022
2022-0867-3	Tutela 1ª instancia	ALFONSO LÓPEZ CASTAÑO	JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CAREPA ANTIOQUIA Y OTRO	Concede recurso de apelación	Agosto 01 de 2022
2022-1069-3	Tutela 1ª instancia	GILBERTO ALONSO GARCÍA BERRIO	.	Inadmite acción de tutela	Agosto 01 de 2022

2022-0978-4	Tutela 1º instancia	HÉCTOR MOSQUERA MORENO	FISCALÍA 28 ESPECIALIZADA DE APARTADÓ ANT Y OTRO	Niega amparo solicitado	Agosto 01 de 2022
2022-0999-4	tutela 1º instancia	WUILLY WUILLIAM SALAZAR MORILLO	FISCALÍA 167 ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA Y OTROS	Niega amparo solicitado	Agosto 01 de 2022
2022-0436-6	Sentencia 2º instancia	FRAUDE PROCESAL	LUIS ALFREDO MESA GARCIA Y OTRO	Modifica sentencia de 1º instancia	Agosto 01 de 2022
2022-0380-6	Sentencia 2º instancia	HOMICIDIO	ALEJANDRO FERNANDEZ MUÑOZ	Confirma sentencia de 1º instancia	Agosto 01 de 2022

FIJADO, HOY 02 DE AGOSTO 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 DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 151

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00324 **(2022-1053-1)**

Afectado: **LUCELLI DEL SOCORRO OSORNO LONDOÑO Y OTROS**

Los señores LUCELLI SOCORRO OSORNO LONDOÑO, RUBIELA DE JESUS RESTREPO ÁLZATE, ARNULFO ANTONIO BETANCUR HERNÁNDEZ Y JUAN DAVID GARCÍA RESTREPO, instauraron la presente acción de tutela contra del JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO Y LA FISCALÍA ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, en procura de la protección de su derecho constitucional, advirtiendo que en el cuerpo del escrito tutelar lo que se duelen los accionantes es que apelaron la decisión tomada por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio y se fue en apelación para el Tribunal Superior Sala Extinción de Dominio, y hasta la fecha no se han pronunciado del recurso presentado, situación que es necesaria para tomar una decisión.

Por ello, la Sala se abstendrá de asumir conocimiento de este asunto, toda vez que esta Magistratura carece de competencia para resolver el problema suscitado.

Ahora, si bien la acción de tutela va dirigida contra del Juzgado Primero del Circuito Especializado de Extinción de Dominio y la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio, también es

claro que la queja presentada por los accionantes es porque apelaron la decisión proferida por el Juzgado y el Tribunal Superior no se ha pronunciado de su recurso, lo que implicaría vincular al Tribunal Superior de Bogotá Sala de Extinción de Dominio, para que ejerza su contradictorio, De ahí, entonces, que la acción de tutela es contra del Tribunal Superior de Bogotá Sala de Extinción de Dominio, y como se puede observar en el Decreto 333 de 2021, que establece las reglas de reparto, se tiene que:

ARTÍCULO 1°. Modificación del artículo [2.2.3.1.2.1](#) del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo [37](#) del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

5. Las acciones de tutela dirigidas contra los jueces o Tribunales serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional.

Por ende, para los efectos previstos en el mencionado decreto, por lo que deviene evidente que es en la Corte Suprema de Justicia a quienes compete conocer del presente trámite constitucional.

Así las cosas, como a la acción debe vincularse el TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, será, entonces, la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal ® a donde habrá de remitirse la presente actuación.

En razón de lo anterior, esta Sala se declarará incompetente para conocer de la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR QUE ESTA SALA NO ES COMPETENTE para asumir el conocimiento de la acción de tutela que promueve los señores LUCELLI SOCORRO OSORNO LONDOÑO, RUBIELA DE JESUS RESTREPO ÁLZATE, ARNULFO ANTONIO BETANCUR HERNÁNDEZ Y JUAN DAVID GARCÍA RESTREPO contra del JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO Y LA FISCALÍA ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.

SEGUNDO: SE DISPONE REMITIR, por secretaría, las diligencias a la HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL por tratarse del competente para conocer del presente trámite constitucional en primera instancia y conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: Se comunicará esta decisión al interesado.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE 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: **fbcfbfa4825ccd1f7ef9f30827877b0b105bb7ec153a49d4bd36eba18daaf37f**

Documento generado en 29/07/2022 05:53:42 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

Medellín, veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 150

RADICADO : 05000-22-04-000-2022-00286 (2022-0922-1)
ACCIONANTE : CARLOS ANDRÉS TORRES ACEVEDO
DELITO : CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS
LEGALES Y PECULADO POR APROPIACIÓN
ASUNTO : RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA
AUTO QUE INADMITIÓ ACCIÓN DE REVISIÓN

LA DEMANDA

El apoderado especial del condenado CARLOS ANDRÉS TORRES ACEVEDO, presentó demanda de revisión e invocó la causal prevista en el numeral 3º del artículo 192 del Código de Procedimiento Penal, ley 906 de 2004, contra la sentencia condenatoria de instancia.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

A través del auto de fecha julio 13 del año en curso, esta Sala inadmitió la demanda de revisión instaurada, luego de precisar que

analizada la documentación presentada con la demanda, se observó que no se acompañó a la misma, la copia del fallo con la constancia de ejecutoria de la decisión.

Es que si la acción de revisión es un mecanismo judicial especial que implica una excepción al principio de la cosa juzgada, es requisito indispensable que la sentencia se encuentre ejecutoriada y para tener seguridad de ello, la norma exige que se anexara a la demanda la respectiva copia del fallo expedido por el despacho con la debida constancia de ejecutoria.

En consecuencia, la Sala inadmitió la demanda de revisión interpuesta por el apoderado del señor CARLOS ANDRÉS TORRES ACEVEDO.

EL RECURSO

El apoderado especial de CARLOS ANDRÉS TORRES ACEVEDO, mediante correo electrónico de fecha 27 de julio indica:

“PEDRO NEL OSPINA DEDERLE, varón, mayor domiciliado y residente en la ciudad de Medellín, identificado tal cual como aparece al pie de mi correspondiente firma, respetuosamente me permito presentar ante el despacho el recurso de reposición a el auto mediante acta 136 del 13 de julio de 2022,

allegando copia del documento del juzgado promiscuo de circuito con funciones de conocimiento, del municipio de santafe de antioquia”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para la Sala es claro que el recurso de reposición constituye un medio otorgado por la ley a los sujetos procesales para que provoquen un nuevo examen de la providencia a partir de los argumentos expuestos en la sustentación, a fin de que el funcionario tenga la oportunidad de corregir los errores en que haya podido incurrir.

Así, el impugnante está obligado a señalar de manera clara y precisa los motivos por los cuales estima que se debe revocar, modificar o aclarar la providencia recurrida, lo que le implica abordar los fundamentos de la decisión atacada, con el propósito de conseguir que ésta sea cambiada en alguno de los sentidos ya indicados.

Con base en esas premisas, si bien se advierte que el apoderado especial de CARLOS ANDRÉS TORRES ACEVEDO no presentó argumento alguno a fin de desvirtuar las razones expuestas en el auto impugnado que motivaron la inadmisión de la demanda de revisión, o presentó explicación alguna tendiente a demostrar que la

decisión impugnada amerita una corrección, esta Sala, atendiendo el principio de economía procesal y al advertir que el motivo de inadmisión fue el no cumplimiento de un requisito objetivo, como lo fue no anexar copia del fallo con la debida constancia de ejecutoria y en virtud a que se allegó copia de sentencia con constancia expedida por el Secretario del Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa fe de Antioquia de fecha de 26 de julio de 2022, mediante la cual expresamente consagra: *“La copia de la sentencia 027 emitida el 19 de agosto de 2020, es fiel copia de su respectivo original, que reposa dentro del proceso con C.U.I. 05 001 60 00000 2019 00700 que por los delitos de PECULADO POR APROPIACION Y CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES, adelantó en contra de CARLOS ANDRES TORRES ACEVEDO.*

Dicha sentencia fue notificada en ESTRADOS y alcanzó ejecutoria el mismo día de su emisión, es decir el 19 de agosto de 2020”, procederá a modificar la decisión.

Por lo anterior, sin necesidad de mayor esfuerzo puede verse que subsanado el requisito de falta de sentencia con constancia de ejecutoria dentro del término oportuno, la Sala procederá a **REPONER** la decisión emitida el 13 de julio de 2022 mediante la cual se había inadmitido la demanda de revisión y como una vez revisado de manera preliminar el libelo, se tiene que, conforme con lo reglado en el artículo 194 de la Ley 906 de 2004, se cumplen los requisitos formales mínimos para la admisión, se procederá a **ADMITIR** la demanda de revisión interpuesta mediante apoderado por el señor CARLOS ANDRES TORRES ACEVEDO.

Así la cosas, **SOLICÍTESE** al Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa fe de Antioquia el proceso objeto de revisión y **DISPÓNGASE**

la notificación de la presente decisión, de la manera en que lo señala el artículo 195 del Código de Procedimiento Penal.

En razón y mérito de lo expuesto y sin necesidad de más consideraciones, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Antioquia,

RESUELVE

PRIMERO: REPONER la decisión emitida el 13 de julio de 2022 mediante la cual se había inadmitido la demanda de revisión presentada y en consecuencia se **ADMITE** la demanda de revisión interpuesta mediante apoderado por el señor CARLOS ANDRES TORRES ACEVEDO.

SEGUNDO: SOLICITAR al Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa fe de Antioquia el proceso objeto de revisión.

TERCERO: DISPONER la notificación de la presente decisión, de la manera en que lo señala el artículo 195 del Código de Procedimiento Penal.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE

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: **83901765b194d17ee8f54f31d82d4cd60cbd8f0f99af832d982dadcebafebddd2**

Documento generado en 29/07/2022 05:53:32 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**

N.I.	2022-0871-3
Radicado	05 615 31 04 002 2022 00055.
Accionante	Adriana Valencia Ramírez
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Asunto	Impugnación fallo de tutela
Decisión	Revoca

Medellín, veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022)

Aprobado mediante Acta N° 189 de la fecha

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la accionada¹ contra la sentencia de tutela de 15 de junio de 2022², emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro, que decidió amparar el derecho fundamental al debido proceso de la señora Adriana Valencia Ramírez

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifiesta la accionante que³, el día 9 de diciembre de 2021 radicó ante Colpensiones solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral.

¹ PDF N° 12 del expediente digital.

² PDF N° 09 del expediente digital.

³ PDF N° 02 del expediente digital.

El 29 de diciembre de 2021 se le solicitó la historia clínica por parte de la accionada y el 22 de febrero de 2022 allegó la documentación requerida.

El 11 de mayo requirió un pronunciamiento y el 24 de ese mismo mes y año la accionada respondió la solicitud e indicó que, no se realizaba la calificación de pérdida de capacidad laboral por cuanto obra concepto médico favorable, la accionante no ha alcanzado la mejoría médica máxima, no ha terminado el proceso de rehabilitación integral, ni tampoco el de adaptación mediante terapia física, terapia ocupacional o terapia fonoaudiológica.

Refiere la parte actora que, Colpensiones emitió un dictamen atentando contra su derecho al debido proceso, por cuanto en la historia clínica aportada figura que, contrario a lo manifestado por la accionada, cuenta con concepto de rehabilitación desfavorable.

Peticiona el amparo de sus derechos constitucionales y, por consiguiente se emita orden que determine a la **AFP Colpensiones** a realizar calificación de pérdida de capacidad laboral.

ACTUACIÓN RELEVANTE

1. El Juzgado Segundo Penal Circuito de Rionegro - Antioquia, mediante auto adiado 06 de junio de 2022⁴, avocó el conocimiento del presente trámite y ordenó correrle traslado a la demandada de la solicitud de amparo constitucional junto con sus anexos.

2. El 09 de junio de 2022 la Directora del área de acciones constitucionales de la **AFP Colpensiones** manifestó no haber vulnerado derechos fundamentales de la libelista, por cuanto verificado el sistema de

⁴ PDF N° 03 del expediente digital.

información de la entidad, evidenció que la gestora aún no ha terminado el tratamiento médico para su recuperación y por lo tanto no es posible realizar pérdida de capacidad laboral.

Adujo que, cuenta con concepto de rehabilitación favorable y según la historia clínica aportada, especialmente la que reposa del 13 de enero de 2022, la accionante padece luxación recidivante de la rótula con pop de cirugía de reconstrucción ligamento patelo femoral, la cual está en manejo de rehabilitación y dolor.

No cumple criterio de Mejoría Medica Máxima, ya que el médico tratante determinó que, su tratamiento farmacológico y/o quirúrgico es de tipo curativo o correctivo y, una vez finalizado, podrá alcanzar una recuperación satisfactoria de su estado de salud.

Solicita se declare improcedente la protección invocada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 15 de junio hogaño⁵, el juzgado de primera instancia amparó los derechos fundamentales de la accionante y ordenó a Colpensiones que, en el término de 48 horas dé continuación al trámite de calificación de pérdida capacidad laboral de la señora Adriana Valencia Ramírez, informándole la fecha de asignación de la cita para dicho trámite.

Indicó que, contrario a la respuesta brindada por Colpensiones, el médico tratante de la afiliada indicó en la casilla de pronóstico, que el mismo era “desfavorable”; razón por la cual, conforme con los lineamientos legales y jurisprudenciales no puede la accionada postergar el trámite de calificación, el cual es considerado como un derecho que tiene toda

⁵ Folio 209 a 226, ibídem.

persona, para la realización efectiva de otras garantías fundamentales como la salud, la seguridad social y el mínimo vital.

DE LA APELACIÓN

La accionada⁶ consideró que no es procedente continuar con el estudio de calificación, pues Adriana Valencia Ramírez no ha terminado el tratamiento médico para su recuperación.

Estima además que, con la solicitud se pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos que son de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para ello, por lo que se debe declarar la improcedencia de la acción de tutela; emitir un fallo amparando los derechos de la solicitante, invade la órbita del juez ordinario y su autodomínio, pero además excede las competencias del juez constitucional.

CONSIDERACIONES

Competencia

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991⁷, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

⁶ PDF N° 009 del expediente digital.

⁷ Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

De otro lado, esta Corporación tiene la competencia para pronunciarse conforme a lo previsto por el artículo 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991, al tener la condición de superior funcional del despacho de primera instancia.

Del caso concreto

Inicialmente se hace necesario precisar que la acción de tutela es un mecanismo legal, cuya función es posibilitar a los colombianos la obtención de sus derechos fundamentales, mediante un procedimiento preferente y sumario que permita una pronta solución a las vulneraciones o amenazas que presenten las personas en sus derechos fundamentales. Sin embargo, este procedimiento ha sido dotado con la calidad de subsidiario. Es decir, que a ella solo habrá lugar cuando no se conste con mecanismos judiciales alternos, o si bien existiendo, sea acreditado por el interesado la existencia de un perjuicio irremediable que requiera una intervención inmediata.

Luego, el carácter subsidiario tal y como lo ha expresado la Corte en varias de sus sentencias, autoriza el uso de la acción de tutela en alguna de las siguientes hipótesis: (i) cuando no exista otro medio de defensa judicial que permita resolver el conflicto relacionado con la supuesta vulneración de un derecho fundamental; o cuando, aun existiendo; (ii) dicho mecanismo no resulta eficaz ni idóneo para la protección del derecho; o cuando, incluso, (iii) a pesar de brindar un remedio integral, sea necesaria la intervención transitoria del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En el asunto sub-judice, la discusión que se propone gira en torno a la práctica de la calificación de pérdida de capacidad laboral pretendida por la señora Adriana Valencia Ramírez, cuya realización le fue negada por parte de Colpensiones, bajo el argumento de que, aún estaban tratamientos

pendientes por realizarse para mejorar sus condiciones de salud y se echa de menos el concepto de rehabilitación desfavorable.

En materia de controversias que pueden suscitarse con ocasión de la prestación de los servicios de seguridad social entre los afiliados y las entidades administradoras o prestadoras, el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo señala que la competencia para resolverlas está en cabeza de la jurisdicción ordinaria laboral. Asimismo, el legislador atribuyó a los jueces de la misma especialidad la resolución de conflictos entre otros actores del sistema, como beneficiarios, usuarios y empleadores, exceptuando aquellos conflictos que se deriven de la responsabilidad médica y las relacionadas con contratos.⁸

De esta manera, la calificación por pérdida de capacidad laboral constituye una obligación derivada del sistema de seguridad social, de suerte que los eventuales conflictos que puedan surgir entre las entidades que, según el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, se encuentran obligadas a emitir tal dictamen, y el afiliado que lo solicita, son ejemplos de controversias que corresponde conocer a la jurisdicción ordinaria laboral, según la regla de competencia previamente mencionada y que hace parte del Código Procesal del Trabajo.⁹

En la cuestión que ocupa a la Sala, se observa que existe la posibilidad de que la señora Adriana Valencia Ramírez acuda ante la jurisdicción ordinaria para reclamar la práctica de la calificación de pérdida de capacidad laboral, mecanismo de defensa idóneo y eficaz para resolver la problemática planteada por la accionante, pues de las pruebas obrantes en el proceso no se observa que, la misma se encuentre en condición de debilidad manifiesta, ni tampoco obra elemento alguno que permita

⁸ Ley 1564 de 2012, art. 622, el cual modificó el artículo 2 de la Ley 712 de 2001.

⁹ Sentencia T-427/18

establecer una afectación inminente de los derechos fundamentales, pues su afiliación al Sistema de Salud está vigente y, en ese sentido, se encuentra garantizada la continuidad en la atención.

No se demostró una urgencia de las medidas, no se estableció, verbigracia si es madre cabeza de familia, mucho menos se indicó si se encuentra o no laborando, no se demostró que su situación financiera fuera apremiante, ni tampoco una potencial vulneración a su mínimo vital o a la salud. Por lo anterior, no resulta desproporcionado exigirle acudir a la vía ordinaria.

De tal suerte, esta instancia se apartará de la postura del operador de primer grado por medio de la cual amparó el derecho fundamental al debido proceso de la accionante y en su lugar procederá a declarar la improcedencia de la solicitud de amparo constitucional, al no haberse acreditado el requisito de subsidiariedad.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Rionegro - Antioquia el quince (15) de junio de dos mil veintidós (2022) y **DECLARAR IMPROCEDENTE**, por las razones expuestas en el presente fallo, la solicitud de amparo solicitado por la ciudadana Adriana Valencia Ramírez.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que contra la presente decisión no procede ningún recurso

TERCERO: REMITIR la actuación a Corte Constitucional para su eventual
revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada Ponente

(firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

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

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

Rene Molina Cardenas
Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellín - 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: **c07516c7211237bc5cba153d96ca392857b30fc39007f51b361a93c177af22d5**

Documento generado en 29/07/2022 05:45:52 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**

N.I.	2022-0891-3
Radicado	05 190 31 89 001 2022 00058
Accionante	Luis Fernando Arbeláez Londoño
Accionado	INPEC
Asunto	Impugnación fallo de tutela
Decisión	Revoca

Medellín, veintinueve (29) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Aprobado mediante Acta N° 190 de la fecha

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por las accionadas¹ contra la sentencia de tutela de 22 de junio de 2022², emitido por el **Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros - Antioquia**, que decidió tutelar los derechos fundamentales de la parte actora, y en consecuencia, ordenó al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC, Dirección Regional Noroeste, así como al Complejo Carcelario y Penitenciario de Alta y a la Cárcel y Penitenciaria de Mediana Seguridad de Santo Domingo asignar cupo carcelario al promotor.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifestó Sindi Cristina Vásquez, actuando en calidad de Personera Municipal de Guadalupe - Antioquia³ que, el 04 de abril de 2022 se realizaron audiencias preliminares en contra del señor Luis Fernando

¹ PDF N° 27 y 28 del expediente digital

² PDF N° 25 del expediente digital

³ PDF N° 27 y 28 del expediente digital

Arbeláez Londoño, fecha en la que se le dictó medida de aseguramiento en la Cárcel y Penitenciaria de Santo Domingo por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, sin embargo, continua recluido en la **Estación de Policía de Guadalupe** mientras se dispone su traslado a un centro carcelario.

En dicha esa Estación de Policía no existen condiciones dignas de alojamiento, pues solamente tiene capacidad para dos personas y de forma transitoria, pero en la actualidad hay otros cinco ciudadanos privados de la libertad, lo que genera condiciones de hacinamiento que vulnera los derechos fundamentales a la dignidad humana, la integridad personal, el debido proceso, el trabajo y la educación, la salud, a la resocialización, a la unidad familiar, a la salubridad, a la prohibición de tratos crueles e inhumanos y degradantes y a la intimidad personal.

Por lo anterior, requiere la protección de sus derechos fundamentales y se ordene a la **Dirección General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario**, al **Comando del Departamento de Policía Antioquia** y a la **Cárcel y Penitenciaria de Mediana Seguridad de Santo Domingo** realizar el traslado inmediato del ciudadano al establecimiento carcelario designado desde las audiencias preliminares.

ACTUACIÓN RELEVANTE

1. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros – Antioquia, el 25 de abril del año en curso⁴, asumió conocimiento del asunto y ofició a las entidades accionadas para que, en ejercicio de sus derechos de defensa y contradicción, procedieran a manifestarse respecto de los hechos expuestos en el escrito tutelar.

⁴ PDF N° 2 del expediente digital

2. El 27 de abril de los corrientes⁵, ordenó vincular a la Dirección de la Regional Noroeste del Inpec y el 03 de mayo de 2022 a la Alcaldía de Santo Domingo⁶.

3. La primera instancia profirió fallo⁷ tutelando el derecho fundamental al debido proceso del accionante y ordenó a Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, a la Dirección Regional Noroeste del Inpec, así como la Cárcel y Penitenciaria de Mediana Seguridad de Santo Domingo realizar los trámites necesarios y pertinentes, para que en el plazo de diez (10) días materialicen el traslado de Luis Fernando Arbeláez Londoño, a la Cárcel y Penitenciaria de Santo Domingo.

4. Esta Sala declaró la nulidad de lo actuado a partir de auto que admitió la demanda al advertirse que, no se había integrado debidamente el contradictorio y ordenó vincular al **Juzgado de Control de Garantías** que presidió las audiencias preliminares en contra del promotor, dejándose la salvedad que quedaban incólumes las pruebas y respuestas obtenidas en el trámite tutelar.

5. El 10 de marzo de 2022⁸ la primera instancia asumió conocimiento nuevamente de la actuación disponiendo la vinculación del Juzgado Promiscuo Municipal de Santo Domingo.⁹

El 15 de junio de 2022, vinculó además a la alcaldía Municipal de Guadalupe, la Unidad de Servicios Penitenciarios –USPEC –y a la Gobernación de Antioquia.

⁵ PDF N° 06 del expediente digital

⁶ PDF N° 09 del expediente digital

⁷ PDF N° 11 del expediente digital

⁸ PDF N° 18 del expediente digital

⁹ PDF N° 29 del expediente digital

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. El 26 de abril de 2022, el **coordinador de grupo de tutelas del INPEC¹⁰**, expuso que la Dirección General de la entidad que representa no ha vulnerado derechos fundamentales del promotor, pues no tiene legitimación por activa para atender el requerimiento del accionante. La competencia para los casos en que está relacionado un privado de la libertad al interior de una estación de policía es de los entes territoriales y respecto de traslados a centro penales, la responsabilidad recae sobre cada regional del **INPEC**, por lo tanto, solicita se nieguen las pretensiones del promotor y se desvincule a la dependencia que representa.
2. Mediante oficio del 28 de abril de 2022¹¹ la **Directora Regional del INPEC Noroeste**, dice que las personas que son privadas de la libertad en calidad de sindicados son responsabilidad de los entes territoriales, pues en el marco de sus competencias no le es posible asignar cupos a quienes se encuentran bajo esta categoría, en consecuencia argumenta falta de legitimación en la causa por pasiva y depreca la desvinculación del proceso constitucional.
3. El 25 de abril hogaño¹², el **Intendente y Jefe de Asuntos Jurídicos encargada de la Estación de Policía de Guadalupe**, expuso que no tiene competencia para atender funciones distintas a las contempladas en el artículo 218 de la Constitución Nacional, sin embargo, debido el estado de cosas inconstitucionales dentro del sistema penitenciario, ejercen la vigilancia de los sindicados en las instalaciones de las estaciones de policía.

¹⁰ PDF N° 05 del expediente digital

¹¹ PDF N° 07 del expediente digital

¹² PDF N° 08 del expediente digital

Aseguró que los sitios de reclusión al interior de esos recintos cumplen una función transitoria de retención mientras son dejados a disposición de las autoridades judiciales competentes y se legaliza la privación de la libertad, por lo que no pueden permanecer en el lugar por más de 36 horas.

Frente al caso concreto del promotor, indicó que, el INPEC no puede exonerar su responsabilidad como entidad del orden nacional en un acto administrativo como lo es la circular 000026 de 24 de noviembre de 2021, toda vez que, dentro de la jerarquía normativa no puede trasgredir los postulados constitucionales y legislativos frente a las competencias y funciones endilgadas donde es su deber asumir sus ocupaciones como institución carcelaria y penitenciaria del territorio nacional.

Afirmó categóricamente que la Policía Nacional no tiene facultades para asignar cupos en centros carcelarios, por lo que dicha responsabilidad recae exclusivamente sobre el INPEC y conforme con ello solicitó se desvinculara la institución a la cual representa.

4. El Director del **Centro Penitenciario de Mediana Seguridad de Santo Domingo**¹³ indicó que, el 09 de abril de 2022, la estación de policía del municipio de Guadalupe solicitó cupo para el accionante quien se encuentra en calidad de sindicado, contestándole a través de oficio del 18 de abril hogaño que, la petición debía ser remitida al ente territorial por cuanto son los encargados de velar por la manutención y vigilancia de los privados de la libertad en su jurisdicción mientras se encuentren con medida de aseguramiento, ello de conformidad con el artículo 17 de la ley 65 de 1993.

En caso de tratarse de un sindicado con alto perfil delincucional, una persona de género femenino o que requiere atención especial en salud,

¹³ PDF N° 04 del expediente digital

debe ser la Dirección Regional del INPEC la que realice las labores para la recepción en algún centro carcelario, ello de conformidad con las directrices impartidas por la Dirección General del INPEC mediante circular 000026 del 24 de noviembre de 2021.

5. El 14 de junio de 2022, el titular del **Juzgado Promiscuo Municipal de Santo Domingo**¹⁴ señaló que, actuó en sede de control de garantías dentro del proceso penal que se adelantó en contra del señor Luis Fernando Arbeláez Londoño, por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes y municiones identificado con el CUI 051906000329202200043.

Los días 02 y 03 de abril del 2022, se realizaron las audiencias preliminares de control de garantías, las cuales fueron, legalización de captura, formulación de imputación y solicitud de imposición de medida de aseguramiento privada de la libertad.

Finalmente adujo que, por medio de oficio 52 del 04 de abril del 2022, se expidió boleta de encarcelamiento con destino al Centro Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Santo Domingo-Antioquia.

6. La Representante de la **Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios –USPEC**¹⁵ indicó que, dicha institución es especializada en la gestión y operación para el suministro de los bienes y la prestación de los servicios requeridos para garantizar el bienestar de la población privada de la libertad sin que tenga competencia para el recibo de personas privadas de la libertad en los diferentes Establecimientos Carcelarios del país ya que esta función radica única y exclusivamente en cabeza del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC.

¹⁴ PDF N° 20 del expediente digital

¹⁵ PDF N° 23 del expediente digital

7. El **Secretario de Seguridad y Justicia del Departamento de Antioquia**¹⁶ indicó que, no se desprende ninguna responsabilidad por parte de la Administración Departamental, en lo que respecta al traslado del accionante a un centro carcelario del INPEC pues dentro de sus funciones únicamente se encuentra la de mejorar las condiciones de reclusión, sin que pueda disponer de los cupos carcelarios.

Solicita desvinculación en la causa por pasiva.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El 22 de junio de 2022, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros – Antioquia amparó el derecho fundamental al debido proceso del accionante y ordenó al **Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC, a la Dirección Regional Noroeste del Inpec, así como la Cárcel y Penitenciaria de Mediana Seguridad de Santo Domingo** realizar los trámites necesarios y pertinentes, para que en el plazo de diez (10) días materialicen el traslado de Luis Fernando Arbeláez Londoño, a la Cárcel y Penitenciaria designada por el juez con funciones de control de garantías.

Indicó además que, de no ser posible el traslado a ese centro de reclusión, por cuestiones de hacinamiento, en aplicación a la regla de equilibrio decreciente en el mismo término establecido el INPEC deberá asignarle cupo en otro centro carcelario de mediana o alta seguridad.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la Ley 906 de 2004 y el Código Penitenciario y Carcelario, estableció que, la custodia de las personas que se encuentren en calidad de sindicados o condenados corresponde legal, fáctica y jurídicamente al Inpec, razón por la cual, debe ser esta institución

¹⁶ PDF N° 24 del expediente digital

la cual debe proceder a la ubicación del accionante o a la asignación de cupo para cumplir con la medida de aseguramiento intramural impuesta.

DE LA APELACIÓN

El coordinador del grupo de acciones constitucionales del **INPEC**¹⁷, solicitó se revoque el fallo de tutela y se desvincule a la institución que representa puesto que, no se ha vulnerado ningún derecho de rango fundamental del accionante ello teniendo en cuenta que, la competencia para atender a las personas detenidas preventivamente le corresponde al departamento y a los municipios los cuales deberán construir sus propias cárceles bajo su estricto control atención y manejo.

La directora regional el **INPEC Noroeste**¹⁸, también impugnó la decisión de primer grado refiriendo que la oficina que regenta no recibe, custodia o traslada personal privado de la libertad, pues es un espacio de oficinas, sin celdas para reclusos ni personal de la guardia.

Afirma que la responsabilidad frente a personas en calidad de sindicatos recae sobre los entes territoriales, pues el **INPEC** no tiene como soportar física ni presupuestalmente la orden emitida, por lo tanto, solicita se revoque el fallo emitido por la primera instancia.

CONSIDERACIONES

Competencia

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹⁹, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

¹⁷ PDF N° 28 del expediente digital

¹⁸ PDF N° 27 del expediente digital

¹⁹ Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

De otro lado, esta Corporación tiene la competencia para pronunciarse conforme a lo previsto por el artículo 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991, al tener la condición de superior funcional del despacho de primera instancia.

Problema jurídico

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

Del caso concreto

Para el caso que nos ocupa los hechos que propiciaron la presente acción pública y con base en los cuales se afirma la violación de los derechos fundamentales del accionante, se relacionan con el mantenimiento de privación de la libertad en la **Estación de Policía del municipio de Guadalupe**, la cual se encuentra en condiciones de hacinamiento, carentes de elementos básicos para el descanso de las personas que se encuentran privadas de la libertad, con poco aseo y ventilación, situación por la que requiere la asignación de un cupo carcelario al interior de la Cárcel y Penitenciaria de Mediana Seguridad de Santo Domingo.

Adujo que, su deseo es ser trasladado al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad Santo Domingo Antioquia pues actualmente se encuentra privado de la libertad en la Estación de Policía de Guadalupe donde por condiciones de hacinamiento no se le están garantizando los derechos mínimos de la dignidad humana, los cuales están claramente vulnerados.

De otro lado, se evidencia la legitimación por pasiva del Juzgado Promiscuo Municipal de Santo Domingo pues fue ese Despacho, el cual impuso la medida de aseguramiento al accionante; del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC al ser la autoridad que presuntamente vulneró la garantía alegada -al omitir la asignación de cupo penitenciario- y de la Estación de Policía de Guadalupe por cuanto es el lugar donde ha permanecido privado de la libertad Arbeláez Londoño

En cuanto al requisito de inmediatez, debe indicarse que, el accionante se encuentra cumpliendo medida de aseguramiento en estación de policía desde el 01 de abril de 2022 y la solicitud de amparo constitucional la radicó el 25 de ese mismo mes y año²⁰ es decir, tan solo 24 días después de haber sido privado de la libertad, razón suficiente para colegir que el promotor ha procurado realizar gestiones en defensa de su derecho fundamental dentro de un plazo razonable.

Ahora bien, analizada la demanda de tutela y las respuestas obtenidas en el marco de la acción constitucional, junto con sus respectivos anexos se infiere que el requisito de la subsidiariedad no se encuentra satisfecho.

Según el artículo 86 de la Constitución Política, la tutela constituye un mecanismo residual de protección de los derechos fundamentales que permite la intervención del juez constitucional ante su vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, tratándose de estos últimos en los casos previstos en la norma invocada.

De tal suerte, para la prosperidad del amparo judicial se requiere que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, esto es, de quebranto actual o de riesgo inminente para un derecho de dicha categoría.

²⁰ PDF N° 1 del expediente digital.

De igual modo, que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, a menos que el recurso ordinario sea ineficaz o se acuda a la acción pública con carácter de mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en fin, en las hipótesis excepcionales del artículo 6, numeral 1o, del Decreto 2591 de 1991.

El Juzgado Promiscuo Municipal de Santo Domingo en audiencia del 03 de abril de 2022 medida de aseguramiento al accionante por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes y municiones ordenando el cumplimiento de la detención **“al Establecimiento Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Santo Domingo Antioquia”**²¹

Para el momento de presentarse la acción de tutela, esto es el 25 de abril de 2022²², Luis Fernando Arbeláez Londoño se encontraba detenido en la estación de policía de Guadalupe, es decir, privado de la libertad en un sitio de reclusión diferente al señalado en la audiencia preliminar.

Ahora bien, al verificar la documentación aportada en el trámite constitucional se advierte que, el accionante no ha elevado de manera directa o por intermedio de la personera municipal solicitud al Juzgado Promiscuo Municipal de Santo Domingo - Antioquia para que, haga efectiva la orden de encarcelamiento en el Establecimiento Penitenciario designado desde el 03 de abril de 2022 en el marco de las audiencias preliminares.

Luego, resulta improcedente la solicitud de amparo constitucional por cuanto, Luis Fernando Arbeláez Londoño cuenta con un recurso ordinario para lograr el cumplimiento de la orden judicial privativa de la libertad en el

²¹ PDF N ° 05 – de la carpeta digital correspondiente al Juzgado Promiscuo Municipal de Santo Domingo

²² PDF N °01 del expediente digital

Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad Carcelario de Santo Domingo o en cualquier otro que se designe por el despacho que tramitó las diligencias preliminares, siendo el juez que brindó la orden quien debe velar por hacerla efectiva.

Así las cosas, el accionante puede solicitar al Juez Promiscuo Municipal con funciones de control de garantías de Santo Domingo - Antioquia hacer uso de sus facultades correccionales, conforme lo establece artículo 143 numeral 4 de la Ley 906 de 2004²³, en tanto, se estaría desobedeciendo una orden impartida en ejercicio de sus atribuciones legales, pues no puede examinarse por vía tutela el reclamo del gestor dado que se usurparía la competencia del juez natural al que le corresponde decidir el asunto y quien cuenta con las facultades legales para hacer efectivos sus mandatos.

Ahora, en caso de no existir zonas propicias para la reclusión en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad Carcelario de Santo Domingo, tal y como lo manifestó el accionante en su escrito, el Despacho que impuso la medida de aseguramiento, en procura de los derechos de las personas privadas de la libertad, cuenta con la facultad de variar la procedencia de su orden y realizar la remisión a otro lugar que estime pertinente.

De tal suerte, y al tener la tutela un carácter subsidiario, precisamente con el fin de impedir que no se convierta en un instrumento procesal sustitutivo o alternativo de los otros medios judiciales, la acción se torna improcedente al no cumplir con dicho requisito y al no observarse un inminente perjuicio irremediable.

²³ "Artículo 143. Poderes y medidas correccionales. El juez, de oficio o a solicitud de parte, podrá tomar las siguientes medidas correccionales:

...

4. A quien le falte al debido respeto en el ejercicio de sus funciones o por razón de ellas, o desobedezca órdenes impartidas por él en el ejercicio de sus atribuciones legales lo sancionará con arresto incommutable hasta por cinco (5) días

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión proferida por el **Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros - Antioquia**, el 22 de junio de 2022.

SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional de los derechos fundamentales a la unidad familiar, a la dignidad humana la integridad personal, el debido proceso, el trabajo y la educación, la salud, a la resocialización, a la unidad familiar, solicitado por Luis Fernando Arbeláez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.027.889.094, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes, incluyendo al accionante, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que contra la presente decisión no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada Ponente

(firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

(firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

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

Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal
Tribunal Superior De Medellin - 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: **ebfc5c87369f3813dd82bb83c5d04957c41c4f7db7a5965ec34924345693f280**

Documento generado en 29/07/2022 05:46:05 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, primero (1) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Radicado CUI 05656 60 00300 2019 00003
Radicado Interno 2020-1142-3
Delito Actos sexuales con menor de 14 años
Procesado Juan David Pavas

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **VIERNES CINCO (05) DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL VEINTIDÓS (2022), A LAS OCHO Y TREINTA DE LA MAÑANA (08:30 A.M.)**.

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

CÚMPLASE

(firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

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

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

Código de verificación: **0b16fdb09f2bd945129e1f4565cdb3a8005f1aa9f771e37f3b7148048af36be8**

Documento generado en 01/08/2022 09:56:14 AM

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

Radicado Interno: 2022-0867-3

Accionante: Alfonso López Castaño por medio de apoderado

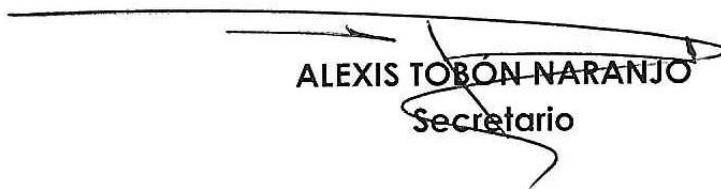
Accionados: Juzgado Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Carepa y otros

CONSTANCIA SECRETARIAL: Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento de la H. Magistrada GUERTHY ACEVEDO ROMERO expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual el accionante interpone oportunamente el recurso de apelación frente al fallo de primera instancia¹.

Conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022, ha de tenerse notificado al vinculado Dr. Juan Esteban Rincón el día 26 de julio de 2022, es decir dos (2) días después de haber sido efectivo por segunda oportunidad el envío de la decisión a su correo electrónico².

Así las cosas, se computaron los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir los términos corren desde el día 27 de julio de 2022 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día 29 de julio de 2022.

Medellín, agosto primero (01) de 2022.


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ Archivo 31 a 33

² Archivo 34

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

Medellín, agosto primero (01) de dos mil veintidós (2022)

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el Dr. **Héctor Manolo Pinzón Gómez** apoderado del accionante **Alfonso López Castaño**, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia de la suscrita Magistrada.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

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

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

Código de verificación: **b0de0fe39c3c98081ff4f108c81f68086fb60453ee9937226570df29eabe974**

Documento generado en 01/08/2022 02:32:20 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, primero (1°) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Del estudio de la demanda y sus anexos, se advierte que la misma es interpuesta por el abogado **Gilberto Alonso García Berrio**, quien actúa como apoderado de **Jacob Zuluaga Vásquez** dentro del proceso penal que se adelanta dentro del radicado 050016099154202000035; sin embargo, no se aportó **Poder Especial** para la interposición de la presente acción de tutela.

De este modo, de conformidad a lo normado en el artículo 90 numeral 5º del Código General del Proceso, 17 del decreto 2591 de 1991, así como a lo dispuesto en las sentencias T-695 de 1998, T-465 de 2010, se dispone **INADMITIR** la demanda, y **REQUERIR** al abogado **Gilberto Alonso García Berrio**, para que dentro del improrrogable término de tres (3) días, subsane la omisión referida, y adjunte el poder especial otorgado por el procesado, so pena de rechazar la demanda.

En consecuencia, se **ORDENA** a la Secretaría de la Sala Penal de la Corporación que, de conformidad con los artículos 56 y 60 de la Ley 1437 de 2011, notifique esta decisión al mencionado, sin perjuicio de la notificación personal a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

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

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

Código de verificación: **2218b9d61f3dc6b35e5da5d48dcd60c879cabf778fe72b435530634c9d3a54e7**

Documento generado en 01/08/2022 05:00:51 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, primero (1º) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Nº Interno : 2022-0978-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000.22.04.000.2022.00297
Accionante : Héctor Mosquera Moreno
Accionado : Fiscalía 28 Especializada de Apartadó
y otro
Decisión : Niega

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 115

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el señor *HÉCTOR MOSQUERA MORENO*, contra la FISCALÍA 28 ESPECIALIZADA DE APARTADÓ, ANTIOQUIA y DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE ANTIOQUIA en procura de la protección de su garantía fundamental de *Petición*.

ANTECEDENTES

El señor *HÉCTOR MOSQUERA MORENO*, informó que a través de apoderado radicó, desde el 10 de agosto de 2021, derecho de petición a la Fiscalía 128 Especializada de Apartadó, Antioquia, solicitando que de considerarse necesario, fuera citado ante el despacho para efectos de subsanar los inconvenientes con

el dinero incautado, pero hasta la fecha de presentación de la acción de tutela no se ha obtenido respuesta; de ahí que pretenda por esta vía, se le ordene a la accionada resolver la solicitud presentada en los términos antes aludidos. Subsidiariamente, pretende se ordene a la Fiscalía entregar los dineros incautados hace más de un año.

Aclarado con el accionante acerca de la fiscalía contra quien se dirige la acción, la Fiscalía 25 Especializada de Antioquia, dentro del término otorgado por la Judicatura, respondió que el 14 de julio de 2021 en un procedimiento policial se halló en el interior de un vehículo de placas EPP405 la suma de novecientos millones de pesos sin que el conductor justificara la procedencia, los cuales fueron dejados a disposición de la Fiscalía 28 Especializada de Urabá, quien procedió a solicitar el respectivo control de legalidad ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Chigorodó, Antioquia.

Que el abogado JUAN ESTEBAN RINCÓN TORRES como apoderado del señor HÉCTOR MOSQUERA MORENO solicita el 9 de agosto de 2021 a la Fiscalía 29 Especializada *“Que de considerar necesario la presencia de mi prohijado en el despacho asistirá con toda voluntad, toda vez que se ve afectado gravemente con esta incautación. Mi prohijado se encuentra a disposición de asistir ya sea para ser entrevistado, rendir interrogatorio de parte o cualquier otro medio jurídico que considere la entidad”*, dejando claro en la solicitud que la cita para su comparecencia tendría lugar si la Fiscalía lo consideraba necesario, motivo por el que la Fiscalía 28 especializada ordenó

adelantar otros actos de indagación de carácter reservado previo a citar al señor MOSQUERA MORENO.

Que el 24 de febrero de 2022 se ordenó al patrullero AGUILAR SÁNCHEZ JOHN FREDY realizar en un término de 60 días, interrogatorio a indiciado al ciudadano HÉCTOR MOSQUERA MORENO con el fin de establecer la procedencia del dinero, cumpliéndose el término concedido sin que se cumpliera la orden debido a la alteración de orden público que se presenta en el Urabá, situación que ha retrasado las actividades investigativas. Luego, el 5 de mayo de 2022 se dispuso la remisión del expediente por competencia a la Fiscalía 25 Especializada de Antioquia.

Y para dar celeridad a la investigación el 25 de julio de los corrientes se ordenó al asistente recibir interrogatorio al señor MOSQUERA MORENO, para el día 26 de julio a las 10:30 de la mañana, por esa razón se envió oficio 159 citando al referido ciudadano al correo electrónico rodolfo.vergaraga@gmail.com , y también fue contactado por medio del abonado 3022687597 en el que contestó el señor RODOLFO VERGARA quien informó que para el 26 de julio no podían asistir debido a que el abogado CRISTIAN CAMILO GÓMEZ, defensor de HÉCTOR MOSQUERA, tenía programada varias audiencias, quien a su vez, allegó escrito solicitando aplazamiento, siendo reprogramada la diligencia para el 29 de julio hogaño a las 9:00 de la mañana.

Por lo anterior, considera que la Fiscalía no ha vulnerado derechos y garantías fundamentales del actor por cuanto

se han adelantado actos investigativos y en su orden ha sido citado el señor Héctor Mosquera a rendir interrogatorio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El derecho de petición como garantía fundamental de carácter subjetivo y reconocido como tal de manera expresa en el *artículo 23, Constitución Política*, constituye la materialización de la posibilidad que le asiste a los ciudadanos de acudir ante las autoridades públicas o personas privadas en demanda de una oportuna y concreta resolución de sus peticiones.

De tal suerte que, la respuesta de un derecho de petición, ha de observar como presupuesto *sine qua non*, una resolución de manera oportuna, de fondo y en forma clara y precisa, a más de ponerse en conocimiento del peticionario, so pena de configurarse el menoscabo de la garantía constitucional fundamental de petición.

Pues bien, en el caso concreto se tiene que la parte actora reclama respuesta frente a una solicitud que presentara su apoderado ante la Fiscalía delegada desde el 10 de agosto de 2021, respecto a que *“de considerar necesario la presencia de mi prohijado en el despacho asistirá con toda voluntad, toda vez que se ve afectado gravemente con esta incautación... se encuentra a disposición de asistir ya sea para ser entrevistado, rendir interrogatorio de parte o cualquier otro medio jurídico que considere la entidad”*.

En ese orden, logra constatarse que para el presente evento, no se advierte en realidad alguna conculcación al derecho de petición, puesto que como se demuestra del escrito dirigido a la Fiscalía, se precisó que de considerarlo necesario esta entidad, el señor HÉCTOR MOSQUERA MORENO estaría dispuesto a rendir interrogatorio a indiciado o entrevista, por lo que no se está requiriendo de manera puntual alguna información de la que se esté omitiendo dar respuesta.

Sin embargo, la entidad accionada consideró necesario recibir interrogatorio al indiciado MOSQUERA MORENO, razón por la que emitió orden a policía judicial el 24 de febrero de 2022 con esa finalidad, pero como la misma no pudo cumplirse, se ordenó el 25 de julio de los corrientes al asistente, recibir interrogatorio al referido señor el día 26 de julio 25 de julio de 2022, diligencia que tampoco pudo realizarse pues fue aplazada por el abogado que asiste los intereses del actor, siendo agendada nuevamente para el próximo 29 de julio a partir de las nueve de la mañana.

Así las cosas, no es procedente la concesión del amparo constitucional en esta ocasión debido a que el derecho fundamental de petición invocado NO HA SIDO VULNERADO por los delegados de la Fiscalía General de la Nación, al no tener ninguna solicitud pendiente de respuesta relacionada con la pretensión del actor, se itera, más cuando se le ha informado con precisión la fecha en que se le recibirá el pretendido interrogatorio.

Ahora bien, frente a la segunda de las

pretensiones constitucionales en el sentido de ordenar la entrega del dinero incautado en favor del accionante, no es la acción de tutela el mecanismo adecuado con tal finalidad, pues lo pertinente es acudir y demostrar ante la Fiscalía General de la Nación las condiciones que acrediten el origen lícito del dinero incautado o en su defecto elevar solicitud ante el Juez de control de garantías, instancia en la que se puede debatir lo relacionado con la entrega del dinero de acuerdo a la ley 906 de 2004.

Por otra parte, no se verificó la configuración o inminencia de un perjuicio irremediable en la persona supuestamente afectada, resultando suficientes para el logro de los fines perseguidos, los mecanismos ordinarios de protección, escenario en el que, se itera, debe resolverse las pretensiones del accionante, pues como se sabe, la procedencia de la acción de amparo se halla supeditada a agotar en su totalidad los medios de defensa existentes en la vía ordinaria.

Así las cosas, la Sala procederá a negar la acción constitucional, 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 señor HÉCTOR MOSQUERA MORENO y respecto de la garantía constitucional fundamental de Petición, por las razones expuestas 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: **3c2764c2563cf2ad12bd255582b9beb4db01689dfa3e5d1956969368ab704662**

Documento generado en 01/08/2022 03:06:19 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, primero (1º) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Nº Interno : 2022-0999- 4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000.22.04.000.2022.00306
Accionante : Wully Wuilliam Salazar Morillo
Accionado : Fiscalía 167 Especializada de
Antioquia y otros
Decisión : Improcedente

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 116

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano *WUILLY WUILLIAM SALAZAR MORILLO*, contra la FISCALÍA 167 ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA, JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA Y LAS PARTES QUE INTERVINIERON EN EL PROCESO, en procura de la protección de su garantía fundamental al Debido Proceso.

ANTECEDENTES

El señor *WUILLY WUILLIAM SALAZAR MORILLO*, manifestó que se encuentra privado de la libertad en el EPAMS la Dorada Caldas desde el 23 de agosto de 2019, motivo por el que dialogó con el fiscal delegado y realizó un preacuerdo

sometiéndose voluntariamente a la justicia y a cambio le prometieron una reducción significativa de la pena si entregaba a los verdaderos culpables, cumpliendo su parte con la entrega de tres personas que fueron los responsables y planearon todo sin que hasta la fecha la Fiscalía le haya cumplido.

De igual forma, refiere que es una persona migrante en busca de una vida digna y justa para poder cubrir las necesidades básicas de su hogar, pues Venezuela, su país, presenta problemas de orden social, económico y por la escasez de recursos surgió la necesidad de salir y llegar a Colombia donde fue utilizado por personas inescrupulosas que ofrecieron oportunidades de empleo con intenciones delictivas y es por esa razón que se encuentra privado de la libertad.

Cuestiona el obrar de la Fiscalía, el Juez y defensor que representó sus intereses, por lo que requiere que su proceso sea suspendido y revisado minuciosamente por personal altamente capacitado con observadores de la ONU; Así mismo se suspenda la pena impuesta y se realice cambio de radicación para que sea remitido a la ciudad de Bogotá.

Dentro del término otorgado por la Judicatura, la **FISCALÍA 167 ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA**, informó que lo manifestado por el actor son apreciaciones subjetivas que no corresponden con la realidad y que el 1º de julio de 2022, por medio de oficio 0043 se le brindó respuesta al accionante comunicándosele todo lo relacionado con dos casos que por los delitos de Secuestro Extorsivo fue vinculado, por tanto, debe

desestimarse lo pretendido por el señor SALAZAR MORILLO al no existir vulneración de derechos fundamentales¹.

Aporta la respuesta que se le ofreció al actor, en la que se le informó que el asunto en cuestión culminó con sentencia en virtud de preacuerdo sin que se haya propuesto un principio de oportunidad. Aclarando que las personas que fueron señaladas inicialmente que al parecer estaban involucradas, en sesión de juicio oral, el señor SALAZAR MORILLO se retractó y por esa razón se continuó con las investigaciones tendientes a identificar e individualizar a los demás presuntos autores.

EL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, informó que el 27 de agosto de 2021 se emitió sentencia condenatoria en contra del accionante por el delito de Secuestro Extorsivo Agravado y Hurto Calificado y Agravado, imponiéndose una pena de 28 años y 6 meses de prisión, decisión que quedó ejecutoriada el 27 de agosto de 2021 en el radicado 05.001.60.00000.2021.00740 por preacuerdo celebrado entre la Fiscalía y el acusado, proceso en el que se respetaron las garantías constitucionales al debido proceso del procesado. Actualmente, el proceso fue remitido a los Juzgados de Penas y Medidas de La Dorada Caldas para la vigilancia de la pena impuesta.

¹ Archivo 21 del expediente digital.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es innegable que en el desarrollo de la acción penal, no pueden ser desconocidas garantías fundamentales como el debido proceso, garantizado desde el artículo 29 de nuestra Constitución Política, además, la acción constitucional invocada ha sido diseñada para defenderlo en casos en los cuales es avizorada su conculcación; empero, no en todo escenario ésta se hace procedente, prueba de ello es que al interior del proceso penal existen igualmente mecanismos que tienen a su disposición los sujetos procesales para defender sus intereses, que solo en casos excepcionales pueden ser relevados por el juez constitucional.

De conformidad con lo anotado, la procedencia de la acción está supeditada a los parámetros generales establecidos por la alta Corte, por demás de manera incluyente, vale decir que se trata de presupuestos todos, absolutamente imprescindibles, los cuales son: la relevancia constitucional del asunto bajo examen, los efectos decisivos que de la irregularidad procesal cuestionada se desprendan respecto de la decisión que en tal medida vulnera las garantías fundamentales de la parte actora, a más que no se trate de sentencias de tutela.

Así mismo, debe verificarse la inexistencia de mecanismos de defensa eficaces que permitan conjurar de manera oportuna la afrenta de las garantías en juego o la ocurrencia de un perjuicio irremediable, esto es, el agotamiento de los recursos y mecanismos establecidos en la vía judicial ordinaria e inmediata,

de donde deriva de igual forma la relación de inmediatez que ha de constatarse entre la solicitud de tutela y el hecho sobre el cual se estructura la supuesta vulneración, en observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad; además ha de identificarse por parte del actor tal hecho lesivo de sus garantías, mismo que en cuanto resultara factible, hubo de alegarlos en la respectiva actuación procesal.

En el presente caso el señor WULLY WUILLIAM SALAZAR MORILLO, fue condenado por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, el 27 de agosto de 2021, como consecuencia del preacuerdo que fuera presentado y aprobado en la misma fecha, oportunidad en la que se le indagó si voluntariamente aceptaba el mismo, frente a lo cual manifestó aceptarlo de forma libre y voluntaria, debidamente informado y asesorado por el señor defensor², admitiendo su responsabilidad en los delitos de Secuestro Extorsivo Agravado y Hurto Calificado y Agravado y sin que se interpusieran recursos contra la decisión que impartió aprobación a la negociación celebrada entre la Fiscalía y el señor SALAZAR MORILLO, debidamente asistido por el señor defensor, quien también estuvo de acuerdo con los términos de lo convenido, es decir, la actuación se adelantó conforme a la ley y la decisión se encuentra ejecutoriada desde el 27 de agosto de 2021.

Ahora bien, cuestiona el accionante la falta de compromiso de la fiscalía al habersele prometido una rebaja sustancial de la pena, a lo que no dio cumplimiento; sin embargo,

² Archivo 024 del Expediente digital.

de las respuestas ofrecidas por el Juzgado fallador y la Fiscalía 167 Especializada, así como los anexos aportados, lo que se observa es el respeto de las garantías fundamentales y procesales del actor, pues, se itera, el convenio entre la Fiscalía y el acusado, quien estuvo debidamente asistido por su defensor, fue verificado y aprobado por el Juez Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, al no verificar irregularidad alguna.

En esas condiciones, la acción de tutela no está llamada a prosperar contra el trámite y decisión cuestionados, pues no se vislumbran defectos procedimentales o fácticos, por vulneración de los derechos fundamentales invocados por la parte actora. De igual manera, tampoco se verificó la configuración o inminencia de un perjuicio irremediable en la persona supuestamente afectada, como para viabilizar dicho mecanismo.

Así las cosas, si la acción de tutela es un mecanismo de protección de derechos constitucionales fundamentales, de orden subsidiario, residual y fragmentario, cuya procedencia además en materia de providencias judiciales, está supeditada a la configuración de parámetros genéricos y especiales de procedibilidad, entre ellos, la imposibilidad de agotar otros medios de defensa eficaces y que en caso de existir, debe acudirse como primera medida a tales vías de protección, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.

Por manera que es la declaratoria de improcedencia de la acción de amparo constitucional, la decisión que se impone para la Magistratura en el presente evento, de cara

a la ausencia de los referidos parámetros genéricos de procedibilidad y acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo brevemente 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: NEGAR EL AMPARO solicitado por el señor WUILLY WUILLIAM SALAZAR MORILLO de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

SEGUNDO: 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 Y 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: **d25d0fa9a80b7047689be364137ce3f7daf34a9e49e25f1f022946713720e943**

Documento generado en 01/08/2022 04:22:19 PM

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

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

Proceso No: 052666000203201504130 **NI:** 2022-0436
Acusados: LUIS ALFREDO MESA GARCIA Y BEATRIZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ
Delito: Fraude Procesal
Motivo: Apelación Sentencia
Decisión: Adiciona
Aprobado Acta virtual No. **Sala No: 6**

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

Medellín, julio de dos mil veintidós.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado judicial del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA, en virtud de la sentencia condenatoria que fuera proferida, así como por el representante judicial de víctimas, quien se mostró inconforme por la sentencia absolutoria proferida en favor de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, el pasado 22 de marzo del presente año.

II. HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES

Fueron consignados en el escrito de acusación y posteriormente enunciados en audiencia de la siguiente manera:

“LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA y BEATRÍZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ en condiciones indicadas, son esposos, ella hermana de Juan Raúl, Nora Patricia, Jorge Armando, Carlos Mauricio, Sergio Alejandro, Silvia Gladys, José Mario y Luis Fernando todos Salinas Sánchez, hijos de Raúl Salinas Mejía y Berta Sánchez, y todos ellos cuñados de LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA. Con escritura pública 310 del 9-02-1988 de la Notaría 14 de Medellín, inscrita a la MI 018-6862 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Marinilla, LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA y BEATRÍZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ adquirieron en compra el 50% en común y proindiviso -25% cada uno- y 50% Raúl Salinas Mejía padre de ella y suegro de él, sobre un inmueble lote de terreno en el paraje San Lorenzo del municipio de El Carmen de Viboral Antioquia, con extensión de 50 hectáreas aproximadamente. Raúl Salinas Mejía padre de los mencionados Salinas Sánchez, falleció el 09-12-2000 y LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA en su condición de abogado, tramitó y adelantó la sucesión intestada de él bajo los ritos civiles de la sucesión Notarial, apoderando y representando a la totalidad de interesados, esto es a su esposa y cuñados antes mencionados, sucesión y liquidación que se protocolizó con escritura 2.339 del 23-05-2001 de la Notaría Primera de Medellín. En dicha sucesión no se incluyó no inventarió y obviamente no se adjudicó los derechos que el causante Raúl Salinas Sánchez tenía en común y proindiviso con los copropietarios su yerno LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA y su hija BEATRÍZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ, sobre el mencionado inmueble ubicado en el Carmen de Viboral, por cuanto el mandatario LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA les indicó a sus mandantes herederos, que el inmueble tenía problemas judiciales, por lo que los herederos y mandatario pactaron “El lote en el municipio del Carmen de Viboral, cuando le sea aclarada su situación jurídica, se iniciará proceso de adición sucesoral.” Y así lo contuvieron en acta de compromiso de 23 y 26-02-2001 suscrita por los herederos y con el nombre del mandatario, sin que en verdad pesara afectación alguna, y sin que hasta el momento se haya iniciado la adición y adjudicación sucesoral. En septiembre de 2012 LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA y BEATRÍZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ, sin conocer ni haber tenido contacto personal, no concretado negocio profesional alguno, otorgaron poder en nombre al abogado Martín Fabián Torres Toro, para adelantar y demandar proceso divisorio, contra los herederos determinados de Raúl Salinas Mejía, esto es a sus propios cuñados mandantes en la sucesión y hermanos respectivamente, y demás indeterminados, para obtener la división material del común inmueble ubicado en San Lorenzo del municipio de Carmen de Viboral

con MI 018-6862 que estaba pendiente de adición sucesoral. El 23-11-2012 se presentó ante Juzgados Promiscuos Municipales de El Carmen de Viboral Antioquia la correspondiente demanda, con utilización del nombre del mencionado abogado, anunciándose Fredy Alberto Monsalve Arredondo como dependiente del abogado Torres Toro sin serlo-según dicho del abogado- en la que se relacionó los nombres y apellidos de todos los demandados como herederos determinados de Raúl Salinas Mejía, incluso los nombres de Raúl y Juliana María Montoya Salinas en representación de su progenitora ya fallecida Silvia Gladys Salinas Sánchez. En la demanda, bajo los mandatos y responsabilidades de los mandantes LUIS GUILLERMO MESA GARCÍA y BEATRIZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ, de manera expresa se afirmó desconocer el paradero de todos los demandados herederos determinados, sus cuñados mandatarios en sucesión y hermanos. El juzgado Primero Promiscuo Municipal del Carmen de Viboral en conocimiento el 13-02-2012 admitió demanda y ordenó emplazar a los demandados herederos determinados e indeterminados, se realizó los tramites de publicaciones, emplazamientos por lo que sin comparecencia de ninguno, el 3-07-2013 el juzgado nombró curador ad litem quien sin contacto con los demandados describió traslado de la demanda; el 07- 05-2014 LUIS GUILLEMRO MESA GARCÍA y BEATRÍZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ rindieron interrogatorio de parte a instancia de la curadora con igual silencio y el 15-09-2014 el juzgado emitió decisión de fondo en interlocutorio que decreto la división material. Vinculados los demandados no pudieron intervenir de manera directa, ni ejercer personalmente ni oportunamente sus derechos dentro de la actuación procesal. Posteriormente el señor Fredy Alberto Arredondo Monsalve, con posterioridad al emplazamiento aportó datos de ubicación de algunos demandados, evidenciando que los demandantes conocían las ubicaciones de éstos. Obtenido el decreto o sentencia de partición el 15-09-2014, el 23 de octubre de 2014 BEATRÍZ Eugenia Salinas Sánchez confirió poder a su esposo abogado Luis Guillermo Mesa García para que la continuara representando en el mismo proceso divisorio y el 03 de diciembre de 2014 ambos revocaron el poder conferido al abogado Torres Toro a quien nunca habían contactado para contratarlo. Enterados algunos herederos de la acción divisoria que se había adelantado contra ellos sin sus intervenciones, el 11 de mayo de 2015 los demandantes José Mario y Carlos Mario Salinas Sánchez por conducto de su abogado, presentaron incidente de nulidad, en el que se acreditó que los demandantes sabían y conocían los domicilios, residencias y formas de ubicación de sus mandantes cuñados, hermanos y sobrinos demandados, que habían ocultado tal información en su demanda y pedido emplazarlos, que igual silencio guardaron durante

el proceso y que así se había inducido en error al juez para con indebida notificación obtener el fallo o decreto de partición. Incidente que se falló el 9 de marzo de 2016 decretándose la nulidad de lo actuado desde el auto admisorio de la demanda por Violación al debido proceso, indebida notificación de persona determinadas y multó a los demandantes con 20 smlmv y ordenó compulsas de copias por fraude procesal...”

III. ACTUACIÓN PROCESAL

El 9 de mayo del año 2017, ante el Juzgado Primero Penal Municipal del Rionegro – Antioquia, se llevó a cabo la audiencia de formulación de imputación, en contra de los señores LUIS GUILLERMO MESA GARCIA y BEATRIZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ, en la cual se les imputó la conducta punible de fraude procesal, tipo penal por el cual no aceptaron cargos, ni se les impuso medida de aseguramiento alguna.

Posterior a ello, fue presentado el escrito de acusación por la Fiscalía General de la Nación, el pasado 9 de agosto de 2017, correspondiéndole por reparto el conocimiento del caso al Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, quien llevó a cabo la respectiva audiencia de formulación de acusación el 10 de mayo de 2018, audiencia en la cual se les acusó igualmente el tipo penal de fraude procesal, en calidad de coautores. Se procedió a fijar como fecha para la realización de la audiencia preparatoria para el próximo 28 de septiembre de 2018, pero solo pudo llevarse a cabo hasta el 7 de mayo de 2019.

La etapa de Juicio oral se desarrolló durante los días 26 de septiembre de 2019, 24 de enero, 2 de marzo, 19 de octubre de 2020 y 22 de febrero y 12 de agosto de 2021, fecha en la cual se profirió sentido de fallo de carácter condenatorio con ocasión al señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, y lo atinente a BEATRIZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ, de carácter absolutorio.

IV. PROVIDENCIA IMPUGNADA

Inicia efectuando un recuento de los hechos jurídicamente relevantes acaecidos dentro del proceso de la referencia, así mismo señala que la única estipulación probatoria a la cual arribaron las partes fue lo atinente a dar por probada la plena identidad de los procesados; efectúa un recuento pormenorizado de los testimonios que fueron escuchados a lo largo del Juicio oral, los de cargo, así como los de descargo, para finalmente colegir que la teoría del caso que encontró probada con los dichos de las víctimas y el testigo investigador de la Fiscalía, fue la propuesta por el señor Fiscal, por lo menos en lo que respecta a la petición de condena del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, pues afirma que una vez tuvo la oportunidad de escuchar los testigos, pudo percibir que la prueba de cargo fue coherente, sincera, hilada y clara para concluir que en efecto el señor MESA GARCIA, indujo en error a la judicatura al haber ocultado los datos de notificación de los herederos determinados del señor RAUL SALINAS, en la presentación de la demanda de partición ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, lo que llevó al Juzgado a nombrarles *curador ad litem* para que los representara y posteriormente ordenar mediante auto la división material del lote objeto de controversia sin haberse notificado a los herederos del señor SALINAS.

Señala que no evidencia dentro del asunto de marras la ocurrencia de alguna de las causales eximentes de responsabilidad que se encuentran consagradas en el artículo 32 del Código Penal, refiere que la conducta desplegada por el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, es antijurídica, por cuanto puso en peligro real y efectivo el bien jurídicamente tutelado, que en este caso es la Eficaz y Recta impartición de Justicia, y finalmente que se encuentra superada la culpabilidad, pues de lo probado durante el proceso pudo evidenciar que el señor LUIS GUILLERMO, no solo contaba con capacidad para comprender la ilicitud y se autodeterminaba, sino que además quiso realizarla de manera voluntaria.

Refiere que una vez analizado el acervo probatorio, encuentra superado el estándar requerido por el artículo 327 del Código de Procedimiento Penal, para proferir una sentencia de carácter condenatorio, que evidencia que el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, es responsable de la conducta punible de fraude procesal en calidad de autor material, ello por cuanto pudo arribar al grado de convencimiento exigido acerca de la ocurrencia del hecho y la participación del mismo en él, imponiéndole una pena privativa de la libertad de 72 meses, multa de 200 SMMLV e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término de 60 meses, sin derecho a la concesión del beneficio de la suspensión condicionada de la ejecución de la pena, pero con la concesión del beneficio de la prisión domiciliaria.

De otra parte, en lo que respecta a la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ, se indicó que se absolvía del punible de fraude procesal por el cual se le había acusado, pues no puede predicarse la existencia de dolo en su actuar para desplegar la conducta punible de fraude procesal, ni mucho menos puede predicarse de esta que usara medio fraudulento para engañar la administración de justicia, siendo estos dos los elementos subjetivo y objetivo requeridos por el tipo penal para endilgar responsabilidad en la comisión del mismo.

V. APELACIÓN.

Inconforme con la sentencia de primera instancia uno de los apoderados de la víctima, reclama se modifique y adicione la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, puesto que se encuentra en desacuerdo con la sentencia condenatoria que fuera impuesta a LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, por el delito de fraude procesal, pues considera que la misma debió proferirse por fraude procesal agravado.

Respecto al agravante refiere que a diferencia de la apreciación del Juez de instancia, considera que los agravantes establecidos en el artículo 58 del Código Penal, para tomarse en cuenta para efectos de tasación de la pena, no requieren haber sido acusados por el ente Fiscal, por lo que reclama de la judicatura la imposición de los agravantes correspondientes a *“Ejecutar la conducta punible con quebrantamiento de los deberes que las relaciones sociales o de parentesco impongan al sentenciado respecto de la víctima. Y la posición distinguida que el sentenciado ocupe en la sociedad por su cargo, posición económica, ilustración, poder, oficio o ministerio”*. Pues afirma, que estos agravantes deben concurrir a fundamentar la condena, incidiendo directamente el quantum de la pena por cuanto aparecen probados en el proceso, pues se conoce con suficiencia, que el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, ostenta vinculo de parentesco con las víctimas, pues está casado con una de las hermanas de las víctimas, creándose el vínculo de afinidad. Y en lo que respecta a la posición distinguida del sentenciado, considera que de igual forma el recurrente, que pudo conocerse que el procesado era un distinguido catedrático y abogado, por lo que se le exigía actuar conforme a derecho y siguiendo un comportamiento éticamente adecuado.

De otra parte, solicita además se adicione la sentencia recurrida, en el sentido de compulsarse copias ante la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, para que se investigue disciplinariamente el actuar fraudulento y lesivo por parte del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA. Así mismo, solicita se ordene compulsas de copias con destino a la Fiscalía General de la Nación, para que investigue la presunta comisión de la conducta punible de Falsedad en documento por parte del señor MESA GARCIA, pues introdujo *“garabatos”* asemejando la firma de su abogado para solicitar aplazamientos al interior del proceso que se adelantaba ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, y Falsedad por supresión o desaparición de documentos, por cuanto pudo conocerse en el Juicio a través de lo dicho por el investigador de la Fiscalía, que el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, retiro del expediente judicial varias piezas procesales,

actuación por la que deberá ser igualmente investigado.

Por su parte el doctor JOSE ANTONIO MUÑOZ ALVAREZ, igualmente apoderado de la víctima, sustenta recurso de apelación, indicando que se encuentra en desacuerdo con la sentencia absolutoria proferida en favor de BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, pues afirma que se reúnen los requisitos exigidos en el artículo 448 del C.P.P, y por cuanto no puede desconocerse que fue la Juez Primera Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral quien ordenó compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación, para que investigara la conducta punible de fraude procesal, debiendo responder en calidad de coautora de la conducta punible endilgada, pues se de lo dicho por la Juez de El Carmen de Viboral, se pudo determinar que el actuar de la señora SALINAS SANCHEZ, fue doloso, pues conocía la dirección de domicilio de cada uno de sus hermanos pudiéndola aportar a la demanda de partición, sin hacerlo, debiendo responder pues su actuar. Hace alusión a varias apreciaciones realizadas por la Juez Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, respecto al actuar de la señora SALINAS SANCHEZ, para reafirmar que debía haber sido hallada penalmente responsable también de la conducta de fraude procesal agravado, pues hace alusión a varios artículos de la normatividad procesal civil, indicando que a la luz de lo prescrito en el artículo 319 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 80 de este mismo estatuto procesal, es clara la responsabilidad de la antes señalada.

Seguidamente sustenta el recurso de apelación el apoderado judicial del condenado LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, indicando que se encuentra en desacuerdo con la sentencia condenatoria que le fuera impuesta a su prohijado, por cuanto se cuestiona en primera medida si tanto dogmática como probatoriamente se logró demostrar la existencia de todos los requisitos estructurales del tipo de fraude procesal, y concretamente el dolo en el actuar de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, así como predicar el nexo de causalidad y la imputación jurídica del resultado en cabeza de MESA GARCIA y se cuestiona acerca de si es procedente

predicar otra forma de autoría o de instrumentalización en el actuar de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA.

Y finalmente cuestiona el reconocimiento de la calidad de víctimas de los hermanos SALINAS SÁNCHEZ, por cuanto dentro de la audiencia de formulación de acusación no se probó la calidad de perjudicados.

Considera que no se encuentra probado dentro del proceso cual fue el elemento fraudulento utilizado por el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA y la idoneidad del mismo para inducir en error a la judicatura, con lo que refiere que no se encuentra configurada las estructuras del tipo penal de Fraude procesal por falta del elemento objetivo del tipo, siendo entonces atípica.

Pues la Fiscalía en la acusación indicó que el medio fraudulento utilizado por los señores BEATRIZ EUGENIA SALINAS SÁNCHEZ y LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, fue haber hecho uso de una persona – FREDY ALBERTO MONSALVE- para que a través de un contrato de mandato se le encargo la búsqueda de un profesional del derecho para que a través de este por poder conferido presentara demanda de partición de un lote ubicado en el municipio de El Carmen de Viboral, no siendo esto una maniobra fraudulenta, por el contrario es el ejercicio de un derecho, el de acceso a la administración de justicia; quedando probado que ninguno de los procesados participó en la redacción ni presentación de la demanda, que quien la efectuó y presentó fue el señor FREDY MONSALVE, y que fue este quien incluso con su testimonio reconoció haber sido quien bajo la gravedad de juramento afirmó desconocer los domicilios de los herederos determinados del señor RAUL SALINAS, para presentar la demanda, pese haber sido aportada toda la documentación y datos de ubicación de estas personas por parte del señor MESA GARCIA, por lo que no encuentra asidero lo dicho por la Fiscalía en cuanto a que los procesados omitieron los domicilios de los herederos para adelantar demanda divisoria a sus espaldas.

Indica que el Juez de instancia no hace alusión en la sentencia a cuál es el medio fraudulento

utilizado por el procesado, y pasa de inmediato a realizar un análisis de que fue idóneo para inducir en error a la Juez Primera Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, pero sin referir tampoco como indujo en error, pues una vez presentada la demanda por parte el señor FREDY MONSALVE, esta fue admitida sin objeción alguna, además, manifiesta que es el propio ordenamiento civil el que faculta a los comuneros a solicitar la división de la cosa común, por lo que el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, y la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, al ser comuneros con RAUL SALINAS SANCHEZ, fallecido, podían acudir a instancias judiciales a deprecar dicha división, no siendo esto un mecanismo para inducir en error al Juzgado, ni una maniobra fraudulenta, siendo una pretensión clara y legítima de los demandantes, por lo que no existe ningún interés ilícito en su actuar.

De otra parte, cuestiona el elemento subjetivo del tipo, refiriendo que no encuentra probado el dolo en el actuar desplegado por su prohijado al interior del proceso que se adelantó en su contra, por cuanto quedó claro que quien omitió allegar las direcciones de los herederos determinados del señor RAUL SALINAS en la presentación de la demanda de partición fue el señor FREDY MONSALVE, no LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, por lo que no puede predicarse dolo alguno en su actuar.

Hace una apreciación de que en el presente asunto no hay lugar a predicar que el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, sea autor directo de la conducta de fraude procesal, por cuanto se conoció que quien realizó la conducta fue FREDY MONSALVE, fue quien elaboró la demanda, la presentó y afirmó bajo la gravedad de juramento que desconocía las direcciones de ubicación de los herederos determinados del señor RAUL SALINAS. Por lo anterior, afirma que existe es una autoría mediata, donde el hombre de atrás es quien tiene dolo y dominio del hecho, siendo en este caso FREDY MONSALVE, y el hombre de adelante, o quien es usado como instrumento, el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, no teniendo entonces dolo, ni voluntad al haber sido usado, siendo claro que no hay lugar a sanción

penal de ningún tipo para quien fue instrumentalizado.

Finalmente reprocha el reconocimiento al interior del proceso de la calidad de víctimas de los hermanos SALINAS SANCHEZ, por cuanto no se probó de ninguna manera cual había sido el perjuicio moral o económico ocasionado, aun mas, cuando se tiene que la víctima directa en este asunto resulta ser la administración de justicia, representada a través de un apoderado de la Rama Judicial, y en este asunto en ningún momento se convocó a nadie que representara la eficaz y recta impartición de justicia, por lo que solicita al Juez de segunda instancia, revise dicha calidad, aun mas cuando los apoderados de estos han venido actuando al interior del proceso, e incluso apelaron la presente decisión.

VI. NO RECURRENTES

En calidad de no recurrentes se tiene que sustentaron el recurso de apelación **uno de los apoderados judiciales de las víctimas**, el Doctor JOSE ANTONIO MUÑOZ ALVAREZ, quien se duele no solo de la absolución que fuera proferida en favor de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, pues considera que ella al ser hermana de los herederos que no fueron notificados de la demanda de partición presentada ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, tiene responsabilidad penal en el delito de fraude procesal.

Así mismo señala que pese a las 57 hojas que fueron presentadas por el abogado defensor del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, no hay lugar a que sea revocada su condena, por cuanto en juicio quedo probado su actuar fraudulento para engañar a la justicia.

Seguidamente se tiene la sustentación como no recurrente efectuada por el abogado defensor del señor MESA GARCIA, refiere encontrarse en desacuerdo con lo argumentado

en el recurso de apelación presentado por uno de los apoderados de las víctimas, concretamente lo dicho por el Doctor EDGAR SOLER LAVERDE, en primer lugar por el reparo que tiene por el reconocimiento de la calidad de víctimas de los hermanos SALINAS SÁNCHEZ, por lo que refiere que al no ser estos víctimas, no hay legitimación alguna para que este profesional del derecho interponga recurso alguno, pues para dicho reconocimiento no se probó la afectación de las presuntas víctimas con la conducta de fraude procesal.

Indica respecto a la solicitud efectuada por el recurrente de que se imponga el agravante del artículo 58 del Código Penal, que tal y como fuera advertido por el fallador, este no es susceptible de imponerse, por cuanto la Fiscalía en ningún momento acusó aduciendo circunstancias de mayor punibilidad, por lo que no es procedente ya que se estaría violentando garantías fundamentales como el debido proceso, el derecho de defensa, el principio de estricta legalidad, principio de tipicidad objetiva, por lo que solicita no sean acogidas las solicitudes efectuadas por este.

De otra parte la defensa también sustenta el recurso de apelación como no recurrente indicando que siendo consecuente con el recurso de apelación por el presentado, debe señalar que se encuentra inconforme con el reconocimiento de la calidad de víctima efectuado a los hermanos SALINAS SANCHEZ, al interior del presente proceso, por lo que de ser acogido su reproche no debe ser atendida la solicitud de apelación presentada por el apoderado judicial de la víctima el doctor JOSE ANTONIO MUÑOZ ALVAREZ.

Ahora bien, en caso de no atenderse el anterior cuestionamiento, refiere que

Por su parte la Fiscalía indicó que el recurrente perdió de vista cual era el motivo que debía de cuestionar en el recurso de alzada, pues se dedicó a traer a colación lo argumentado por la Juez Primera Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral en el incidente de nulidad al

interior de la demanda civil de partición que fuera presentada por el señor LUIS GUILLERMO y la señora BEATRIZ EUGENIA, y de ninguna manera cuestionó los motivos que fueron tenidos en cuenta por el Juez de instancia para absolver a la señora BEATRIZ EUGENIZ SANCHEZ SALINAS, siendo este el foco de su recurso, pues adujo estar en desacuerdo con la absolución de la antes mencionada del delito de fraude procesal.

Refiere que el recurrente efectúa una indebida apreciación del principio de congruencia, pues si bien es cierto los procesados deben ser imputados y acusados por los mismos hechos y conductas punibles, ello no quiere decir que por dicha situación deban ser condenados, pues para la emisión de una sentencia en ese sentido deben reunirse los requisitos exigidos en el artículo 481 del Código de Procedimiento Penal.

Señala que el recurrente hace alusión a argumentos que no fueron referidos por el *A-quo*, así mismo, que dentro del proceso no se probó que la señora BEATRIZ EUGENIA, hubiese actuado con dolo, que lo único que esta persona hizo fue otorgar poder al doctor TORRES TORO, pero ninguna otra actuación desplego, nótese como ni este profesional del derecho, ni el señor FREDY MONSALVE, hicieron alusión a esta.

Afirma que el delegado de la Fiscalía llamó a los aquí procesados a responder por la conducta punible de fraude procesal, en calidad de autores, es decir por separado, pero deja entrever que son coautores, pero nunca desarrollo nada acerca de la división de trabajo, ni el acuerdo de voluntades, y menos cual fue el aporte dentro del *iter criminis* de cada uno de ellos. Erróneamente el recurrente refiere que por el simple hecho de que los señores LUIS GUILLERMO MESA GARCIA y BEATRIZ ELENA SALINAS SANCHEZ, son cónyuges esa situación los hace coautores, postura bastante peligrosista al tratarse de un derecho penal de autor y no de acto, debiendo responder la señora SALINAS SANCHEZ, por una

conducta que no cometió.

Por lo anterior depreca de la judicatura se mantenga la decisión respecto a la absolución de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ.

Por último el señor Fiscal, sustenta todos los recursos que fueran presentados, comenzando con indicar respecto al recurso presentado por el apoderado judicial del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, quien efectúa un análisis sesgado de la prueba recaudada en el juicio, y afirma que no se configuran los elementos estructurales del tipo, tanto objetivos como subjetivos – dolo- así como nexos causales entre el actuar del señor MESA GARCIA y el resultado, pues aduce que lo ocurrido radica en que el antes mencionado contrata a un intermediario para que presente la demanda de división de bien inmueble, por lo que LUIS GUILLERMO, es completamente ajeno a los pormenores de la demanda, pues este entregó la información de las direcciones de sus cuñados, quienes serían los demandados como herederos determinados, y la documentación pertinente, y fue el señor FREDY MONSALVE, quien no la traslado al Juzgado.

Siendo entonces este el argumento utilizado por el recurrente para obtener un fallo absolutorio en segunda instancia, el cual considera que no es procedente pues una vez analizada la prueba en conjunto puede determinarse una vez se apliquen los criterios de la sana crítica, tal y como lo hizo el Juez de instancia, que existen los motivos suficientes para condenar a LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, por el delito de fraude procesal, por cuanto engañó a la Judicatura, concretamente a la Juez Primera Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral.

Hace alusión a las calidades profesionales del señor GARCIA MESA, a que es un reconocido abogado y catedrático, que tramitó la sucesión del señor RAUL SALINAS, su suegro y que fue él quien decidió dejar por fuera de la sucesión el lote ubicado en el municipio de El

Retiro, aduciendo que el bien se encontraba con problemas jurídicos, los cuales nunca se probaron, simplemente esto hace pensar que tanto GARCIA MESA como la señora BEATRIZ EUGENIA, les asistía un interés indebido respecto al bien, por lo que iniciaron la demanda de división.

Indica que el togado defensor del procesado, trata de excusar el actuar de su representado en el contrato de mandato que suscribió con el señor FREDY MONTOYA, el cual fue suscrito con posterioridad a la fecha en la que fue presentada la demanda civil, siendo entonces poco creíble sus dichos, pues no encuentra interés alguno en dicha demanda por parte de FREDY MONTOYA, para que pese habersele supuestamente entregado la información de las direcciones de los herederos determinados, este allá concurrido a afirmar bajo la gravedad de juramento en la presentación de la demanda no tener conocimiento de la ubicación de estos, por lo que fue un actuar determinado por LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, a quien si le asistía interés en que sus cuñados no concurrieran al proceso y obtener sentencia que ordenara la partición material del lote ubicado en el paraje San Lorenzo ubicado en el municipio de El Carmen de Viboral.

Por lo anterior depreca de la judicatura se confirme la sentencia condenatoria proferida por el Juez Primero Penal del Circuito de Rionegro en contra de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA.

De otra lado, en lo que respecta al recurso presentado por el apoderado de la víctima, el doctor JOSE ANTONIO MUÑOZ, mediante el cual solicita se revoque la absolución proferida en favor de BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, y en su lugar se profiera sentencia condenatoria, refiere al igual que lo hizo en primera instancia, que deja a consideración de la segunda instancia si confirma la absolución o revoca la misma para proceder a condenar a la señora SALINAS SANCHEZ, esto luego de efectuarse el correspondiente análisis probatorio, y aclara que dicha postura por él asumida, no quiere decir que este declinando de la pretensión penal en contra de esta.

Finalmente, de lo argumentado por el otro apoderado de la víctima el doctor SOLER LAVERDE, no efectúa ningún reparo y aduce que deja a consideración de la Magistratura si se acogen sus pedimentos.

VII. CONSIDERACIONES

Le asiste competencia a esta Sala de Decisión para abordar el tema sometido a su consideración, atendiendo a lo normado en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004, que la faculta para conocer de los recursos de apelación contra las decisiones que en primera instancia profieran los Jueces Penales del Circuito. Los temas a estudiar visto los motivos de apelación propuestos lo son inicialmente si se debe revocar la condena emitida en contra de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, en caso de mantener la misma si la pena impuesta fue adecuada, si se debe igualmente revocar la absolución emitida en favor a BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ. Igualmente, si se debe mantener el reconocimiento de víctimas y si resulta viable disponer compulsas de copias de la actuación para adelantar eventuales investigaciones penales y disciplinarias.

Procederá entonces la Sala a pronunciarse inicialmente respecto del recurso de alzada impetrado por el abogado defensor del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, quien en resumidas cuentas se duele por cuanto considera que no concurren los elementos que estructuran el tipo penal de fraude procesal, refiere que no encuentra probado al interior del proceso cual fue la maniobra fraudulenta usada por su prohijado, así como el dolo y el nexo de causalidad existente entre el actuar del señor MESA GARCIA y el resultado.

Afirma que su cliente fue usado por el señor FREDY MONSALVE, quien fue la persona que presentó la demanda de partición ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El

Carmen de Viboral, y quien efectuó la afirmación bajo juramento de que no conocía las direcciones de ubicación de los herederos determinados, por ende fue él la persona que engañó a la judicatura, presentándose la figura de la autoría mediata, siendo la persona de atrás quien tiene dominio del hecho y dolo – FREDY ALBERTO MONSALVE- y el hombre de adelante – LUIS GUILLERMO MESA GARCIA- quien es usado como instrumento, razón por la cual no debe responder penalmente por su actuar.

Por último, cuestiona el reconocimiento de la calidad de víctimas de los hermanos SALINAS SANCHEZ, pues refiere en primer lugar, que, al tratarse del tipo penal de fraude procesal, quien se ve afectada es la eficaz y recta impartición de justicia, por lo que debía haberse constituido como víctima la Rama Judicial, y ello no ocurrió así, y que además, si los hermanos SALINAS SANCHEZ, pretendían constituirse como perjudicados debían acreditar mínimamente el perjuicio sufrido.

Así las cosas, lo primero que abordara la Sala en este punto de la sentencia será cuales son los elementos estructurales del tipo penal de fraude procesal, seguidamente hará alusión a la figura de la autoría mediata y si en el presente asunto efectivamente se presenta la misma, o si por el contrario de acuerdo a lo prescrito en los artículos 7 y 381 del Estatuto Procesal Penal, se encuentra acervo probatorio que permita colegir que el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, es responsable del punible de fraude procesal; y finalmente se hará alusión a lo atinente al reparo del reconocimiento de la calidad de víctimas de los hermanos SALINAS SANCHEZ.

- **ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL TIPO DE FRAUDE PROCESAL**

“ 2. El delito de fraude procesal.

Incurrir en fraude procesal “ el que por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley” según establece el artículo 453 del Código Penal.

Constituyen elementos estructurales de esta conducta, (i) el uso de un medio fraudulento, (ii) la inducción en error a un servidor público a través de ese medio, (iii) el propósito de obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, y (iv) la idoneidad del medio para inducir en error al servidor público.

Y aunque se trata de un delito incluido en el título XVI que tipifican los delitos que atentan contra la eficaz y recta impartición de justicia, también puede cometerse cuando el servidor público es engañado para que adopte una determinación en ejercicio de funciones en el marco de cualquier actividad administrativa, no solo judicial, según lo ha establecido la jurisprudencia de la Sala.”¹

...

“4.1.2. Conducta típica e ingredientes normativos del fraude procesal

Según el art. 453 del C.P., incurre en fraude procesal quien, por cualquier medio fraudulento, induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley.

En el fraude procesal, el sujeto activo se propone obtener una sentencia o resolución contraria a la ley. Esto quiere decir que el fundamento material de punición estriba en el quebrantamiento del principio de legalidad, el cual, en tanto pilar del Estado de derecho, es el referente fundamental para determinar la compatibilidad de las relaciones jurídicas, tanto de derecho público como de derecho privado, con el ordenamiento jurídico.

El propósito buscado por el sujeto activo -ingrediente subjetivo del tipo- es cambiar, alterar o variar la verdad ontológica, con el fin de acreditar en el proceso que adelante el servidor público una verdad distinta a la real, que con la expedición de la sentencia, acto o resolución adquirirá una verdad judicial o administrativa (CSJ SP 18 jun. 2008, rad. 28.562).

El fin último del fraude procesal es, entonces, el de obtener una declaración (judicial o administrativa) ilícita. Para ello, el sujeto activo ha de desplegar una conducta inductora en error, cifrada en valerse de un instrumento fraudulento, apto o idóneo - en abstracto- para provocar en el sujeto pasivo -servidor público con facultad decisoria- una convicción errada que puede ser determinante para que resuelva un asunto contrariando la ley, entendida, desde luego, en sentido amplio. El principio de legalidad

¹ SP3361-2019, Rad. 53770

exige que la actuación de los órganos del Estado, máxime al decir el derecho, se lleve a cabo con estricta sujeción al ordenamiento jurídico, como se extrae de los art. 1o, 4o, 6o, 29, 121, 123, 209 y 230 de la Constitución. De ahí que se criminalice el comportamiento de quien, valiéndose del fraude, atenta contra las bases con que todo servidor público ha de adoptar decisiones (con sujeción a la Constitución y la ley), para implantarle una convicción errada (error intelectual) que puede conducir a una determinación ilegal.

En tanto ingrediente normativo del tipo, el medio fraudulento ha de entenderse como un instrumento mendaz o engañoso (cfr. CSJ SP7755-2014, rad. 39.090), esto es, que entrañe un contenido material falso, que se usa maliciosamente para sacar provecho ilegal de alguna situación.

Además, el medio engañoso ha de entrañar aptitud para desviar al funcionario decisor de resolver el asunto con sujeción a la ley, por el influjo del medio fraudulento. Tal idoneidad del medio, desde luego, debe valorarse en abstracto, pues siendo un delito de mera conducta y de peligro, la realización del fraude procesal no depende de la producción de un resultado concreto, que sería la emisión de una decisión ilegal, sino de la potencialidad del medio inductor fraudulento para obtener una determinación contraria a la ley (cfr., entre otras, CSJ SP 29 abr. 1998, rad. 13.426 y SP 17 ago. 2005, rad. 19.391).

Sobre el nexo entre el medio engañoso y la posibilidad de crear en el funcionario decisor un error intelectual, la Sala ha puntualizado (CSJ SP 16843-2014, rad. 41.630):

En este reato cobran nodal importancia los medios engañosos -que deben ser idóneos (documentos, testimonios, pericias, etc. que involucren un contenido material falso o falaz, de características relevantes)- empleados por el autor o participe para desfigurar o alterar la verdad y conseguir, por consecuencia, que el funcionario, convencido de la seriedad o autenticidad de lo acreditado ante él por el sujeto interesado, incurra en equívocos protuberantes que lo puedan conducir a emitir una determinación conforme con esa falsa realidad, pero contraria a la ley.

[...]

La inducción en error implica que el yerro de juicio del funcionario debe tener su origen directo en la valoración de los hechos o pruebas fraudulentas o espurias aportadas por el sujeto activo del delito, instante del iter criminis en que queda consumada la conducta punible -según la descripción del tipo penal- y que de contera excluye la necesidad de que se obtenga efectivamente el fin perseguido, es decir, la sentencia,

*resolución o acto administrativo contrarios a la ley, pues, se insiste, basta con la incitación al error a través del ardid, trampa o engaño para que se entienda consumado el comportamiento delictivo”.*²

De lo antes prescrito tenemos entonces, que para que se configure el tipo penal de fraude procesal se requiere que el autor tenga como elemento subjetivo del tipo ánimo de variar, cambiar o alterar la verdad ontológica para acreditar ante el servidor público una verdad diferente a la real, y acá tenemos que decir que tal y como fuera prescrito por el fallador, se encuentra probado con los medios de prueba que fueron arrojados al estrado, tanto testimoniales como prueba documental, que ese elemento subjetivo existió en cabeza del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, pues de lo dicho no solo por los hermanos de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, esto es, los señores JOSE MARIO SALINAS SANCHEZ y JORGE ARMANDO SALINAS SANCHEZ, que comparecieron al juicio a declarar, quienes adujeron detalles acerca de cómo era la relación con el señor MESA GARCIA, así como con su hermana BEATRIZ EUGENIA, así como dieron a conocer que el señor LUIS GUILLERMO, fue quien tramitó la sucesión de su padre en Notaria en el año 2001, por cuanto era abogado y además era allegado a la familia al estar casado con una de sus hermanas, que en ese momento les hizo firmar un documento a todos los hermanos, en el que se indicaba que el bien inmueble concretamente el lote ubicado en el paraje San Lorenzo del municipio de El Carmen de Viboral, no se había incluido en la sucesión por cuanto tenía problemas judiciales, y que cuando estos se solucionaran se realizaría una adición a la sucesión. Refirieron ambos que LUIS GUILLERMO y BEATRIZ EUGENIA, eran propietarios del 50% de ese lote y que el otro 50% era de su padre RAUL SALINAS, y que posteriormente se dieron cuenta que respecto a ese lote cursaba una demanda de partición en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal, de la que nunca fueron notificados, evidenciando allí un actuar fraudulento por parte de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA y BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, pues al parecer no aportaron las direcciones de

² SP2299-2019, Rad. 48339.

ubicación de cada uno de sus hermanos, por lo que les fue nombrado un *curador ad litem* que los representó y posteriormente el Juzgado ordenó la partición del lote, la cual una vez se enteraron de dicha demanda se contactaron con un abogado y este inicio un incidente de nulidad, el cual les fue favorable y anuló todo lo actuado desde el auto que admite la demanda, en la cual la Juez también ordenó compulsar copias con destino la Fiscalía para que investigaran la posible comisión del delito de Fraude procesal y los sancionó con pena de multa.

Fe de ello da el doctor JOSE ANTONIO MUÑOZ ALVAREZ, profesional del derecho que buscado por los hermanos SALINAS SANCHEZ, para que verificara el proceso de partición que se adelantaba sin estar informados, y fue él quien tras evidenciar serias inconsistencias les aconsejó presentar un incidente de nulidad por indebida notificación, por cuanto los procesados indujeron en error a la Juez Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, pues no era cierto que no conocían el paradero de sus cuñados y hermanos de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, dado que días antes había contestado una demanda en un Juzgado Civil de la ciudad de Medellín, aportando las direcciones de todos los hermanos SALINAS SANCHEZ, por lo que no resulta cierto que no tenían la ubicación de estos.

Refirió que la demanda de partición, fue presuntamente presentada por un abogado de nombre MARTIN FABIAN TORRES, a quien conoció y pudo conversar con él y quien le dijo que no había presentado la demanda, que no conocía a los señores LUIS GUILLERMO y BEATRIZ EUGENIA, y que incluso pudo evidenciar que entre las varias inconsistencias que presentaba la demanda, esta no había sido presentada por el doctor TORRES, en el Juzgado, sino que había sido presentada por un señor FREDY MONSALVE, y que además la presentación personal del poder en la notaría por parte del doctor MARTIN FABIAN, también presentaba inconsistencia pues las hojas del poder no parecían tener una secuencia. Cabe anotar, que esta misma apreciación la efectuó otro de los testigos de

cargo, el señor JUAN CARLOS MARIN ISAZA, quien trabaja para la Fiscalía como técnico investigador grado 2, y que con ocasión al proceso de la referencia debió realizar misión de trabajo consistente en recolección de material probatorio, toma de entrevistas, entre otras, por lo que recolectó copia de la demanda de partición en la que fungen como demandantes los señores LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, y la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, firmada por el doctor MARTIN FABIAN TORRES, así como del poder otorgado por los antes mencionados al doctor MARTIN FABIAN, y los demás documentos que conforman el expediente, así como memoriales de aplazamiento de audiencias entre otros, de los cuales dijo igual que lo advirtió el doctor MUÑOZ ALVAREZ, que el poder suscrito por los demandantes al doctor MARTIN FABIAN TORRES TORO, la presentación personal efectuada por este en la Notaría 15 de Medellín tenía una inconsistencia por cuanto no guardaba secuencia con la hoja anterior, situación que llamó su atención. Así mismo, indicó que dentro de sus labores de investigación efectuó un interrogatorio al indiciado al señor MARTIN FABIAN TORRES TORO, quien le manifestó no conocer a los demandantes dentro de la demanda de partición que fuere presentada en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, así mismo, que no redactó, ni presentó la misma, que pese a contar con su firma tanto la demanda como el poder, no fueron documentos que él firmara, y que nunca tuvo conocimiento de ese proceso. Que respecto al señor FREDY MONSALVE, quien actúa como dependiente judicial reconocido en el proceso, comentó que trabajó con él durante varios años, pero que por problemas y manejos indebidos que este le estaba dando a unas platas y unos procesos por los que él se vio investigado disciplinariamente su relación de trabajo término, y respecto a varios documentos que le puso de presente y que tienen su nombre pero que no aparecen firmados sino con un símbolo, adujo que parecía la grafía utilizada por FREDY MONSALVE.

Con este testigo se incorporó toda la prueba documental extraída del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, así como investigación disciplinaria adelanta

en contra del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, y un proceso adelantado en el Juzgado 13 Civil del Circuito de Medellín, entre otras.

Así mismo refirió, que en varias ocasiones le solicito verbal y posteriormente por escrito al señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, aportara la demanda de partición original que fuera retirada por él del Juzgado Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, pero que nunca fue aportada, razón por la cual no pudo efectuarse una pericia para dictaminar si las firmas que allí aparecían eran o no efectuadas por el abogado MARTIN FABIAN TORRES TORO.

Ahora bien, lo dicho por MARTIN FABIAN TORRES TORO, resulta ser muy similar a lo que ya fue indicado por los testigos anteriores, pues en efecto aduce no conocer a los señores LUIS GUILLERMO y BEATRIZ EUGENIA, así como nunca haber aceptado poder dado por estos, ni haberse presentado a la Notaría 15 de Medellín para efectuar presentación personal a ese poder. Reitero no haber elaborado la demanda de partición que fuere presentada a su nombre, ni mucho menos haberla presentado en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, ni haber acompañado dicho proceso, ni haber elaborado memoriales solicitando diferentes actuaciones dentro del mismo.

Aduce que su nombre fue utilizado para presentar esa demanda de partición, firmándose documentos como si fuera él.

Comenta que sostuvo una relación laboral con el señor FREDY ALBERTO MONSALVE, por aproximadamente 6 años, desde el año 2001, hasta el año 2007, que era su dependiente judicial, y que además cuando éste llevaba un cliente le daba como honorarios el 30%.

Refirió con ocasión a pregunta complementaria que le efectuara el Despacho, que cree que la persona que utilizó su nombre fue FREDY MONSALVE, no solo porque al interior del proceso aparece que él será el dependiente reconocido en el proceso, sino porque reconoce su grafía.

Ahora bien, como prueba de descargo se tiene el testimonio rendido por FREDY ALBERTO MONSALVE, quien corrobora que en efecto trabajó como dependiente judicial del doctor MARTIN FABIAN TORRES TORO, durante aproximadamente 6 años, afirma que conoce al señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, desde aproximadamente 10 años, y que con este suscribió un contrato de asesoría el cual consistía en que por intermedio de él se ubicaría a un abogado que presentaría ante un Juzgado demanda de partición de un lote ubicado en el municipio de El Carmen de Viboral, que estuvo presente para el momento en el que el Doctor MARTIN FABIAN TORRES, efectuó presentación personal al poder, dijo en principio, que fue el Doctor TORRES TORO, quien elaboró la demanda de partición, y que él se encargó de llevarla al Juzgado, pero más adelante en el interrogatorio termina diciendo que fue él quien elaboró la demanda, quien pese haber recibido las direcciones de ubicación de los herederos determinados, esto es, de los hermanos SALINAS SANCHEZ, por parte de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, no las había incorporado a la demanda, por cuanto no las pudo actualizar, afirmando bajo la gravedad de juramento que desconocía la ubicación de estos, pero luego aduce que las presentó en un memorial a parte al juzgado, menos la dirección de dos herederos, de JORGE y MARIO SALINAS, de quienes de acuerdo a declaración extra juicio realizada perdió sus direcciones, declaración firmada para el año 2015.

Así como el contrato de mandato suscrito entre los señores LUIS GUILLERMO MESA GARCIA y FREDY ALBERTO MONSALVE, data de diciembre de 2013, cuando se conoce que la demanda se presentó a inicios del año 2012.

Reconoció que varios de los memoriales que reposaban al interior del proceso de partición del lote no fueron firmados por el Doctor MARTIN FABIAN TORRES TORO, sino por él, por cuanto el Doctor TORRES TORO lo autorizaba para ello, y además porque se encontraba reconocido con personería jurídica para actuar al interior de proceso.

Seguidamente comparece el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, como testigo de la defensa, señaló quien elaboró la demanda fue el señor FREDY ALBERTO MONSALVE, a quien le hizo entrega de las direcciones de los herederos del señor RAUL SALINAS, para que fueran incorporadas a la demanda, comenta que FREDY trabajaba con un abogado, quien era el que le firmaba, refiere que le otorgó poder al doctor MARTIN FABIAN TORRES TORO, a través de su asistente el señor MONSALVE.

Señala que el motivo por el cual inicio la demanda de partición era porque unos de los herederos requerían solventarse, porque estaban en la quiebra, y además porque en su parte deseaba tenerlo como un área natural de la sociedad civil, y que no tuvo conocimiento de si a los herederos del señor RAUL SALINAS, se les notificó de la demanda.

Comenta que actuó una única vez en nombre propio dentro del proceso, por cuanto debió revocarle el poder al doctor TORRES TORO, por cuanto lo iban a sancionar disciplinariamente, por lo que para el año 2015 asumió la representación del proceso y solicitó se designara un perito para el predio.

Es así como, una vez analizada la prueba testimonial, así como la prueba documental que fue incorporada al juicio, la cual consistió en la copia de la demanda de partición que se presentara en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, así como todas las actuaciones que componen el proceso, el incidente de nulidad, los correos electrónicos enviados por el Investigador de la Fiscalía al señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, en los que se le solicita allegue la demanda de partición original, misma que fuere retirada del Juzgado, respuesta a solicitud de información al Consejo Superior de la Judicatura acerca de si el señor FREDY ALBERTO MONSALVE ostenta la calidad de abogado, y otra respuesta dada por el Consejo Superior de la Judicatura respecto a si en nombre del señor MESA GARCIA, recaen sanciones disciplinarias; pudo evidenciar la Sala que en efecto concurrieron en el actuar del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, los elementos estructurales del tipo penal de fraude procesal, por cuanto no solo no fue creíble el

testimonio rendido por el señor FREDY ALBERTO MONSALVE, acerca de que fue él a *motu proprio*, quien decidido afirmar bajo la gravedad de juramento que desconocía las direcciones de los herederos determinados del señor RAUL SALINAS, pues resulta ilógico efectuar tal afirmación cuando tenía en su poder las direcciones, mismas que supuestamente fueron entregadas por el señor MESA GARCIA; así mismo, no resulta creíble para la esta Magistratura, que el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, siendo un reconocido abogado y catedrático, suscriba un contrato de mandato con el señor FREDY MONSALVE, para que este elaborara una demanda de partición, y que otro abogado – el Doctor MARTIN FABIAN TORRES TORO- la firmara, a sabiendas que FREDY ALBERTO MONSALVE, no era abogado titulado, y además genera serias dudas el hecho de que dicho contrato de mandato fuere celebrado en diciembre del año 2013, cuando la demanda de partición fue presentada a inicios del año 2012, es decir, resulta extraño que el contrato se hubiese suscrito un año después, con qué fin luego de haberse presentado la demanda ya.

Así mismo, lo dicho por FREDY ALBERTO, no resulta ser un testimonio veraz, pues el mismo a lo largo de la declaración presentó graves inconsistencias y contradicciones, pues nótese como en principio ante las preguntas efectuadas por la defensa se mantuvo firme en que su actuar fue de simple intermediario entre los señores LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, y la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ y el doctor MARTIN FABIAN TORRES, que fue éste quien redactó y presentó la demanda, para posteriormente en el trascurso de su relato aceptara que quien elaboró la demanda fue él, que fue él quien la presentó personalmente en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral y quien entonces efectuó la afirmación bajo la gravedad de juramento de que desconocía la ubicación de los herederos del señor RAUL SALINAS, solicitando a la judicatura efectuar un emplazamiento; Así como reconoció haber firmado varios memoriales pese a estar bajo el nombre del Doctor MARTIN FABIAN, situaciones que entregan a la Sala elementos para confirmar la sentencia condenatoria proferida por el Juez de instancia en disfavor de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, pues a diferencia de la lectura que fuere dada por el apoderado

judicial de este acerca de la existencia de la autoría mediata en el presente asunto, pues éste consideró que el hombre de atrás es el señor FREDY MONSALVE, quien tuvo el dolo y por ende el dominio del hecho, usando a su prohijado como instrumento, observa el Despacho que en efecto lo aquí acaecido es un típico caso de autoría mediata pero de la manera que pasara a explicarse seguidamente, luego de realizarse una pequeña contextualización acerca de que es la autoría mediata:

*“La **autoría mediata** es un concepto penal que trata de ampliar el alcance del autor del delito. Así, se pretende eliminar la posibilidad de que una persona que comete un delito utilizando a otra como medio de ejecución quede liberada de responsabilidad penal.*

*De acuerdo con lo expuesto, se trata de la realización de un tipo delictivo **utilizando a otra persona como medio o instrumento**.*

*En estos casos, la persona necesaria para perpetrar el crimen actúa de manera inconsciente y **totalmente ajena a la repercusión penal de sus actos**.*

No se trata de un colaborador necesario y voluntario, sino de un sujeto no culpable, ya sea porque actúa por error, engañado, bajo los efectos del miedo o porque estamos ante una persona inimputable, como un menor o una persona privada de sus plenas capacidades mentales.

*El **autor mediato** es pues, aquel que comete un delito utilizando a otra persona como instrumento.”³ (Negritas en texto original)*

En consecuencia, se tiene que quien resulta ser el hombre de atrás, quien tiene el dominio completo del hecho, quien le asiste el dolo y el interés del resultado, en este caso, el elemento subjetivo del tipo penal de fraude procesal, de alterar la verdad para inducir en error a un servidor público, es al señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, pues a través de los medios de prueba arrimados al estrado se pudo conocer que es a éste a quien le asistía

³ <https://www.conceptosjuridicos.com/autoría-mediata/>

el interés para obtener la partición material del lote ubicado en el paraje San Lorenzo del municipio de El Carmen de Viboral, sin que sus cuñados, y herederos del señor RAUL SALINAS, objetaran la misma, razón por la cual usando a FREDY ALBERTO MONSALVE, para que presentara la demanda de partición en nombre del profesional del derecho MARTIN FABIAN TORRES TORO, de quien quedó claro que ninguna participación tuvo en el presente asunto, pues tanto FREDY ALBERTO, como LUIS GUILLERMO, y el propio MARTIN, fueron enfáticos y contestes en afirmar que MARTIN FABIAN y LUIS GUILLERMO no se conocían; de donde se tiene entonces, que FREDY ALBERTO MONSALVE, resulta ser esa persona de adelante, quien es usado como instrumento, muy seguramente bajo alguna contraprestación de tipo económico, pero a quien no le asistía ninguna clase de interés en la presentación de dicha demanda, por lo que resulta descabellada la lectura dada por el togado defensor de MESA GARCIA, de que el señor MONSALVE es quien tenía el dolo en la comisión de la conducta punible de fraude procesal, cuando no existe ninguna prueba o indicio de ello, contrario al interés que le asiste a LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, el cual se encuentra evidenciado.

En lo que respecta al elemento normativo del tipo, también se encuentra probado, y es que no es otro que la manifestación bajo la gravedad de juramento del desconocimiento de las direcciones de ubicación de los herederos de RAUL SALINAS, y el haberse solicitado el emplazamiento de estos, pues como pudo conocerse, por parte del doctor JOSE ANTONIO MUÑOZ ALVAREZ, y los hermanos SALINAS SANCHEZ que comparecieron como testigos de la Fiscalía, no solo existía relación entre el señor MESA GARCIA y sus cuñados, así como de la señora BEATRIZ EUGENIA con sus hermanos y por si fuera poco, el doctor JOSE ANTONIO, meses antes de la presentación de la demanda de partición en el municipio de El Carmen de Viboral, había contestado una demanda en un juzgado Civil de Medellín, y allí estaban las direcciones de los hermanos SALINAS SANCHEZ, de donde se denota que no era que se ignoraran dichas direcciones, sino que se indujo intencionalmente en error al Juzgado para buscándose un emplazamiento, y que se adelantara el proceso de división material del lote

a espaldas de los herederos de RAUL SALINAS, para obtener sentencia de partición contraria a la Ley, y pese a que la misma no se haya obtenido, en virtud del incidente de nulidad propuesto por los hermanos SALINAS SANCHEZ, el medio fraudulento y de engaño usado por el procesado era idóneo para obtener de la judicatura el fin propuesto, prueba de ello es que el proceso civil se estaba adelantando sin traba alguna, y si ni se hubiese propuesto la nulidad por indebida notificación hubiese terminado con sentencia que ordenaba la partición material del lote ubicado en El Carmen de Viboral.

Así las cosas, se tiene que se reúnen los presupuestos necesarios para la emisión de una sentencia condenatoria en contra de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, razón por la cual como ya se había anunciado con antelación no existe motivo alguno para modificar la sentencia de condena emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro el pasado 22 de marzo de 2022 en este punto.

Ahora bien, en lo que respecta al otro motivo de disenso esbozado por el apoderado judicial de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, atinente en considerar que el reconocimiento como víctimas de los hermanos SALINAS SANCHEZ, al interior de este proceso no es procedente por cuanto no probaron mínimamente el perjuicio sufrido, debe señalar la Sala, que la sistemática procesal penal, cuenta con etapas preclusivas, esto es, con momentos procesales que fenecen ante el no agotamiento de los mismos, por lo que no es procedente en punto al recurso de alzada proceder a revisar si en efecto a los señores SALINAS SANCHEZ, les asiste o no la calidad de víctimas o de perjudicados pues era una situación que debió debatirse en el momento en que fueron reconocidas como tales, esto es, en la audiencia de formulación de acusación, momento procesal para el cual no se dijo nada, considerándose entonces que el reconocimiento de estos como víctimas había sido aceptado, por lo que respecto a este aspecto en concreto no se procederá a efectuar ningún pronunciamiento.

Nos ocuparemos entonces de la alzada propuesta por los apoderados judiciales de las víctimas los reparos se dirigen en contra de la valoración probatoria efectuada por el Juzgador de instancia, pues, al contrario de lo expresado por el *A quo*, los recurrentes consideran que la prueba practicada en el juicio oral es suficiente para que se pueda adoptar una decisión de condena en contra de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, así como de la existencia de agravantes los cuales no fueron tenidos en cuenta por el fallador al momento de efectuar el proceso de tasación de la pena, razón por la cual demandan se revoque la absolución respecto de la señora SALINAS SANCHEZ, y se modifique la sentencia de condena emitida en disfavor de LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, imponiéndose los agravantes.

Lo primero que deberá entrar a resolver la Sala es si en efecto dentro del proceso de la referencia se encuentra acreditada la responsabilidad de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, y conforme a lo prescrito en los artículos 7 y 381 del Código de Procedimiento Penal, es procedente la emisión de una sentencia condenatoria en su contra por la conducta punible de fraude procesal, para lo cual de entrada se anticipara la Sala e indicara que contrario a lo considerado por los apoderados de las víctimas, dentro del debate probatorio que se suscitó al interior del proceso de la referencia, de ninguna manera se encuentra probada la participación de la antes mencionada en la conducta que se le endilga, pues la prueba testimonial lo único que da cuenta es que la señora BEATRIZ EUGENIA, para la época de los hechos, esto es para la presentación de la demanda de partición ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de El Carmen de Viboral, otorgó poder al doctor MARTIN FABIAN TORRES TORO, y posteriormente tras revocar el poder a este profesional del derecho, le otorga poder a su esposo, el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, para que la continúe representando al interior del proceso civil.

Se pudo observar por esta Magistratura, que tanto el doctor MARTIN FABIAN TORRES TORO, como el señor FREDY ALBERTO MONSALVE, comparecieron al estrado e indicaron que no conocieron a la señora BEATRIZ EUGENIA, por lo que de igual forma que lo considerara el Juez de primera instancia, por parte de esta no puede predicarse la existencia de dolo en su actuar para desplegar la conducta punible de fraude procesal, ni mucho menos puede predicarse de esta que usara medio fraudulento para engañar la administración de justicia, siendo estos dos los elementos subjetivo y objetivo requeridos por el tipo penal para endilgar responsabilidad en la comisión del mismo. Por ello entonces, la Sala confirma la absolución proferida en favor de la señora BEATRIZ EUGENIA SALINAS SANCHEZ, por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, por cuanto no encuentra material probatorio que la incrimine en la conducta de fraude procesal.

Ahora bien, de otro lado pasara la Sala a abordar los demás motivos de disenso que fueron propuestos, el atinente a la existencia de circunstancias agravantes que no fueron tenidas en cuenta por el *A-quo*, al momento de efectuar la tasación de la pena, y que hace que el fallador se ubicara en el cuarto medio para proceder a determinar la pena a imponer al señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, y no en el cuarto mínimo como en efecto se ubicó.

En respuesta a ello, debemos recordar tal y como fuera manifestado en la sentencia que aquí se revisa, por cuanto en la audiencia del artículo 447 del Estatuto Procesal Penal, se efectuara una solicitud por parte de la bancada de la representación de víctimas, que no es posible aplicar circunstancias agravantes que no fueran imputadas ni acusadas al procesado, en este caso al señor MESA GARCIA, pues escuchada con detenimiento la audiencia de formulación de imputación y la de acusación, y en efecto, tales circunstancias de que trata el artículo 58 del Código Penal, concretamente los establecidos en los numerales 7 y 9, *“Ejecutar la conducta punible con quebrantamiento de los deberes que las relaciones sociales o de parentesco impongan al sentenciado respecto de la víctima. Y la*

posición distinguida que el sentenciado ocupe en la sociedad por su cargo, posición económica, ilustración, poder, oficio o ministerio”, no fueron esgrimidas por el representante de la Fiscalía General de la Nación, no pudiendo entonces por parte de la judicatura proceder a aplicar tales agravantes, por cuanto se estarían violentando garantías fundamentales del procesado, tales como su derecho de defensa, de contradicción, y el principio de congruencia.

En palabras de la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal- no es más que:

"La congruencia, conforme al artículo 448 de la Ley 906 de 2004, se entiende como una garantía para el acusado que únicamente puede ser declarado penalmente responsable por los hechos atribuidos en la acusación. Dicho de otra manera, se trata de la correlación que debe existir entre la conducta por la cual una persona es acusada y la decisión definitiva sobre su responsabilidad.

La acusación legalmente formulada se torna absoluta e intangible en cuanto a sus componentes personal y fáctico, esto es, que no puede variarse, modificarse o alterarse.

No ocurre lo mismo en relación con la congruencia jurídica, que es relativa, en tanto el juez se encuentra facultado para condenar de manera atenuada o por un delito distinto, siempre que no agrave la situación del procesado y no afecte el núcleo fáctico de la imputación.

Lo anterior exige además que en la acusación, acto que por mandato del artículo 250 de la Constitución Nacional corresponde exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación, se exprese la determinación fáctica y jurídica de la conducta penalmente relevante, señalándose en forma clara, precisa, comprensible, los elementos que estructuran el tipo penal, además de las circunstancias específicas de mayor gravedad y/o las que tienen incidencia en la dosificación punitiva.

Esta Corporación⁴ ha precisado que el desconocimiento del principio de congruencia se presenta cuando: (i) se condena con afectación del núcleo fáctico, esto es, por hechos

⁴ Cfr. CSJ AP4064-2016, Rad. 46318

distintos o delitos diferentes a los atribuidos en las audiencias de formulación de imputación o de acusación, (ii) se condena por un ilícito que no se mencionó fácticamente en el acto de formulación de imputación, ni fáctica o jurídicamente en la acusación; (iii) se condena por el reato atribuido en la audiencia de formulación de la acusación, pero se deduce, además, circunstancia genérica o específica de mayor punibilidad no imputada o acusada; (iv) se suprime una circunstancia genérica o específica de menor punibilidad reconocida en la acusación.

También la Sala ha señalado que la incongruencia puede presentarse de forma (i) positiva o por exceso y (ii) negativa, omisiva o por defecto.⁵ La primera ocurre cuando el fallador decide más allá de lo establecido en la acusación, esto es, desborda el marco fáctico o jurídico del contenido de aquella. La segunda, por su parte, tiene lugar cuando el juez en la sentencia omite pronunciarse total o parcialmente de los cargos formulados en la acusación.”⁶

Así las cosas, queda claro que lo que pretende el togado representante de víctimas, no es posible, por cuanto se estaría desconociendo el principio de congruencia, por lo que la sentencia en este sentido se confirmara.

Por último, respecto a los reparos efectuados por este profesional del derecho, de que el Juez de instancia debió haber ordenado compulsar copias con destino al Consejo Seccional de la Judicatura para que investigue disciplinariamente el actuar desplegado con ocasión a este proceso al señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, por su condición de abogado, así como con destino a la Fiscalía para que se investigue la comisión de presuntas conductas punibles de falsedad en documento y falsedad por supresión de documentos, deberá indicarse que con respecto a la investigación disciplinaria, se ventiló al interior de este proceso, que el señor MESA GARCIA, ya había sido investigado por este hecho por la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, no habiendo sido hallado responsable, razón por la cual no hay lugar a que por parte de esta judicatura se ordene compulsar de copias en ese sentido. Ahora bien, en lo que respecta a la compulsar de copias deprecada

⁵ CSJ AP5142-2016, Rad. 46051

⁶ CSJ SP401-2021, Rad. 55833

con destino a la Fiscalía General de la Nación, ésta si la encuentra procedente la Sala, dado que en el actuar desplegado por el señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA, pudieron concurrir otras conductas punibles que no fueron investigadas por el ente Fiscal, por lo que encuentra procedente la modificación de la sentencia de primer grado en ese sentido.

En este orden de ideas, la Sala procederá a adicionar la providencia materia de impugnación en lo atinente a ordenar se compulsen copias con destino a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue la presunta comisión de las conductas punibles de falsedad en documento y falsedad por supresión u ocultamiento de documento público, por parte del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA. En todo lo demás, rige la sentencia proferida en primera instancia.

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

RESUELVE:

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, en el sentido de ordenar se compulsen copias con destino a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue la presunta comisión de las conductas punibles de falsedad en documento y falsedad por supresión u ocultamiento de documento público, por parte del señor LUIS GUILLERMO MESA GARCIA. En todo lo demás, rige la sentencia proferida en primera instancia.

PRIMERO: Esta decisión se notifica en estrados y contra ella procede el recurso extraordinario de casación, que deberá interponerse dentro de los 5 días siguientes (artículo 98 Ley 1195/10). –

CÓPIESE y a su ejecutoria DEVUÉLVASE al Juzgado de origen.

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY AVILA DE MIRANDA

Magistrada

ALEXIS TOBÓN NARANJO

Secretario

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **a8fea17feb8094c1570c9b8eb2e431e43f5ca07d141040539ec37edebccee22f**

Documento generado en 25/07/2022 04:16:52 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso NI: 05282600033420198006600 **NI:** 2022-0380-6
Acusado: ALEJANDRO FERNANDEZ MUÑOZ
Delito: Homicidio
Decisión: Confirma
Aprobado Acta No: 112 25 de julio del 2022 **Sala:** 6

Magistrado Ponente: Gustavo Adolfo Pinzón Jácome. -

Medellín, julio veinticinco de dos mil veintidós.

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO. -

Resolver el recurso de apelación interpuesto, contra la sentencia absolutoria emitida el pasado 3 de marzo del 2022 por el Juzgado Penal del Circuito de Fredonia.

II. HECHOS -

Los hechos que sirven de sustento a la acusación fueron los siguientes :

“El 18 de agosto del 2018 aproximadamente a las 2. 10 de la madrugada el adolescente SANTIAGO RIOS ALVAREZ de 17 años de edad fue lesionado con arma blanca por parte de ALEJANDRO FERNANDEZ MUÑOZ en medio de una discusión que se suscitó entre y el

hermano de la víctima FERNEY ALONSO RIOS , luego del cierre de los establecimientos de comercio de la conocida zona rosa del municipio de Venecia, el imputado salió en compañía de una joven que poco tiempo antes había sido novia de FERNEY ALONSO RIOS a quien este le reclamó de forma violenta por encontrarse con ALEJANDRO FERNANDEZ por lo que el imputado reaccionó para respaldar a la joven a la vez que SANTIAGO intervino en defensa del aganado momento en el que el señor FERNANDEZ MUÑOZ exhibió una navaja con la que lesionó mortalmente al menor en el cuello y luego emprendió la huida .Alertada la Policía de la riña hicieron presencia en el lugar donde hallaron al adolescente herido a quien ayudaron a trasladar al hospital de la localidad, donde falleció minutos después, en el sitio recibieron también información del autor de la conducta .”

III. SENTENCIA OBJETO DE APELACIÓN. -

Contiene un recuento de los hechos, la actuación procesal relevante, la filiación del acusado, las estipulaciones probatorias a las que llegaron las partes, las consideraciones del despacho, la ubicación jurídica de las conductas punibles y la valoración de la prueba aportada en el juicio.

Señala el juez de instancia que se encuentra acreditado el fallecimiento del adolescente con arma blanca, y que sobre la causa del mismo se cuenta con la versión de su hermano FERNEY ALONSO RIOS, cuestionándose si en efecto lo que menciona esta persona sobre los hechos corresponde a la verdad, y se trata de una agresión en una riña, pues dicho joven aunque admite un altercado inicial con SARA ARUBLA, señala que cuando es agredido por ALEJANDRO FERNANDEZ, ya habían salido de la discoteca y se encontraban simplemente

caminado cerca de POLLOS MARIO, y frente a tal agresión intervine su hermano quien finalmente es mortalmente herido.

Para esto se ocupa del dicho de SARA ARRUBLA ex novia de FERNEY de quien señala presenta una versión diametralmente opuesta, pues evidencia, no solo que FERNEY la agredió al interior de la discoteca en la que departía minutos antes con el ahora procesado, sino que luego volvió agredirla cuando ya estaba en la calle a la altura de POLLOS MARIO, lo que motivo a FERNANDEZ MUÑOZ a intervenir, momento en el cual interviene también el ahora occiso SANTIAGO RIOS, quien no solo ataca a ALEJANDRO FERNANDEZ, sino también a ella lesionándola, resaltando entonces que la intervención del procesado lo es para defender la integridad de dicha dama, y la de el mismo que se ve agredido por un tercero, cuando buscaba defender a la prenombrada SARA.

Hizo mención a varios pronunciamientos sobre la violencia de género, igualmente se ocupó de la legítima defensa y la situación de riña conforme a la jurisprudencia para concluir que en efecto aquí se está en presencia de un evento de legítima defensa de un tercero y del mismo procesado, resaltando nuevamente apartes del dicho tanto de SARA ARRUBLA como de ANA MARIA VALVERDE quien también estaba presente al momento de los hechos y enfatiza las iniciales agresiones en la discoteca y las posteriores mucho más agresivas frente al negocio POLLOS MARIO, que generaron la intervención del procesado para defenderla, concluyendo entonces que en verdad no se trata de una riña, sino de un evento de legítima defensa, agregando que no es indispensable como lo predica la defensa de víctimas que era indispensable que el procesado en efecto resultara lesionado para que se pudiera configurar la causal de justificación de la legítima defensa, pues evidente es que si se le hicieron lances con arma blanca, y que además SARA fue agredida.

Resalta además que si bien es cierto el hoy occiso no intervino directamente en la agresión a SARA, al llegar al sitio le increpó al procesado por “ ser metido”, con lo que indudablemente estaba avalando la agresión que ejercía su hermano hacia SARA.

Por lo tanto, señala que la determinación a la que debe arribar no puede ser otra que la de emitir una sentencia absolutoria, pues considera que en efecto el procesado si obró en ejercicio de una legítima defensa, no solo de un tercero- SARA ARRUBLA, sino en la de su propia integridad.

IV. RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO Y SUSTENTADO. –

Inconforme con la decisión de primera instancia la defensa de víctimas interpone recurso de apelación que sustenta en las siguientes premisas:

El fallo de primera instancia, olvida que la víctima no es SARA ARRUBLA, sino el menor SANTIAGO RIOS ALVARES que contaba con 17 años al momento de los hechos, la providencia dice que da un enfoque de género, pero no se ocupa para nada de la situación de la verdadera víctima de estos hechos. Olvidó el fallador de primera instancia la prevalencia de los derechos de los niños niñas y adolescente, y como debe ser valorada la prueba cuando la víctima es un menor de edad.

No se valoró adecuadamente las versiones de SARA ARRUBLA y ANA MARIA VALVERDE, por lo que se llegó a una conclusión alejada de la realidad, pues aquí quien es la verdadera

víctima es SANTIAGO RIOS ALVAREZ, por lo tanto, no se puede decir que se está en presencia de una legítima defensa.

El juez de instancia no valoró en debida forma la versión del propio acusado SANTIAGO FERNANDEZ MUÑOZ quien decide declarar en el juicio, esta persona en parte alguna de su versión señala que SANTIAGO RIOS ALVAREZ, lo hubiere agredido, se refiere al inconveniente que se presentó con FERNEY pero de manera alguna señala agresiones ejecutadas por parte de SANTIAGO, por ende no resulta posible decir que el procesado estuviere obrando en legítima defensa, frente a una supuesta agresión de SANTIAGO RIOS. Tampoco resulta lógico lo que afirma en el sentido de que SANTIAGO una vez herido salió corriendo, cuando lo cierto es que el se desplomó, no se entiende como un militar activo, que debe cumplir con ciertas normas estuviere armado de un arma blanca, y que la esgrimiera de la forma como lo hizo.

Por último, reclama se tenga en cuenta lo narrado por DUVER LEANDRO MONTOYA CORREA y JUAN CARLOS VASQUEZ LONDOÑO, sobre la forma como se presentaron los hechos, que ponen en evidencia la verdad de lo ocurrido.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA. -

Visto los planteamientos del recurrente la Sala deberá verificar si la valoración de la prueba hecha por el Juez de primera instancia resultó acertada y en especial si en efecto resulta posible arribar a las conclusiones esbozadas en el fallo de primera instancia, esto es que se esta en presencia de una legítima defensa.

Sobre los elementos constitutivos de la legítima defensa la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹ precisa de tiempo a tras lo siguiente:

“La legítima defensa es una causal de ausencia de responsabilidad porque justifica el actuar típico. En efecto, el numeral 6° del artículo 32 del C.P. dispone que no habrá lugar a responsabilidad penal cuando «se obre por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcional a la agresión». Requiere, por tanto, para su configuración, que en el proceso se encuentre acreditada la concurrencia de los siguientes elementos:

a). Que haya una agresión ilegítima, es decir, una acción antijurídica e intencional, de puesta en peligro de algún bien jurídico individual [patrimonio económico, vida, integridad física, libertad personal]. individual [patrimonio económico, vida, integridad física, libertad personal].

b). Que sea actual o inminente. Es decir, que el ataque al bien jurídico se haya iniciado o inequívocamente vaya a comenzar y que aún haya posibilidad de protegerlo.

c). Que la defensa resulte necesaria para impedir que el ataque injusto se materialice.

d) Que la entidad de la defensa, sea proporcionada, tanto en especie de bienes y medios, como en medida, a la de la agresión.

e) Que la agresión no haya sido intencional y suficientemente provocada. Es decir que, de darse la provocación, ésta no constituya una verdadera agresión ilegítima que justifique la reacción defensiva del provocado.²

Los elementos probatorios aportados en el juicio en especial lo informado en el juicio por SARA ARRUBLA Y ANA MARIA VALVERDE, nos dan cuenta de un evento inicial en el que FERNEY RIOS ALVAREZ, agrede a SARA ARRUBLA, el que se presenta al interior de una

¹ SP 4289 del 2020.

² Cfr. CSJ. SP 26 Jun. 2002, Rad. 11679, y en similares términos SP 6 Dic. 2012, Rad. 32598; AP1018-2014, 5 Mar. 2014, Rad. 43033; y SP2192-2015, 04 Mar. 2015, Rad. 38635.

discoteca en la que esta dama departía con y ANA MARIA VALVERDE y el aquí procesado, el que tiene su origen en que SARA Y FERNEY en el pasado había tenido una relación sentimental, en dicho evento el primero agrede a la segunda, pero el asunto se queda así, posteriormente y ya cuando salen del establecimiento, se presenta un nuevo evento en el que FERNEY nuevamente agrede a SARA ARRUBLA, y que amerita la intervención del aquí procesado, quien buscando que FERNEY suelte a SARA a quien como ella misma lo reconoce al rendir testimonio la tenía tomada de la cabeza, momento en el cual se hace presente SANTIAGO RIOS ALVAREZ, quien increpa a ALEJANDRO FERNANDEZ por intervenir en lo que no es su problema, y no contento con esto saca un arma blanca o lo que ALEJANDRO reacciona sacando también un arma blanca y lesionado finalmente a ALEJANDRO en el cuello lo que ocasiona su muerte, situación fáctica que indudablemente configura una legítima defensa, pues el joven SANTIAGO RIOS ALVAREZ, es quien primero esgrime arma blanca, buscando con esto evitar que ALEJANDRO, auxilie a SARA ARRUBLA que en esos momentos estaba siendo agredida por FERNEY RIOS.

La defensa, considera que dicha versión de los hechos no concuerda con la realidad, para esto señala que no se valoró la prueba en debida forma porque no se tuvo en cuenta que la víctima era un menor de edad, y por lo mismo debía igualmente apreciarse bajo una perspectiva especial, no aparece probado en momento alguno que SANTIAGO, hubiere agredido a SARA, el dicho de esta y su acompañante no es valorado en debida forma, y no resulta tampoco corroborado con la versión que de los hechos hace el procesado, persona además que es un soldado activo para el momento de los hechos, y que no debe comportarse de ella forma como lo hizo, visto que portaba un arma blanca.

Al respeto encuentra la Sala que el recurrente no señala en concreto donde están las contradicciones entre el dicho de SARA ARRUBLA y ANA MARIA VALVERDE y a la versión

misma que dio el procesado sobre los hechos, donde con precisión ubican dos momentos diversos de agresiones de FERNEY,- hermano de SANTIAGO, hacía SARA, uno al interior de la discoteca, y otro posterior donde se presentaron los hechos de sangre en vía pública frente al negocio conocido como POLLOS MARIO. La Sala tampoco avizora contradicciones en el dicho de esta persona, diverso a que cada uno de ellas desde su particular posición al momento de los hechos narra lo que se presentó.

Ahora bien, es cierto que en momento alguno SANTIAGO, agredió físicamente a SARA, pero si es cierto tal y como ella misma lo pone de manifiesto y lo corrobora ANA MARIA VALVERDE, si interviene para evitar que ALEJANDRO FERNADEZ logre que FERNEY deje de agredir a SARA y esta logre soltarse de quien la tenía tomada por la cabeza y la agredía, con lo que indudablemente no solo él como se mencionó en la sentencia de primera instancia, convalido la agresión hacia esta dama, sino que intervino para evitar que ella pudiera ser defendida, visto que no solo increpó a ALEJANDRO, por metido, sino que además esgrimió arma blanca contra este, quien en consecuencia reacción sacando también un arma blanca, y terminó lesionado, al joven que buscaba con su actuar permitir que su hermano siguiera agrediendo a la joven SARA.

Tampoco encuentra la Sala motivo para dudar de la visión que presentan la dos damas precitadas y el mismo procesado, en el hecho de que FERNEY RIOS, aunque recuerde el primer evento de discusión con SARA en a discoteca, minimice lo ocurrido posteriormente, pues lógico es que el busque presentar a quien finalmente propinó la herida que causó la muerte de su hermano como el único que tenía un arma, y el único que ejercía agresiones en el momento, olvidando que tal y como igualmente lo puso de presente SARA, ella también resultó lesionada con arma blanca , cuando SANTIAGO Y ALEJANDRO, se hicieron varios lances con las que habían esgrimido esa noche.

Lo mismo ocurre con el dicho de JUAN CARLOS VASQUEZ LONDOÑO y DUBER LEANDRO MONTOYA CORREA, aunque estas personas dan cuenta de lo ocurrido la noche de los hechos al concurrir al juicio , como lo concluyó el fallador de primera instancia, ellos en efecto no presenciaron lo ocurrido sino que narran lo que conocieron del hecho, pues no pueden precisar al ser interrogados al respecto como se presentaron las agresiones o quienes tenían arma o elementos en sus manos y por el contrario termina diciendo que “Ahí si me corchó” por lo tanto sus dichos en nada permiten derruir a credibilidad que puede predicarse de lo afirmado por SARA ARRUBLA.

Tampoco encuentra la Sala que la versión del procesado y sus acompañantes resulte irreal porque se diga que una vez se presentó el hecho de sangre, SANTIAGO salió corriendo, pues aunque en efecto como lo ponen de presentes los agentes del orden que conocieron del caso y que declararon en el juicio a SANTIAGO lo encontraron en el suelo y herido, lo cierto es que una vez ALEJANDRO, causó la herida en el cuello del ahora occiso , la reyerta terminó, el procesado y sus acompañantes se fueron del lugar, y aunque grave fue la herida la muerte no se produjo inmediatamente, sino que su deceso se debió a un choque hipovolémico tal y como se precisa en la diligencia de necropsia, consecuencia de la magnitud de la herida sufrida.

Ahora que ALEJANDRO FERNANDEZ MUÑOZ, fuera un soldado activo para el momento de los hechos como lo pregonan la defensa, en nada permite construir indicios que hagan dudar de la versión que finalmente tuvo el Juez de Primera instancia como la conclusión de lo que finalmente se presentó esa noche y llevó a la absolución que decretó, pues para el momento mismo de estos, ALEJANDRO, no estaba de servicio, sino el pueblo, en uso de descanso, ahora que no resulte compatible con el buen comportamiento de un militar que el portara un arma blanca, no es un argumento válido para considerar que su actuar fue indebido,

pues para el momento de esos hechos, esto es el mes de agosto del año 2018, en la República de Colombia, no regía norma alguna que prohibiera el porte de armas blancas, y tanto cualquier ciudadano de a pie, como un soldado activo en día de descanso válidamente podía hacerlo.

En ese orden de ideas, el esfuerzo argumentativo del recurrente que busca señalar al joven SANTIAGO RIOS, como un tercero desarmado que es agredido solo por buscar defender a su hermano, no resulta compatible con la realidad de lo acreditado en el juicio y que fue el fundamento para la absolución que emitió el fallador de primera instancia, sin que igualmente se pueda decir que faltó el fallador de primera instancia, al deber de protección de los interés de los niños, niñas y adolescentes, pues aunque en efecto SANTIAGO RIOS, tenía 17 años al momento de su muerte, la valoración de la prueba se hizo en forma adecuada, y tuvo en cuenta además que la intervención de SANTIAGO en los hechos, no fue otra que la de buscar permitir que su hermano FERNEY siguiera ejerciendo actos de violencia de género contra SARA ARRUBLA, a quien este continuaba considerando como su posesión, y por lo mismo no dudo en agredirla, en golpearla para castigarla por estar saliendo con otro hombre, a pesar de que su relación sentimental ya había terminado. No es entonces que el fallador de instancia, no tenga en cuenta la calidad e menor de edad de la víctima y olvide su interés superior, simplemente es que al analizar en su conjunto como se presentaron los hechos, evidencia que fue un evento de violencia contra la mujer, el que posteriormente dio lugar a los eventos en los que SANTIAGO RIOS perdió la vida, precisamente porque este joven intervino para que su hermano FERNEY pudiera seguir ejecutando actos de violencia de género contra la tantas veces mencionada SARA ARRUBLA.

En este orden de ideas no encuentra la Sala razón alguna para entrar a revocar la providencia materia de impugnación la cual en consecuencia será confirmada.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia absolutoria materia de impugnación de conformidad a las razones expuestas en el cuerpo de este proveído.

SEGUNDO: Esta decisión se notifica en estrados y contra ella procede el recurso extraordinario de casación, que deberá interponerse dentro de los 5 días siguientes (artículo 98 Ley 1195/10). –

CÓPIESE y a su ejecutoria DEVUÉLVASE al Juzgado de origen.

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO AREANAS CORREA

Magistrado

NANCY AVILA DE MIRANDA

Magistrada

ALEXIS TOBÓN NARANJO

Secretario.

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **3585bc08450bdc91fee4ddc907b4f4da93714408143557e6a7be6a0993c1a72a**

Documento generado en 25/07/2022 04:17:10 PM

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