

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 206

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

Radicado Interno	Tipo de Proceso	ACCIONANTE/SOLICITANTE DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	Decisión	Fecha de decisión
2022-1330-2	auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y OTRO	DUVAN GUILLERMO PEREZ TAPIAS	confirma auto de 1 instancia	noviembre 16 de 2022
2022-1712-3	Tutela 1ª instancia	JUAN DIEGO LOPEZ CARDONA	JUZGADO 2° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA	niega por hecho superado	noviembre 16 de 2022
2022-1665-3	Tutela 1ª instancia	BRAYAN ALONSO JIMENEZ CORREA	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y O	Niega por hecho superado	noviembre 16 de 2022
2022-1634-3	Tutela 1ª instancia	JORGE RIVERA TORRES	NUEVA EPS Y OTRO	Modifica fallo de 1ª instancia	noviembre 16 de 2022
2022-1022-4	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	JONATHAN OSVALDO ECHEVERRY CARDONA	confirma auto de 1 instancia	noviembre 16 de 2022
2022-1594-4	Tutela 2ª instancia	SANDRA MARYORY RAMIREZ	AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA Y OTROS	confirma auto de 1 instancia	noviembre 16 de 2022
2022-1725-4	Tutela 1ª instancia	KEVIN OROZCO MORENO	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y O	NIEGA POR HECHO SUPERADO	noviembre 16 de 2022
2022-1757-4	Tutela 1ª instancia	HEIDER JAVIER RAMOS ESPITIA	JUZGADO 4° DE E.P.M.S DE ANTIOQUIA Y OTRO	niega por improcedente	noviembre 16 de 2022
2022-1044-4	AUTO LEY 600	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	JOSE FRANCISCO FURNIELES ORTEGA	confirma auto de 1 instancia	noviembre 16 de 2022
2022-1788-5	Tutela 1ª instancia	LUIS IRLANDO MARIN ALZATE	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES ANTIOQUIA Y OTRO	Admite tutela. Concede medida provisional	noviembre 16 de 2022

FIJADO, HOY 17 DE NOVIEMBRE 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**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

M.P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

RADICADO: 05 36160 00000 2022 00003
INTERNO: 2022-1330-2
DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO
PORTE, FABRICACION O TENENCIA DE
ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O
MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO
PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMAS O
EXPLOSIVOS
ACUSADO: DUVAN GUILLERMO PEREZ TAPIAS
DECISIÓN: CONFIRMA DECISIÓN

Medellín, once (11) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Aprobado según acta Nro.103

1. ASUNTO

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía 75 Especializada de Antioquia y la defensa del procesado Duván Guillermo Pérez Tapias, contra el auto fechado del 06 de septiembre de 2022, que negó aprobación al preacuerdo presentado por el ente acusador y el procesado Pérez Tapias,

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

por parte del Juez Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

2. RESUMEN DE LOS HECHOS JURIDICAMENTE RELEVANTES

Así fueron consignados por la Fiscalía:

“El día 15 de Marzo del año 2022 siendo las 15:40 Pm en zona rural de las veredas el Rio y el Naranja del Municipio de Ituango, coordenadas N 07° 10'4" y W 75° 46' 33" se dio una confrontación armada entre integrantes del Ejército Nacional que se encuentran en la zona con integrantes de las disidencias de las Farc concretamente el GAOR 18 y su cabecilla de finanzas alias GUINEO o ROBERT, quien estaba identificado como WILLIAM FERNANDO RODRIGUEZ GOMEZ con CC 1.001.510.659 con orden de captura vigente, quien falleciera ese día a consecuencia de las lesiones sufridas en el enfrentamiento con el Ejército, también fallecieron en los hechos una mujer sin identificar y falleció el soldado profesional EDISON SAMUEL LOPEZ SIERA, de igual forma resulto herido a consecuencia de los combates el suboficial del Ejército GEOVANNY FERNANDEZ GIL, adscrito al Batallón Atanasio Girardot.

Posterior a la confrontación armada se logra la captura en situación de flagrancia de una persona mayor identificada como DUVAN GUILLERMO PEREZ TAPIAS con CC 1.037.777.417 conocido como YEFER quien portaba un fusil AK calibre 5.56 con dos proveedores y 94 cartuchos para el mismo y se logra el restablecimiento de los derechos de la menor PAULA ANDREA HIGUITA SUCERQUIA identificada con TI 1037263094 reclutada por el GAOR 18 quien fue dejada a disposición de la Comisaria de Familia de Ituango. En el procedimiento se hallaron 3 armas, 252 cartuchos de munición calibre 5.56, material de intendencia, cordón detonante, explosivos, (balón explosivo o balón bomba, 11 granadas de 40 mm, material ideológico y 3 celulares.

El peritazgo balístico del 16/03/21 realizado por ALVARO GUILLERMO RUIZ ROSALES acredita que las armas eran aptas para ser utilizadas y la

RADICADO: 05361600000 2022 00003
INTERNO: 2022-1330-2
DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y OTRO
ACUSADO: DUVÁN GUILLERMO PÉREZ TAPIAS

munición. De igual forma el dictamen del técnico en explosivos del CTI Guillermo Alonso Hernandez Lopez en informe de investigador de campo del 17 de Marzo de 2022 indica que la marcación de los detonadores fue borrada solo 13 detonadores tienen marca. Y el cordón detonante todos son aptos para su uso y se utilizan como iniciadores de artefactos explosivos.

Este despacho adelanta desde el año 2017 investigaciones contra las disidencias de las Farc que delinquen en Antioquia y es así como a través de las diferentes investigaciones se ha evidenciado la existencia del Gaor 18, cuyo cabecilla es alias RAMIRO identificado como ERLINSON ECHAVARRIA ESCOBAR sobre quien pesan varias ordenes de captura por varios delitos referidos al narcotráfico, extorsión, homicidios selectivos, tráfico de armas de uso privativo y explosivos y de uso personal, utilización de menores en actividades ilícitas y reclutamiento de menores de edad para la organización, además otras acciones como confrontaciones armadas con el Ejército Nacional y el clan del Golfo.

Este grupo tiene varias comisiones lideradas por otros integrantes de la estructura bajo el mando de Ramiro, entre sus cabecillas estaban, PISCINO (fallecido) QUIRICO, (Fallecido) JUANCHO O JAINOVER (capturado), CAMILO O COTORRO (capturado), ALIAS GUINEO (fallecido) y actualmente el segundo cabecilla es alias Macho viejo y Román o tres codos sobre quienes ya existe orden de captura. Situación que se ha desarrollado por medio de las acciones ofensivas de Ejército y Policía para lograr la captura de estas personas, además de las entrevistas de las víctimas de diferentes delitos e interceptaciones de comunicaciones telefónicas, a través de los cuales se ha venido obteniendo información sobre el movimiento, modus operandi y cambios dentro de la organización, así como las zonas donde se desplazan y las comisiones que delinquen en cada vereda o región. También de las personas que les colaboran en cada vereda y los abastecen de alimentos, logística y en ocasiones hasta de armamento."

3. ACTUACION RELEVANTE

El 01 de agosto de 2022, correspondió por reparto el conocimiento de la presente actuación al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, en el que la Fiscalía radicó escrito de acusación en contra de **DUVÁN GUILLERMO PEREZ TAPIAS** por los delitos de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO** descrito en el artículo 430 inciso 2° del C.P., en concurso con el punible **de FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS AGRAVADO** encuadrado artículo 366 y 365 numeral 5° ibidem; la audiencia de formulación de acusación se fijó para el día 06 de septiembre de 2022, data en la cual se varió el objeto de la diligencia en audiencia de verificación de preacuerdo, en la que la delegada Fiscal y el procesado acordaron que éste último aceptaba la responsabilidad penal por los delitos de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO EN CONCURSO CON EL PUNIBLE DE FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS AGRAVADO** y a cambio se degradaba su participación de **autor a cómplice** – artículo 30 del C.P.— , solo para efectos punitivos, fijando una pena definitiva de doce (12) años de prisión y multa por 1.350 smlmv.

El titular del despacho indaga a la defensa sobre el preacuerdo presentado, indicando que lo narrado por la fiscalía son los términos del preacuerdo pactado.

Por su parte la delegada del Ministerio Público se opone a la aprobación del preacuerdo presentado al advertir que existe un vicio de legalidad, en tanto el procesado fue capturado en flagrancia y de acuerdo con la sentencia C-645 de 2012, la Corte ha advertido que esas rebajas de pena, tratándose de aceptación de cargos y preacuerdos en situación de flagrancia, este ciudadano solo tendría una rebaja del 8.33%, al haberse presentado el escrito de acusación.

De igual modo señala que, hay violación al principio de legalidad con el agravante de la coparticipación criminal, dado que a esta persona también se le está imputando el delito de concierto para delinquir, evidenciándose una violación del non bis in ídem, como quiera que en el concierto para delinquir está inmersa esa coparticipación criminal.

El titular del despacho, imprueba el preacuerdo presentado al considerar que se presenta una violación al principio de legalidad, ello en primer lugar, en razón que de acuerdo a que se está en presencia de una la captura en flagrancia y de acuerdo a la postura de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, la pena pactada resulta desproporcionada.

En segundo lugar, en lo que atañe a la coparticipación criminal, tal como lo advirtiera la delegada del ministerio publico, la Corte Suprema ha manifestado que cuando hay concierto para delinquir agravado, esta otra circunstancia no puede concursar allí, porque se estaría incriminando a una persona dos veces

con una misma circunstancia, la coparticipación ya queda consumida por el concierto para delinquir agravado.

La delegada de la Fiscalía y la defensa del procesado Inconformes con la decisión del Juez A quo, interponen el recurso de apelación.

4. DE LA IMPUGNACIÓN

La Delegada de la Fiscalía discrepó de la decisión emitida por el juez de primera instancia, advirtiendo que, en lo que atañe al quantum punitivo frente a la pena, bastaría acomodarlo si se está violando el non bis in ídem, pero en cuanto a la rebaja por complicidad no comparte el planteamiento de la señora procuradora, por cuanto la misma Corte Suprema de Justicia en sentencia SP 1073 del año 2000, opta por condenar como autora y aplicar la pena como cómplice. Igualmente, ese tipo de negociaciones también han sido avaladas por la Corte Suprema en sentencia en decisiones SP 359 del 2022 dentro del radicado 54535 del 16 de enero de 2022, donde también se acepta la rebaja punitiva de la complicidad, pero la persona queda condenada como autor, esto en relación con esa rebaja.

Destaca que, en razón al preacuerdo no es necesario tener en cuenta cuartos punitivos, ni tampoco la condición de flagrancia, pues este se dio de acuerdo a lo establecido en el artículo 351.

RADICADO: 053616000000 2022 00003
INTERNO: 2022-1330-2
DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y OTRO
ACUSADO: DUVÁN GUILLERMO PÉREZ TAPIAS

En vista de lo anterior, solicita se revoque la decisión de primer a instancia y se acepte la rebaja en virtud de la complicidad.

Por su parte la defensa, señala que, no se está violando el principio de legalidad, ya que no se está haciendo alusión al momento ni la forma de la captura, sino a una figura completamente autónoma, traída por el legislador en el artículo 30 del estatuto penal, donde hace relación a los partícipes, determinadores o cómplices de la conducta punible y esa figura es la que está marcando el quantum de la pena.

Destaca que, el conocimiento del proceso solo lo tiene en estas diligencias y una vez se le da traslado del escrito de acusación en la presente actuación, ello para señalar que, cuando se argumenta que ya se había presentado el escrito, se está en presencia en un sistema oral en el que se materializa la acusación en la audiencia para lo cual estaba citada. Se estaría vulnerado los derechos fundamentales al procesado, pues podría decirse que entre la audiencia de imputación y hoy cuando hace presencia como defensa, no tenía asistencia jurídica, porque el defensor no conocía el escrito ni las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fue capturado y porqué, y si se habla de la circunstancia de que ya se había presentado el escrito, ello va a pasar con todos los usuarios de la defensoría; luego no sería entonces argumento para indicar que se esta violando el principio de legalidad.

En consonancia con lo anterior, solicita a esta Corporación se apruebe el preacuerdo presentado.

El Ministerio Público como sujeto procesal no recurrente, solicita se mantenga incólume la decisión adoptada por el señor juez de conocimiento, como quiera que el preacuerdo viola el principio de legalidad.

Señala que, comparte la jurisprudencia que ha referido la señora fiscal, incluso de alguna manera la argumentación del señor defensor, en aquellos casos en que no hay situación de flagrancia. No obstante, los hechos jurídicamente relevantes indican que este ciudadano fue capturado con un fusil y una munición en momento que la llevaba consigo, es decir, la portaba, si ello no es flagrancia no sabe entonces que pueda ser. Tanto la Corte Constitucional como la Sala Penal de la Corte han indicado, que cuando se trata de flagrancia, las rebajas punitivas se van graduando de acuerdo al momento en que se encuentren, en la audiencia de formulación de imputación es del 12.5, antes de la acusación es del 8.33, y en el juicio es de 4.16.

Aduce que, la discusión en punto de la ficción degradar de autor a cómplice cuando realmente es un autor, en este caso es intrascendente, pues la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de Corte Suprema de Justicia indica que, en caso de flagrancia, sea allanamiento o preacuerdo, se adecuará la punición de la manera ya indicada. En virtud de estos argumentos, solicita a la Sala Penal de esta Corporación confirmar la decisión del A quo.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.1 Competencia

Esta Corporación es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto por la Delegada de la Fiscalía 75 Especializada de Antioquia y la Defensa del procesado, Duván Guillermo Pérez Tapias, contra la decisión del 06 de septiembre de 2022, dictada por el Juzgado Quinto Penal Especializado de Antioquia, conforme a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

5.2. Problema jurídico

Vía recurso de apelación, la delegada de la fiscalía y el abogado defensor, manifiestan su inconformidad con la no aprobación del preacuerdo llevado a cabo el día de 06 de septiembre de 2022, en tanto consideran que éste no viola el principio de legalidad, como quiera que, en caso de advertirse una violación al non bis in ídem por haberse imputado el punible de **FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS AGRAVADO** por el numeral 5° del artículo 565 del C.P., esto es, obrar en coparticipación criminal, en concurso con el punible del delito de **CONCIERTO PARA DELINQUIR A GRAVADO**, bastaría con la adecuación que en tal respecto se

realice; asimismo, consideran que no se violenta el principio de legalidad en razón a la rebaja de pena realizado por la degradación de participación de autor a cómplice — artículo 30 ibidem—, pues se trata de una ficción jurídica de cara a lo dispuesto en el artículo 351 del C.P.P. en la que no incide para efectos de la rebaja, la etapa procesal en la que la se presenta el acuerdo ni la circunstancia de flagrancia.

Bajo este panorama, la Magistratura, se ocupará, en primer término, de esbozar lineamientos generales sobre el estado del arte acerca del instituto de los preacuerdos en la sistemática procesal penal, seguidamente se determinará de acara al principio de proporcionalidad, si existe margen en la concesión de beneficios vía preacuerdo de acuerdo a la etapa procesal en que éste se presenta y, finalmente, procederá esta Sala de decisión a establecer la procedencia de las reconvenciones vertidas por la delegada de la fiscalía y el abogado defensor sobre el preacuerdo presentado y no aprobado por la Judicatura, de los cuales, de hallar en su integralidad, garantía legal y jurisprudencial, procederá a revocar las decisiones de instancia, o de lo contrario, de ajustarse las determinaciones del *A quo* al marco jurídico vigente, fallará tomando la decisión que para el momento corresponde.

Estado del arte del Instituto Procesal de los preacuerdos consagrado en la ley 906 de 2004

Desde los albores de la entrada en vigencia del Sistema Procesal Penal de Corte Acusatorio, se ha entendido que el control judicial que debe realizar el juez de conocimiento frente al preacuerdo, no se satisface con una simple revisión formal al constatar la voluntad y libertad con la que el procesado asiente los términos del mismo, pues como garante y protector del proceso debe ir más allá, verificando que las garantías fundamentales se hayan preservado, dentro de las cuales, obviamente, se encuentran, entre otras, la legalidad, estricta tipicidad y el debido proceso.

Sus funciones entonces, frente a las formas de terminación anticipada del proceso y en particular en casos de responsabilidad preacordada consisten en realizar un estudio de ese pacto logrado entre la Fiscalía y el imputado o acusado, con la asesoría de su defensa técnica, en aras a que con los términos del mismo se ciñan a la legalidad y no vulneren garantías fundamentales de las partes e intervinientes dentro un proceso de criminalización penal de corte garantista. Al respecto es pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia².

En ese orden, el uso de las facultades concedidas a la fiscalía general de la Nación no se puede entender como una patente de corso que permita desconocer el marco de la legalidad, obligando en consecuencia, por una parte, a que la Fiscalía se ciña a los fácticos investigados, para así atribuir la calificación

² La tesis puesta de presente ha sido sostenida por la Alta Corporación de forma muy reiterada, entre otras en las sentencias del 27 de abril 2011, Rad. 34.829 y del 23 de noviembre de 2011, Rad. 37.209. Igualmente se puede confrontar la sentencia del 27 de octubre de 2008, Rad. 29.979. M.P. Julio Enrique Socha Salamanca. Asimismo, dentro del radicado SP931-2016, 43.356, M.P. José Leonidas Bustos Ramírez.

jurídica, y por otro, al juez de conocimiento a respetar lo convenido por las partes. Al respecto el máximo Tribunal de la justicia penal ordinaria ha señalado:

“Más adelante, en SP13939-2014, concluyó que, en términos de legalidad o estricta tipicidad, **el Fiscal puede definir qué conducta imputa o imputar una menos gravosa, pero no le está permitido «crear tipos penales».** Así mismo, señaló, que **el Juez de Conocimiento está obligado a aceptar el acuerdo presentado por la Fiscalía, salvo que este desconozca o quebrante las garantías fundamentales, verifique algún vicio en el consentimiento o afecte el derecho de defensa.** A título de ejemplo, señaló que dichas circunstancias se estructurarían cuando el Fiscal pasa por alto aspectos como dos beneficios incompatibles, acceda a una rebaja superior a la permitida o no cumpla las exigencias punitivas para acceder a algún subrogado.”³ (Negrillas de la Sala).

No obstante, lo dicho, el tema del control que debe hacer el juez de conocimiento a la acusación, así como al allanamiento a cargos o preacuerdos que a aquella se asimilan, no ha sido cómodo, en la medida que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia⁴ ha trasegado desde las posiciones que restringen tal labor, pasando por las intermedias e incluso ha llegado a las que otorgan amplísimas facultades al juzgador en punto al tema. En esa línea se mantuvo, con el argumento que el juez no puede realizar control material a la acusación que presente la Fiscalía⁵, salvo que aquella represente un claro quebrantamiento a las garantías procesales de las partes, siendo certera al afirmar que tal situación no debe estar afincada en la discrepancia que el juzgador pueda tener con

³ CSJ, Sala de Casación Penal, Rad 98071, 26 abr 2018. M.P. Luís Antonio Hernández Barbosa.

⁴ Con relación al tema en la sentencia SP14191-2016 Rad 45594. M.P. José Francisco Acuña Vizcaya, se trajo a colación los referentes jurisprudenciales sobre las posturas manejadas en relación al punto tratado.

⁵ “Finalmente, en el fallo de casación CSJ 16 Jul. 2014, Rad. 40871, la Corte, luego de hacer un recorrido por su propia línea jurisprudencial⁷ (CSJ AP, 15 Jul. 2008, Rad. 29994; CSJ AP, 14 Agost. 2013, Rad. 41375; CSJ SP, 21 Mar. 2012, Rad. 38256; CSJ SP, 6 Feb. 2013, Rad. 39892 y CSJ AP, 16 Oct. 2013, Rad. 39886), concluyó que “por regla general el juez no puede hacer control material a la acusación del fiscal en los procesos tramitados al amparo de la Ley 906 de 2004, pero, excepcionalmente debe hacerlo frente a actuaciones que de manera grosera y arbitraria comprometan las garantías fundamentales de las partes o intervinientes”. (Cfr. CSJ SP1484-2015, Rad 43436, 28 oct 2015, M.P. Patricia Salazar Cuéllar). (Negrillas fuera de texto).

la posición asumida por el acusador, pensando que su valoración jurídica o probatoria es la que debe imperar por encima de la que a consideración del persecutor se ha plasmado en el convenio. Sobre el punto así se refirió:

“Una vez establecido que la acusación se ha realizado según lo dispuesto en el ordenamiento jurídico (que incluye las posibilidades de control a esta actividad de parte), el juez debe proceder a evaluar si los términos del preacuerdo se ajustan a las normas aplicables al caso, según el desarrollo que de las mismas ha hecho la jurisprudencia, bajo el entendido de que tiene la obligación de aceptarlo, salvo que este desconozca o quebrante garantías fundamentales, como lo dispone expresamente el artículo 351, inciso cuarto, de la Ley 906 de 2004.

Frente a este tema la Corte ha resaltado:

Para la Sala es claro que las garantías fundamentales a las cuales se refiere la norma para permitir la injerencia del juez, **no pueden examinarse a la luz del criterio subjetivo o arbitrario del mismo y deben remitirse exclusivamente a hechos puntuales que demuestren violaciones objetivas y palpables necesitadas del remedio de la improbación para restañar el daño causado o evitar sus efectos deletéreos.**

En este sentido, a título apenas ejemplificativo, la intervención del juez, que opera excepcionalísima, debe recabarse, se justifica en los casos en que se verifique algún vicio del consentimiento o afectación del derecho de defensa, o cuando el fiscal pasa por alto los límites reseñados en los puntos anteriores o los consignados en la ley –como en los casos en que se otorgan dos beneficios incompatibles o se accede a una rebaja superior a la permitida, o no se cumplen las exigencias punitivas para acceder a algún subrogado-. (CSJ SP, 15 oct. 2014, Rad. 42184).”⁶
(Negrillas de la Sala)

Si embargo, a día de hoy se sabe que del estado actual del arte de la Sala de Casación Penal, tiene sentado una postura que representa una actitud diametralmente opuesta - pues si bien, se puede vislumbrar, que los criterios de la jurisprudencia en materia de preacuerdos no son unánimes - ahora existe una línea con

⁶ CSJ SP1484-2015, Rad 43436, 28 oct 2015, M.P. Patricia Salazar Cuéllar.

criterio mayoritario⁷, según la cual el Juez debe propugnar porque la imputación y la acusación cumplan los requisitos formales previstos en la ley, sin que ello implique realizar un control material ni una habilitación para proponer o insinuar los cargos, pues ello no solo implicaría el compromiso de su imparcialidad, sino, además, superar las barreras funcionales establecidas en el ordenamiento jurídico.

En la mentada decisión se propone que los fiscales deben precisar en qué eventos un cambio en la calificación jurídica corresponde a la estructuración de los cargos, **y en qué casos la misma obedece a beneficios otorgados al imputado o acusado**, pues solo de esa forma podrán verificarse los límites que el legislador estableció puntualmente para la celebración de los acuerdos, ello para que los jueces constaten que el convenio se ajusta al ordenamiento jurídico. De suerte que:

“los fiscales no están facultados para modificar el contenido de la imputación (la procedente, según las reglas atrás relacionadas), como una forma de otorgar beneficios a cambio de la eventual aceptación de cargos o la posterior celebración de acuerdos, por diversas razones, entre ellas: (i) los requisitos materiales de la imputación y la acusación, así como sus aspectos formales, fueron regulados expresamente por el legislador; (ii) el fiscal no puede suprimir, a título de beneficio, aspectos factuales de la hipótesis que estructuró a la luz de las normas que regulan esta faceta del ejercicio de la acción penal, entre otras cosas porque no podría incluirlos en una eventual acusación en caso de que el acuerdo no se materialice, habida cuenta de la consonancia fáctica que debe existir entre los cargos incluidos en ambos escenarios; (iii) de lo contrario, un procesado podría beneficiarse con una imputación ajena a la legalidad, así decida posteriormente desistir del preacuerdo “prometido”, o intentar la consecución de beneficios ilegales, producto de un cambio subrepticio de la imputación y del posterior allanamiento a cargos; (iv) en este tipo de escenarios, se le privaría al juez de realizar las verificaciones inherentes a

⁷ CSJ SP594-2019, 27 feb. 2019, rad.51596.

estas formas de terminación anticipada de la actuación penal, entre ellas, la existencia del “mínimo de prueba” a que alude el artículo 327 de la Ley 906 de 2004, la concerniente a la acumulación ilegal de beneficios o el desconocimiento de las prohibiciones legales frente a determinados delitos, límites que, sin duda, constituyen una clara expresión de la política criminal del Estado, a la que están sometidas este tipo de convenidos (Art. 348 ídem)».

Acorde con ello, las diversas formas de terminación anticipada de la actuación penal están sujetas al concepto de “discrecionalidad reglada”⁸, orientado a lograr un punto de equilibrio entre el margen de maniobrabilidad que debe tener la Fiscalía y la materialización, entre otros, de los principios de igualdad y seguridad jurídica, así como la evitación de la arbitrariedad en el ejercicio de la acción penal, por lo que el Juez debe verificar: i) el consentimiento y voluntad del procesado (ii) la claridad del acuerdo en lo que atañe a los beneficios concedidos al procesado, (iii) la existencia de un mínimo de prueba, (iv) el respeto a los límites establecidos por la ley en materia de beneficios; (v) que se acataron las prohibiciones de conceder este tipo de prerrogativas frente a algunos delitos; (vi) se realizó el reintegro de que trata el artículo 349 de la Ley 906 de 2004; (vii) se garantizaron los derechos de las víctimas.

En los eventos en los que el juez advierta que la delimitación del cargo obedece al inequívoco propósito de conceder beneficios adicionales, o que se ha optado por una calificación jurídica que no corresponde a los hechos con la clara finalidad de eludir una prohibición legal en materia de acuerdos *«el juez debe ejercer sus funciones de director del proceso, en orden a*

⁸ SP2073-2020, jun. 24, rad. 52227

aclarar la situación, y, a partir de ello, tomar las decisiones que considere procedentes. En todo caso, como bien lo resalta el delegado de la Fiscalía, esas labores de dirección deben realizarse en el momento procesal adecuado (la respectiva audiencia de control de legalidad)»⁹. En reciente pronunciamiento¹⁰, el análisis fue zanjado bajo el argumento que:

Los preacuerdos serán controlados por el juez de conocimiento para verificar que cumplan las exigencias legales y, en general, preserven las garantías fundamentales de las partes e intervinientes. Cuando aquéllos conservan el núcleo fáctico de la imputación y/o acusación y su exacta calificación jurídica, pero remiten a la consecuencia establecida para un supuesto típico diferente, por supuesto más benévola que la procedería en estricta legalidad, el control judicial debe constatar, especialmente, la proporcionalidad del beneficio que se establece, sin perjuicio de los demás requisitos legales.

Acogiendo las precisiones de la Corte Constitucional en sentencia SU479 de 2019, indicó el alto tribunal que los fiscales deben actuar con la objetividad exigida en el artículo 115 de la Ley 906 de 2004, lo que implica que la formulación de los cargos debe hacerse conforme la hipótesis factual establecida –según el estándar previsto para cada fase–, pues les está vedado “inflar” la imputación o la acusación para presionar la celebración de acuerdos. Así, los acuerdos en los que se opta por una calificación jurídica que no corresponda a los hechos jurídicamente relevantes «no son posibles, porque el fiscal debe introducir la calificación jurídica que corresponda a los hechos jurídicamente relevantes».

⁹ CSJ SP594-2019, 27 feb. 2019, rad.51596.

¹⁰ CSJ AP1745 – 2021, 5 mayo 2021, rad. 59232

En los preacuerdos, se ha expresado, la Fiscalía debe obrar con objetividad, lo cual implica que la actuación del ente acusador no puede de manera ligera, descuidada o intencionadamente hacer uso indebido de sus facultades, dar a la información recopilada en la indagación o investigación un uso indebido, alterar, ocultar o manipular la verdad, los hechos, las consecuencias jurídicas de la conducta delictiva consumada, actuar con abuso de sus facultades, formular acusaciones infundadas, o modificar medidas cautelares para favorecer sin razón a una parte o interviniente, su proceder con base en dicho principio debe revelar rectitud y probidad en la definición de la existencia del delito, la declaración de responsabilidad y la negociación de la pena¹¹.

Así, en este sentido, el Juez debe verificar no solamente el cumplimiento de los requisitos legales¹², sino también constatar el respeto por las garantías fundamentales de partes e intervinientes, el acatamiento a las finalidades del preacuerdo y en especial, que dicho pacto refleje en forma estricta los hechos imputados y soportados en los elementos de prueba obrantes en la actuación, en salvaguarda de las garantías, principios y valores de orden constitucional y de convencionalidad¹³, de los que son titulares las partes e intervinientes en el proceso.

¹¹ Reiterada, entre otras, por la SP2295-2020, jul. 8, rad. 50659; y la SP3002-2020, ago. 19, rad 54039.

¹² Este control meramente formal, tiene por objeto la constatación de que no se trate de pactos prohibidos por el legislador o que la aceptación de responsabilidad se haya realizado de manera libre, consciente, voluntaria e informada

¹³ La Corte Constitucional en CC SU-479 de 2019 señala «El presupuesto de todo preacuerdo consiste en no soslayar el núcleo fáctico de la imputación que determina una correcta adecuación típica, lo que incluye obviamente todas las circunstancias específicas, de mayor y menor punibilidad, que fundamentan la imputación jurídica. Por esta razón, el juez de conocimiento debe confrontar que la adecuación típica plasmada en el escrito se corresponda jurídicamente con los hechos a partir de los cuales las partes alcanzan su acuerdo»

En ese orden, debe darse cumplimiento a las normas legales que regulan los preacuerdos o a la interpretación que de estas ha realizado la jurisprudencia penal que se ha plasmado, así como el enfoque actual que se la ha venido otorgando al rol que han de cumplir los delegados del ente acusador y de contera, el que debieran ejercer los funcionarios judiciales que tienen bajo su conocimiento causas penales.

Ahora, tal como lo ha decantado la jurisprudencia citada, es posible que las partes propongan un preacuerdo en el que la pretensión no sea la variación de la calificación jurídica de los hechos, sino **acudir a una calificación jurídica diferente con la única finalidad establecer el monto de la rebaja, tal como ocurre en esta causa**, sobre esta modalidad de preacuerdo advirtió la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema lo siguiente¹⁴:

(...)

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

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

¹⁴ CSJ SP2073-2020, rad. 52227.

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

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

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

*En síntesis: (i) en esta modalidad de acuerdo no se pretende que el juez, al emitir la condena, le imprima a los hechos aceptados una calificación jurídica que no corresponde, lo que elimina cualquier debate acerca de la correspondencia entre los hechos jurídicamente relevantes y la norma penal aplicada; (ii) ello la diferencia de la modalidad de acuerdo analizada en el acápite anterior; (iii) **la alusión a***

normas penales que no corresponden tiene como única finalidad establecer el monto de la rebaja; (iv) bajo esta variante, el debate no se centra en la correspondencia entre los hechos y su calificación jurídica, sino en el monto del beneficio que finalmente se otorga a través de la alusión a las consecuencias punitivas previstas en normas penales que no se avienen a los hechos aceptados por las partes; (v) por tanto, **su viabilidad legal solo podría verse afectada ante concesiones desproporcionadas, sin perjuicio de la trasgresión de los derechos del procesado o de otras formas de violación de los derechos de las víctimas;** y (vi) el acuerdo debe ser suficientemente claro, para evitar debates innecesarios sobre sus términos, la concesión de subrogados, etcétera. ..”
NEGRILLAS NUESTRAS.

Así mismo, en la citada jurisprudencia **se determinó que los beneficios otorgados en razón al acuerdo que varía la calificación jurídica sin bases fácticas, no pueden ser desbordados**, por el contrario, estos son limitados:

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

(...)

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

Incluso en esos eventos, cuando el estado recibe una colaboración trascendente para combatir la delincuencia

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

(...)

En suma, aunque es claro que los fiscales deben tener un margen de maniobrabilidad para la concesión de beneficios en el contexto de los acuerdos, también lo es que el ordenamiento jurídico establece una serie de parámetros para la definición de los mismos, orientados a que estas formas de terminación de la acción penal no afecten el prestigio de la administración de justicia y, en general, se ajusten al marco constitucional y legal. Entre ellos cabe destacar: (i) el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo; (ii) el daño infligido a las víctimas y la reparación del mismo, (iii) el arrepentimiento del procesado, lo que incluye su actitud frente a los beneficios económicos y de todo orden derivados del delito; (iv) su colaboración para el esclarecimiento de los hechos, y (v) el suministro de información para lograr el procesamiento de otros autores o partícipes..." NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

En punto de esas concesiones vía preacuerdo como esencia de la denominada justicia premial, dejó claro el

Alto Tribunal que las mismas no pueden ser desproporcionadas, y esa proporción precisamente, está delimitada, entre otras circunstancias, **por el momento procesal** en el que se realiza el preacuerdo¹⁵:

*“...La Sala, con criterio mayoritario, en la providencia a la que se ha hecho referencia (52.227), al referirse al beneficio punitivo que la Fiscalía debe otorgar en lo preacuerdos por la aceptación de responsabilidad del procesado por el delito cometido, **señaló que debe ser proporcional, esto es, no debe conceder descuentos desmesurados, para ello, se debe tener en cuenta el momento procesal en el que se hace la negociación por las partes, de tal forma que la gracia por readecuación típica, la eliminación de una agravante o la consideración de una disminuyente de punibilidad, no puede resultar superior a ese máximo que se permite dado el estado del proceso en que se hace la negociación, pues se haría desproporcionado...”** NEGRILLAS Y SUBRAYAS NUESTRAS.*

Del caso concreto

El problema jurídico que ha de resolver esta Corporación se ciñe a confrontar si al preacuerdo suscrito entre las partes resulta respetuoso del principio de legalidad y proporcionalidad, o si, por el contrario, con tal negociación se ha evidenciado el desprestigio a la administración de Justicia.

De entrada, debe aclararse que, en principio, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 250 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, corresponde a la fiscalía general de la Nación la titularidad de la acción penal y,

¹⁵ CSJ SP4225-2020, rad. 51478.

por lo tanto, bien puede celebrar los preacuerdos que considere ajustados a la ley, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 348 a 354 de la Ley 906 de 2004 y demás normas concordantes.

Aterrizando al análisis del sub júdice, se desprende del escrito de acusación presentado por la Fiscalía que, al señor DUVAN GUILLERMO PÉREZ TAPIAS se le acusa de las conductas de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO —artículo 340 inc. 2° del C.P.— EN CONCURSO** con el punible de **FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS AGRAVADO- artículo 366 y 365 numeral 5°—**, ello como quiera que, el día 15 de marzo del año 2022 siendo las 15:40 Pm en zona rural de las veredas el Rio y el Naranja del Municipio de Ituango, coordenadas N 07° 10'4" y W 75° 46' 33" se dio una confrontación armada entre integrantes del Ejército Nacional que se encuentran en la zona con integrantes de las disidencias de las Farc concretamente el GAOR 18, luego de la confrontación armada se logra la captura en situación de flagrancia de una persona mayor identificada como DUVAN GUILLERMO PEREZ TAPIAS con CC 1.037.777.417 conocido como YEFER quien portaba un fusil AK calibre 5.56 con dos proveedores y 94 cartuchos para el mismo. En el procedimiento se hallaron 3 armas, 252 cartuchos de munición calibre 5.56, material de intendencia, cordón detonante, explosivos, (balón explosivo o balón bomba, 11 granadas de 40 mm, material ideológico y 3 celulares.

Una vez instalada la audiencia de acusación, las partes anunciaron que habían llegado a un preacuerdo consistente en la aceptación de responsabilidad del procesado por los delitos de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO —artículo 340 inc. 2° del C.P.— EN CONCURSO** con el punible de **FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS AGRAVADO- artículo 366 y 365 numeral 5° ibidem—**, a cambio de la degradación de la participación de autor a cómplice, pactando una pena definitiva de 12 años de prisión y multa por 1.350 smlmv.

En este caso el funcionario de primer nivel no aprobó el acuerdo pactado con el procesado, señalado que, la pena pactada en razón a la rebaja realizada resulta desproporcional, toda vez que el procesado fue capturado en flagrancia. Adicionalmente, considera que el preacuerdo vulnera el principio de non bis in ídem, como quiera que, al señor PÉREZ TAPIAS le están imputando por el punible de concierto para delinquir agravado en concurso con la conducta de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos, agravado por la coparticipación criminal, advirtiendo que, la conducta de concierto para delinquir subsume la coparticipación.

Por su parte la Fiscalía señala que, no existe dificultad en punto de readecuar la conducta en caso de verificarse vulneración al

principio de non bis in ídem, pero sostiene que, en lo que atañe a la rebaja de la pena en virtud de la degradación de la participación de autor a cómplice no vulnera el principio de legalidad, pues la misma no esta atada la circunstancia de flagrancia, aduciendo como soporte de su dicho la decisión de la Corte Suprema de Justicia SP359 Rdo.54535 del 16 de enero de 2022. Los argumentos anteriores son refrendados por la defensa, quien aduce además que, tratándose de preacuerdos, la rebaja no está atada a la situación de flagrancia ni a la etapa en el que se presenta, sino a la figura o ficción jurídica que se utiliza, en este caso la contemplada en el artículo 30 del C.P., la cual marca el quantum de la pena.

Finalmente, la Delegada del Ministerio Público advierte que, es la jurisprudencia Constitucional y de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia la que ha determinado que, tratándose de allanamientos a cargos o preacuerdo, cuando la captura se realiza en flagrancia la rebaja en la audiencia de formulación de imputación es del 12.5%, antes de la acusación es del 8.33%, y en el juicio es de 4.16 %, situación que es independiente de la ficción jurídica que se utilice en el preacuerdo.

Bajo este panorama, pertinente es recordar que la figura de los preacuerdos y negociaciones y su control por parte del juez, como así lo ha referido la H. Corte Suprema¹⁶, fue prevista con la finalidad de humanizar la actuación procesal y la pena, obtener pronta y cumplida justicia, activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito, propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto, y lograr la participación

¹⁶ CSJ STP, 24 sep. 2013, rad. 69.478.

del imputado en la definición de su caso. Por tanto, la Fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a negociaciones preacordadas que impliquen la terminación del proceso a voces del art. 348 CPP.

La Corporación atendiendo los nuevos planteamientos del Órgano de cierre ordinario, entre otras¹⁷, aquella en la que se ocupó con detenimiento sobre los tipos de preacuerdos y su legalidad, especialmente en lo concerniente a la proporcionalidad en los beneficios concedidos dentro de los preacuerdos realizados sin base fáctica con fines únicamente punitivos, en el cual se estableció como uno de los derroteros para establecer si éste es desmesurado o no: **“el momento de la actuación en el que se realiza el acuerdo”**, destacando que, independiente del acuerdo al que se llegue, el beneficio punitivo **no puede ser superior al máximo que se permite de acuerdo al estado del proceso en que se materializa la negociación, de lo contrario este ser tornaría desproporcionada**¹⁸.

En la presente causa de acuerdo al acontecer fáctico planteado por la Fiscalía, el procesado fue capturado en situación de flagrancia luego de *una confrontación armada entre integrantes del Ejército Nacional que se encuentran en la zona con integrantes de las disidencias de las Farc concretamente el GAOR 18 portando un fusil AK 47 calibre 5.56, dos proveedores y 94 cartuchos para el mismo*, en ese sentido, al tenor de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 301 del C.P.P

¹⁷ CSJ SP2073-2020, rad. 52227.

¹⁸ CSJ SP4225-2020, rad. 51478.

modificado por el artículo 57 de la ley 1453 de 2011, en caso de aceptar los cargos de manera unilateral, solo podrá hacerse acreedor de una rebaja de la $\frac{1}{4}$ parte del beneficio al que tiene derecho, el cual es progresivo según el momento procesal en que ello ocurre, así: si es en la audiencia de formulación de imputación la rebaja es del 12,5%- artículo 351 del C.P.P.—, audiencia preparatoria la rebaja es del 8.33% — artículo 356 num.5°— y audiencia de juicio oral la rebaja es del 4.16%- artículo 367 ibidem— y, **si la aceptación de cargos es por la vía de preacuerdo la proporción de la rebaja está determinada por la fase procesal en que se realiza el negocio jurídico.**

Bajo este panorama advierte la Sala que, el preacuerdo presentado en esta causa, tuvo lugar una vez instalada la audiencia de formulación de acusación, y este consistió en la aceptación de responsabilidad por parte del procesado DUVAN GUILLERMO PEREZ TAPIAS por los delitos de **CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO —artículo 340 inc. 2° del C.P.— EN CONCURSO** con el punible de **FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, ACCESORIOS, PARTES O MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS AGRAVADO-** artículo 366 y 365 numeral 5° ibidem—, a cambio de la degradación en la participación de autor a cómplice con fines únicamente punitivos, pactando una pena definitiva de 12 años de prisión y multa por 1.350 smlmv, preacuerdo que **tal como fue presentado** contiene una rebaja del 50%, si se tiene en cuenta la pena dispuesta para el delito fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones

de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos agravado—366 y 365 numeral 5°— , y en ese sentido, tal como lo advirtió el A quo es desproporcionado en punto del beneficio concedido, en tanto, la rebaja de la pena supera sobremanera la rebaja contemplada para la etapa procesal en el que se presenta, esto es, luego de instalada la audiencia de formulación de acusación.

Es de anotar que, la Corte Suprema de Justicia en decisión SP359 Rdo. 54535 del 16 de enero de 2022, si bien estudia situación similar, el objeto de la decisión no se ciñó a la proporcionalidad de la rebaja de la pena preacordada de autor a cómplice, sino a la concesión de subrogados penales con relación al cargo preacordado. Lo anterior a fin de dar respuesta a los argumentos esgrimidos por la Delegada de la Fiscalía relacionados con la rebaja de la pena vía preacuerdo, en el entendido que, la Corte no ha cambiado su postura mayoritaria en punto de la proporcionalidad de la rebaja de la pena en los preacuerdos sin base fáctica y frente a los cuales ha marcado una serie de parámetros ya señalados en párrafos precedentes, entre ellos, se reitera, la etapa en que se presenta el preacuerdo.

Finalmente, tal como lo advirtiera el A quo, cuando se está en presencia de la conducta de concierto para delinquir, no puede considerarse de forma simultánea la agravación punitiva de “actuar en coparticipación criminal”, pues aquella situación es constitutiva de la citada conducta punible e infringe el

principio de non bis in ídem, en tal sentido ha indicado la Corte Suprema de Justicia¹⁹:

(...)

En otras palabras, la causal de agravación punitiva —ser cometido por dos o más personas que se hubiesen reunido o acordado para cometer el delito— se refiere a la misma circunstancia tomada en cuenta como elemento constitutivo del tipo penal de concierto para delinquir, por manera que se infringe el principio non bis in ídem al considerarlas en forma simultánea.

Por demás, tanto el delito autónomo como la agravante buscan sancionar con mayor rigor a quienes acuerdan la comisión de delitos, con el propósito de salvaguardar la seguridad pública, indiscutiblemente afectada cuando se pacta la comisión de delitos indeterminados o la realización de un específico hecho delictivo.

Adicionalmente, la sanción, en ambos casos, se establece en el ordenamiento punitivo nacional, luego ambas comparten el mismo fundamento normativo. Y, por último, persiguen finalidades iguales, es, decir, reprochar penalmente el acuerdo criminal para la comisión de conductas delictivas, con lo cual se satisface la triple exigencia de identidad de sujeto, objeto y causa."

Sean estas entonces, consideraciones suficientes para **CONFIRMAR** la decisión adoptada por el juzgador singular durante la audiencia de verificación de preacuerdo, llevada a cabo el 06 de septiembre de 2022, en la que no se aprobó acuerdo celebrado entre la Fiscalía y el acusado.

¹⁹ SP1549-2019 Rdo. 49647 del 30 de abril de 2019

RADICADO: 05361600000 2022 00003
INTERNO: 2022-1330-2
DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y OTRO
ACUSADO: DUVÁN GUILLERMO PÉREZ TAPIAS

Sin que se precise de más consideraciones, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA EN SALA PENAL DE DECISION**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

8. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada el 06 de septiembre de 2022 por el Juez quinto Penal Especializado de Antioquia a través de la cual se IMPROBÓ EL PREACUERDO celebrado entre la Fiscalía y procesado DUVAN GUILLERMO PÉREZ TAPIAS

SEGUNDO: Esta providencia queda notificada y contra ella no procede recurso alguno.

TERCERO: Retorne el asunto al Juzgado de origen para lo que corresponda al trámite de la causa en estudio.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

RADICADO: 05361600000 2022 00003
INTERNO: 2022-1330-2
DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y OTRO
ACUSADO: DUVÁN GUILLERMO PÉREZ TAPIAS

PLINIO MENDIETA PACHECO MAGISTRADO

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **a25070f0b4d9fafad760b9743b1cd97623befacb86591689b206844e6ac36452**

Documento generado en 11/11/2022 04:42:51 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	05000-22-04-000-2022-00506 05000-22-04-000-2022-00514
CUI	2022-1712-3 2022-1742-4
Accionante	Juan Diego López Cardona
Accionados	Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Niega por hecho superado

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

Aprobada mediante Acta N° 312 de la fecha

ASUNTO

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela propuesta por **Juan Diego López Cardona**, en contra del **Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató el accionante¹ que, fue condenado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, sin que a la fecha se hubiera remitido su proceso a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

Solicita el amparo a su derecho fundamental al debido proceso, ordenando al fallador radicar su proceso ante los juzgados ejecutores,

¹ PDF N°2, expediente digital de tutela.

pues sólo de esta manera podría solicitar la concesión de beneficios penales.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 01 de noviembre 2022², se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindiera el informe que estimara conveniente.

Así mismo, se ordenó vincular al Centro de Servicios de los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Antioquia.

2. El titular del **Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia**³ indicó que, en efecto profirió sentencia de condena en contra del señor Juan Diego López Cardona el día 21 de abril del año 2022 dentro del radicado 05107 60 00 000 2021 00001 por el punible de Concierto para Delinquir Agravado imponiéndosele una pena de 48 meses de prisión y multa de 1350 SMLMV.

El día 30 de abril siguiente, se remitió el expediente al Centro de Servicios de esta especialidad, con el fin que se diera cumplimiento al numeral quinto de la citada providencia en relación con su publicidad de conformidad con lo establecido en el Art 166 del CP, así como la remisión a los Juzgados de Ejecución de Penas.

Una vez informado de la presente acción de tutela, requirió al Centro de Servicios, a fin que indicaran los trámites administrativos adelantados en esta causa, recibándose por parte de la Escribiente adscrita a esas dependencias reporte a través del cual indicaba que, en esa misma fecha

² PDF N° 02 – Expediente Digital.

³ PDF N° 08 – Expediente Digital.

había procedido a remitir la actuación ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

Indicó además que, la Técnica en Sistemas Grado 11 – Grupo de Reparto, María Elena Santamaría Martínez confirmó recibido y que, su conocimiento había correspondido al Juzgado 2 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín bajo el radicado 2022E2-0422. De dicho trámite también se enteró al procesado a su dirección electrónica.

Conforme con ello, solicitó negar el amparo constitucional deprecado.

El 10 de noviembre de 2022, se dispuso la acumulación de la tutela distinguida bajo el 05000-22-04-000-2022-00514 y N.I.: 2022-1742-4, pues la solicitud de amparo constitucional elevada en esa oportunidad y que le correspondió en un inicio al Despacho que preside al Dr. Plinio Mendieta Pacheco Magistrado de la Sala Penal del Distrito Judicial de Antioquia guarda identidad de partes, hechos y pretensiones.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se

encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales de petición y debido proceso del señor **Juan Diego López Cardona** están siendo vulnerados por las autoridades accionadas o si, de acuerdo con la respuesta ofrecida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, se ha configurado en este asunto la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

Caso concreto

Según se desprende de las pretensiones señaladas en el escrito de amparo constitucional y de los respectivos anexos, el accionante pretende que, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, remita el proceso que se tramitó en su contra ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

Esa solicitud se satisfizo durante el trámite constitucional pues, el titular del Despacho accionado indicó que, el 02 de noviembre de 2022 la escribiente adscrita al Centro de Servicios de esa especialidad había procedido a impartir el trámite requerido por el promotor.

Como constancia de ello, adjuntó constancia de correo electrónico dirigido a Reparto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín repartoepmsmed@cendoj.ramajudicial.gov.co con la finalidad que, se

asignara un Despacho para la vigilancia de la impuesta al promotor por el delito de concierto para delinquir agravado:

“En cumplimiento a que el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia el día 21 de abril de 2022, profirió sentencia condenatoria en contra del señor JUAN DIEGO LÓPEZ CARDONA, identificado con número de cedula 3.662.762, quien fue condenado a la pena principal de cuarenta y ocho (48) meses de Prisión y Multa equivalente a mil trescientos cincuenta (1350) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, e inhabilidad de derechos y funciones públicas por un lapso de 48 meses, por haber sido hallado responsable del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, No siendo merecedor a la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, pero si al sustituto de la prisión domiciliaria, Decisión que alcanzó legal ejecutoria el día 21 de abril de 2022, se remite el presente con el fin de realizar vigilancia a la pena impuesta...”⁴

La Técnica en Sistemas Grado 11 María Elena Santamaría Martínez, adscrita al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín, confirmó recibido de la actuación y en el mismo correo electrónico indicó que, había sido sometido a reparto correspondiendo su vigilancia al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Medellín en el radicado 2022E2-04224⁵.

De esta manera, la pretensión del actor se encontró satisfecha dado que, el Despacho de conocimiento remitió el proceso que se tramitó en su contra, a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y de ese trámite fue informado mediante correo electrónico del 02 de noviembre de 2022 a las 05:10 p.m.⁶

Es claro que, en relación con las garantías fundamentales presuntamente vulneradas, se ha configurado la carencia actual de objeto de protección por hecho superado.

Según la interpretación que le ha otorgado la Corte Constitucional al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, el hecho superado ocurre cuando

⁴ PDF N° 12 – Expediente Digital.

⁵ PDF N° 13 – Expediente Digital.

⁶ PDF N° 15 – Expediente Digital.

“entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”⁷.

La presente acción de tutela fue radicada el **01 de noviembre de 2022⁸** y el **02 de noviembre hogaño** el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a través del Centro de Servicios de esa especialidad remitió el proceso que se tramitó en contra del promotor a los juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad. Es decir, en el marco del trámite de la acción constitucional, se satisfizo la pretensión del accionante terminando así cualquier vulneración de sus derechos.

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: NEGAR las pretensiones de tutela invocadas por **Juan Diego López Cardona**, por presentarse el fenómeno jurídico del hecho superado conforme los motivos expuestos en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, **ENVIAR** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

⁸ PDF N° 01 del expediente digital.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECHO
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: **98b2a4aa48121266231c41f85cf617fd8c25d4e0fa7ca582457653d45e0b9005**

Documento generado en 16/11/2022 04:48:17 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

Radicado	2022-1665-3
CUI	05000-22-04-000-2022-00491
Accionante	Brayan Alonso Jiménez Correa
Accionados	Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Niega – Hecho Superado

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

Aprobada mediante Acta N° 313 de la fecha

ASUNTO

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela propuesta por **Brayan Alonso Jiménez Correa**, en contra del **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la petición.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató el accionante¹ que, el pasado 26 de agosto de 2022 solicitó al **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia** copia del proceso que se está tramitando en su contra bajo el Radicado bajo el SPOA 7600160000002020003801. El 21 de septiembre de 2022 reiteró la petición pero, a la fecha no se le ha suministrado la información requerida.

¹ PDF N°2, expediente digital de tutela.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 28 de octubre de 2022², se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindiera el informe que estimara conveniente.

Se vinculó además al **Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**.

2. El titular del **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**³ al descorrer el traslado de la demanda de tutela informó que, mediante auto de sustanciación N° 656 del 31 de marzo hogaño, avocó el conocimiento de las presentes diligencias, con persona privada de la libertad en domiciliaria (municipio de Carepa).

Indicó que, efectivamente el 01 y 22 de septiembre ingresó al Despacho solicitud de copias, sin embargo que, no se había tramitado debido al alto volumen de solicitudes que diariamente se radican.

Sin embargo, el día 11 de noviembre de 2022 a través del auto N° 2333 procedieron a autorizar la entrega de las copias requeridas por el promotor, así mismo en esa misma fecha y a través de la misma providencia resolvieron la solicitud de reconocimiento de personería jurídica del abogado José del Cristo Montes Avilés.

Solicita negar el amparo constitucional por hecho superado.

3. La citadora del **Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**⁴ indicó que,

² PDF N° 04 – Expediente Digital.

³ PDF N° 07 – Expediente Digital.

⁴ PDF N° 10– Expediente Digital

esta dependencia desempeña únicamente labores administrativas, en las que se incluye el registro y paso a despacho de las solicitudes realizadas dentro de los procesos, lo que en efecto fue realizado el 31 de agosto y el 21 de septiembre del año en curso con las peticiones allegadas por el promotor.

Aseguró que, en modo alguno tienen compromiso o injerencia en las decisiones que toman los Jueces y conforme con ello, solicita excluir a dicha dependencia del presente trámite constitucional, por cuanto no se han vulnerado de manera alguna derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si los derechos fundamentales de petición y debido proceso del señor **Brayan Alonso Jiménez Correa** están siendo vulnerados por las autoridades accionadas o si, de acuerdo con las respuestas ofrecidas por las entidades, se ha configurado en este asunto la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

Caso concreto

Según se desprende de las pretensiones señaladas en el escrito de amparo constitucional y de los respectivos anexos, el accionante pretende que, el **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, le entregue copia del expediente que se tramita en su contra.

Esa solicitud se satisfizo durante el trámite constitucional pues, el titular del Despacho accionado indicó que, mediante **auto N° 2333 del 11 de noviembre hogaño** se autorizó la expedición de las copias requeridas por la parte actora, razón por la cual procedieron a remitir el link contentivo del expediente digital al promotor⁵.

Como constancia de ello, anexaron captura de pantalla del correo electrónico enviado a la dirección reportada por el accionante para efectos de notificaciones esto es, **aselaboractivo@hotmail.com**⁶ y el recibo de la documentación logró constatarse de manera directa con el promotor quien indicó que, efectivamente logró acceder a la información solicitada⁷.

De esta manera, la pretensión del actor se encontró satisfecha dado que, el Despacho Ejecutor resolvió el 11 de noviembre de 2022 su solicitud de entrega de copias, decisión que fue notificada en esa misma fecha.

⁵ PDF N° 07 – Expediente Digital.

⁶ PDF N° 08 – Expediente Digital.

⁷ PDF N° 09 – Expediente Digital.

Es claro que, en relación con las garantías fundamentales presuntamente vulneradas, se ha configurado la carencia actual de objeto de protección por hecho superado.

Según la interpretación que le ha otorgado la Corte Constitucional al artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, el hecho superado ocurre cuando **“entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”**⁸.

La presente acción de tutela fue radicada el **28 de octubre de 2022**⁹ y el **11 de noviembre hogaño** el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia resolvió su solicitud de entrega de copias, remitiéndole el link digital contentivo de las actuaciones que se tramitan en su contra en ese Despacho Judicial . Es decir, en el marco de la acción constitucional, se satisfizo la pretensión del accionante terminando así cualquier vulneración de sus derechos.

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: NEGAR las pretensiones de tutela invocadas por **Brayan Alonso Jiménez Correa**, por presentarse el fenómeno jurídico del hecho superado conforme los motivos expuestos en la parte considerativa de esta sentencia.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

⁹ PDF N° 02 del expediente digital.

SEGUNDO: INFORMAR que contra esta providencia procede su impugnación, dentro del término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de la misma. Si no fuere impugnado, **ENVIAR** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECHO
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: **58b986f5747aaea8ba5eaa6756b7a4bb2483a2ffbb8685ebab289f7a24e972e**

Documento generado en 16/11/2022 04:48:27 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.	2022-1634-3
Radicado	058373104001-2022-00217
Accionante	Jorge Rivera Torres
Accionado	Nueva EPS
Asunto	Impugnación fallo de tutela
Decisión	Revoca Parcial

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

Aprobado mediante Acta N° 314 de la fecha

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la accionada, contra el fallo de tutela del 07 de octubre de 2022, emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo – Antioquia, a través del cual declaró hecho superado frente a la solicitud de asignación de cita con especialista en medicina interna y concedió en favor del promotor, tratamiento integral para su patología de catarata senil no especificada.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifestó la señora Wildebis Rivera Batista que¹, su señor padre Jorge Rivera Torres, se encuentra afiliado a la **Nueva EPS** en calidad de beneficiario y, el día 31 de agosto de 2022 se le asignó consulta de control o seguimiento por especialista en medicina interna en la **IPS Instituto del Corazón S.A.S** sin que a la fecha se haya materializado, pues aseguran que, no hay agenda disponible.

¹ PDF N° 01 del expediente digital

Dicha conducta negligente por parte de las accionada, atenta contra los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas de su progenitor, razón por la cual peticionó a la judicatura el amparo de sus garantías constitucionales ordenándose hacer efectiva la precitada consulta médica, así como conceder el tratamiento integral necesario para su patología *-sin indicar cuál-*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo – Antioquia, el 07 de octubre de 2022², indicó que, durante el trámite constitucional la **Nueva EPS** en coordinación con la **IPS Instituto del Corazón S.A.S.**, procedieron a programar la cita médica con el especialista para el 06 de octubre hogañó; así mismo que, en la fecha en mención entablaron comunicación con la parte actora informándose que, efectivamente asistieron a la consulta agendada.

Bajo ese escenario, dicha agencia judicial, decretó la carencia actual de objeto por hecho superado frente a esa primera pretensión.

Por otra parte, consideró que, la orden de tratamiento integral, resultaba necesaria para evitar que se repitan a futuro acciones de tutela con relación a la patología de ***catarata senil no especificada***, la cual, motivó el presente trámite constitucional.

DE LA APELACIÓN

El apoderado especial de Nueva EPS³ únicamente cuestionó la decisión adoptada frente al tratamiento integral. Afirmó que, el juzgador de primer

² PDF N° 07 de la carpeta digital.

³ PDF N° 10 de la carpeta digital.

grado determinó la prestación de servicios hipotéticos, futuros e inciertos que aún no han sido ordenados por médico tratante.

El fallo de tutela está diseñado para proteger derechos cuando estos estén siendo vulnerados y amenazados y no se puede presumir que ante un eventual atraso ocurrido una vez, en lo sucesivo la conducta será repetitiva y, por lo tanto, adelantarse a ello, máxime cuando en el presente evento se decretó hecho superado frente a una de las pretensiones invocadas.

Solicitó se revoque la orden de tratamiento integral brindada.

CONSIDERACIONES

Competencia

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991⁴, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

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

Teniendo en cuenta que, el objeto de la impugnación se centra en el reconocimiento del tratamiento integral concedido en favor del accionante para su patología de “*catarata senil no especificada*”, procederá la Sala a referirse únicamente sobre este aspecto.

⁴ 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

Lo primero que hay que indicar es que, si bien la primera instancia concedió el tratamiento integral requerido por el promotor, no tuvo en cuenta en su argumentación los requisitos jurisprudenciales instituidos para tales efectos, ni los aplicó al caso concreto, mucho menos indicó si, el señor Rivera Torres cumplía con ellos.

Sobre el tratamiento integral, ha expuesto la Corte Constitucional en reciente jurisprudencia, que el mismo *tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante*⁵.

Frente a este tópico, se hace necesario precisar que, de acuerdo con la Corte Constitucional *“en virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente, sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias”*⁶

Sin embargo, la misma Corporación ha reconocido que el referido principio no puede ser entendido de manera abstracta, y en razón de ello, impuso sobre los jueces de tutela la obligación de verificar previo a su orden *“(i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el*

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-001 de 2021.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-081 de 2019

médico, especificando los servicios que necesita el paciente. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes.”⁷

En el asunto que se ventila, resulta evidente que, la Nueva EPS y la IPS que presta sus servicios médicos al accionante esto es, el Instituto del Corazón S.A.S fueron negligentes en la prestación de sus servicios, pues omitieron agendar con celeridad una cita prioritaria con especialista, siendo únicamente en el marco de la acción de tutela que, procedieron a impartirle el trámite correspondiente. De esta manera la accionadas estuvieron desconociendo, el derecho a la salud del promotor y a la vida en condiciones dignas, razón por la cual se entendería que, el primer presupuesto jurisprudencial se encuentra satisfecho. Sin embargo, no se acreditó el segundo de ellos.

Nótese que, junto con la solicitud de amparo constitucional fue incorporada historia clínica del promotor en la cual se observa que, efectivamente el 31 de agosto de 2022 en consulta con medicina interna le remitieron un conjunto de exámenes de laboratorio y se le ordenó consulta de control o seguimiento en razón a sus patología visual⁸. Finalmente, se le brindó una serie de recomendaciones, haciéndose especial énfasis en los cuidados que debía tener para evitar contagios de enfermedades respiratorias.

Teniendo en cuenta que, hasta ese momento no se contaba con los resultados de los exámenes de laboratorio resulta apenas lógico que, no se hubiera determinado un tratamiento a seguir para su patología de catarata senil. Se desconoce además si en la consulta del 06 de octubre de 2022 el médico especialista determinó los procedimientos y servicios sugeridos para mejorar sus condiciones de salud.

⁷ *Ibidem.*

⁸ PDF N° 01 página N° 09 del expediente digital

De esta manera no se satisface en este momento el segundo elemento jurisprudencial para otorgar tratamiento integral concedido por la primera instancia dado que no existe claridad sobre el tratamiento a seguir y emitir una orden en estas condiciones sería amparar derechos futuros e inciertos.

Por lo tanto, la Sala revocará el numeral primero de la sentencia objetada, esto es el tratamiento integral ordenado.

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 el numeral segundo de la sentencia de primera instancia sobre el otorgamiento de tratamiento integral al accionante, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

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 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: **a00299449b77a982b859d4ec1b860ef2d11ca0ee540c24a2ddce72775e2e37f4**

Documento generado en 16/11/2022 04:48:43 PM

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

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

Medellín, dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) -2ª Instancia.
CUI : 05.615.60.00130.2018.80034
Acusado : JONATHAN OSVALDO
ECHEVERRY CARDONA
Delito : Acceso carnal abusivo con menor
de 14 años y otros
Decisión : **Confirma**

Proyecto discutido y aprobado en sesión del 15 de noviembre de 2022. Acta N° 219

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera la defensa, frente a la decisión proferida el día *25 de julio de 2022*, por el *Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia*, según la cual se negó la solicitud de prueba de referencia, al interior de la actuación que se sigue en contra del señor JONATHAN OSVALDO ECHEVERRY CARDONA por las conductas punibles de *Acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado y Actos sexuales con menor de catorce años agravado*.

ANTECEDENTES

La presente controversia se origina en desarrollo de la audiencia del juicio oral, precisamente cuando la señora Juez le otorga la palabra a la defensa para que continúe

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

con la aducción de su prueba testimonial, momento en que solicita conforme al numeral 2 del artículo 438 del C.P.P., al existir *un evento similar*, se autorice introducir como prueba de referencia las entrevistas rendidas por las testigos EMPERATRIZ HENAO QUINTERO y LUZ ANDREA ACEVEDO, el 3 de septiembre de 2018.

Respecto a la primera -Henoa Quintero-, indicó que fue buscada por el defensor y el investigador que estuvo a cargo para el ejercicio de la defensa, afirmando que inclusive el despacho expidió oficio para ser citada y no ha sido posible ubicarla en la dirección con que se cuenta y tampoco en el celular 3137682958, sin que sea falta de interés por parte de la defensa y para ello invoca las decisiones con radicado 32.769 de 2010, 29.935 de 2010, 47.140 de 2019 de la Corte Suprema de Justicia.

Así mismo, justificó la solicitud en este estadio procesal, en razón a que la testigo LUZ ANDREA ACEVEDO, quien vivía en el barrio Santa Ana y no ha sido posible ubicarla, pues, la última vez que obtuvo comunicación fue para el mes de diciembre del año 2020, informando que tenía miedo a declarar y en el abonado 3137732727 no fue posible tener contacto

Además, asume que las entrevistas serán de importante trascendencia para la teoría del caso de la defensa porque la señora Emperatriz fue profesora de la presunta víctima y conoce los patrones conductores antes, durante y después de ser abusada la menor; mientras que, LUZ ANDREA fue a quien la menor le narró una experiencia sexual y ya le había contado eso

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

mismo para el año 2017 y que el responsable era el padre. Afirma que esta testigo era la encargada de cuidar a la menor debido a las extensas jornadas de trabajo de la madre.

De la mano con la anterior solicitud, busca igualmente que la aducción de la citada prueba de referencia, se materialice a través del investigador Javier Ramírez Quintero, quien fue el encargado de recibir las entrevistas que son conocidas por todos y cada uno de los sujetos procesales y que daría luz a las partes de los indicadores conductuales.

La **Fiscalía** se opuso a lo solicitado por la defensa del procesado, debido a que ya había presentado la misma solicitud y se le había sugerido buscar en bases de datos, en el caso de la profesora EMPERATRIZ podría ser ubicada a través de la secretaría de educación; mientras que, frente a la señora LUZ ANDREA con el número de la cédula es viable buscar en las EPS los datos de residencia y lograr entregar de forma personal la citación, evento en el que haya renuencia a comparecer poder solicitar la conducción, faltando por la defensa ese ejercicio para que pueda ser admitida la prueba de referencia en el evento similar, agotando los mecanismos de búsqueda y demostrar con pruebas lo realizado sin que sea suficiente solo manifestaciones.

El representante de víctimas, también se opuso, indicando que no se ha llevado a cabo un trabajo necesario para buscar a las testigos y no hay pruebas de que las testigos están desaparecidas, por lo que falta ahondar en la posible ubicación.

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

DECISIÓN OBJETO DE APELACIÓN

El despacho negó la solicitud de la defensa, al considerar que, frente a Luz Andrea Acevedo, en sesión anterior del juicio oral se le había indicado a la defensa la necesidad de acreditar diferentes actuaciones tendientes a agotar esos medios con que cuenta para lograr la ubicación de la testigo, sin que fuera suficiente el número de celular y el barrio Santa Ana, por eso se negó.

Así mismo, refirió que, la misma suerte corre frente a la testigo Emperatriz Quintero, una docente que conoció a la menor víctima, de quien se procuró ubicación en una dirección y un número de celular, actuaciones que dan cuenta de la actividad de la defensa pero que no son suficiente de acuerdo a la jurisprudencia, pues debe agotarse el debido proceso conforme a los artículos 437 y 438, literal b del C.P.P., “*eventos similares*”, que para el caso sería desaparición voluntaria que requiere de una base probatoria acreditada por la defensa, medios idóneos que den cuenta que se trató de ubicar a estas personas.

Insistió que no basta una llamada y acudir a una dirección, sino que la defensa está legitimada para acudir a entidades para obtener referentes y datos que permitan identificar la ubicación de estas personas, ello no quiere decir que el resultado tenga que ser positivo, sino que demuestre que emprendió esta clase de actividades.

Por último, pese a que afirmó que el investigador agotó las actividades posibles, no se demostró y

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

quedó en el aire, lo que no es suficiente para admitir que el testigo no está disponible, que ha desaparecido voluntariamente o ha sido imposible su ubicación. Por ello se deniega la solicitud.

DE LA ARGUMENTACIÓN ORAL

La Defensa: Indica que la jurisprudencia establece que uno de los requisitos es la actividad desplegada de quien solicita la prueba de referencia para demostrar el evento similar, y lo que cuestiona la Juez la falta de actividad desplegada por la defensa para la consecución de los testigos, resaltando que no ha cumplido con esa actividad que le corresponde para pretender la solicitud que reclama.

Señala que el Despacho expidió citación de 15 de diciembre y se dieron órdenes para garantizar la comparecencia de la testigo. Y no es que no se haya realizado una labor mínima para la ubicación de los testigos, sino que frente a LUZ ANDREA se tiene como referencia el barrio Santa Ana y la ha estado buscando y no puede remitir la comunicación porque no cuenta con dirección.

Respecto a las búsquedas en base de datos, que sugiere la Fiscalía es información que por ser personal no la puede obtener y desde la entrevista misma realizada a la testigo no quiso suministrar dirección y en el número de teléfono ya no contesta, pues manifestó en una oportunidad que no se quería meter en problemas con el señor YEISON ALEXANDER, padre de la menor víctima y esa es la razón por la que la señora está

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

huyendo. Inclusive, afirmó que el investigador de la defensa que recepcionó la entrevista ha tratado de localizarla, pero ha sido imposible, pese a que el Despacho realizó citatorio, pero no se cuenta con dirección.

Que en una oportunidad se le preguntó a uno de los conocidos y le informó que esa persona se desapareció, para significar que ha realizado actividad de campo sin que arroje resultados positivos, por tanto, insiste en el gran valor de la prueba de referencia para la defensa de su prohijado, solicitando revocar la decisión de primera instancia y, en consecuencia, admitir como prueba de referencia las entrevistas rendidas por las dos testigos de las que no se ha logrado la ubicación.

No recurrentes

La Fiscalía señala que no es cierto que se hubieran agotado los actos investigativos, solo labores de campo, pero hay otras posibilidades, si bien las EPS no dan información como dirección y teléfono de una persona, es necesario acudir al Juez de garantías para que ordene suministrar la información y tampoco solicitó a la secretaría de educación los datos de la profesora Emperatriz.

Mientras que el delegado del Ministerio Público, aludió que a la defensa no se le está negando la solicitud, sino que tiene una carga y es la de demostrar que las testigos no aparecen.

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente la Sala para decidir el recurso de apelación interpuesto por el defensor en contra del auto atrás reseñado, de conformidad con el numeral primero del *artículo 34 de la ley 906 de 2004*.

El tema jurídico que debe abordar la Magistratura en el caso concreto, se limita estrictamente a establecer si las entrevistas previas rendidas por las señoras EMPERATRIZ HENAO QUINTERO y LUZ ANDREA ACEVEDO, ante el investigador de la defensa, cumplen con las reglas legales y jurisprudenciales fijadas para ser admitidas como prueba de referencia.

Así las cosas, por regla general, en el modelo de enjuiciamiento de tendencia acusatoria establecido a través de la *Ley 906 de 2004*, todas las pruebas deben practicarse en la audiencia de juicio oral y público ante el Juez de conocimiento; ello como manifestación de los principios de publicidad, contradicción e inmediatez y con sujeción a las reglas de confrontación y contradicción.

Como excepción al aludido criterio se tienen las pruebas anticipadas y las de referencia, entendidas estas últimas, de conformidad con el artículo 437 *ibidem*, como “... *toda declaración realizada fuera del juicio oral y que es utilizada para probar o excluir uno o varios elementos del delito, el grado de intervención en el mismo, las circunstancias de atenuación o de agravación punitivas, la naturaleza y extensión del daño irrogado, y cualquier otro aspecto sustancial objeto del debate, cuando no sea posible practicarla en el juicio*”.

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

En ese orden, se tiene que frente a la definición que trae la normativa procedimental aplicable sobre prueba de referencia, la Sala de Casación Penal tiene dicho lo siguiente¹:

«Significa esto, conforme ha sido advertido por la Corte, Cfr. CSJ SP, 6 mar. 2008, rad. 27477), que los elementos de la prueba de referencia son i) una declaración realizada por una persona por fuera del juicio oral; ii) que verse sobre aspectos que en forma directa o personal haya tenido la ocasión de observar o percibir; iii) que exista un medio o modo de prueba que se ofrece como evidencia para probar la verdad de los hechos que informa la declaración (testigo de oídas, por ejemplo) y; iv) que la verdad que se pretende probar tenga por objeto afirmar o negar aspectos sustanciales del debate (como por ejemplo la tipicidad de la conducta, el grado de intervención, las circunstancias de atenuación o agravación punitivas, o la naturaleza o extensión del daño causado, entre otros aspectos).

La prueba de referencia se refiere entonces, ha sido dicho (Cfr. CSJ SP 21 sep. 2011, rad. 36023), a aquel medio de convicción (grabación, escrito, audio, incluso un testimonio), que se lleva al proceso para dar a conocer una declaración practicada por fuera del juicio, con el objeto de demostrar que es verdadero, cuando es imposible llevar al testigo por las causas expresamente señaladas en la ley; por ser éste un instituto que obviamente raya con los principios probatorios del juicio, principalmente los de inmediatez y contradicción, su admisibilidad se torna excepcional y también su fuerza demostrativa resulta menguada.»

Ahora bien, el canon 438 de la citada codificación establece las eventualidades en las cuales es admisible las pruebas de referencia, así:

Artículo 438. Admisión excepcional de la prueba de referencia. Únicamente es admisible la prueba de referencia cuando el declarante:

¹ CSJ AP8611 – 2014 Rad. 34131.

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

a) *Manifiesta bajo juramento que ha perdido la memoria sobre los hechos y es corroborada pericialmente dicha afirmación;*

b) *Es víctima de un delito de secuestro, desaparición forzada o **evento similar**;*

c) *Padece de una grave enfermedad que le impide declarar;*

d) Ha fallecido.

e) ***Adicionado por la Ley 1652 de 2013:** *Es menor de dieciocho (18) años y víctima de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales tipificados en el Título IV del **Código Penal**, al igual que en los artículos **138**, **139**, **141**, **188a**, **188c**, **188d**, del mismo Código.*

También se aceptará la prueba de referencia cuando las declaraciones se hallen registradas en escritos de pasada memoria o archivos históricos.

Es en estos eventos que la prueba de referencia se hace admisible de manera excepcional, siempre y cuando confluyan las siguientes condiciones: (i) *que se trate de una declaración;* (ii) *que esta declaración haya sido realizada por fuera del juicio oral;* (iii) *que se utilice o se pretenda utilizar como medio de prueba y;* (iv) *que el declarante no esté disponible para testificar en el juicio.*²

En esos términos, al tratarse de una entrevista practicada por fuera del juicio, que se pretende utilizar como medio de prueba, indefectiblemente deberá contar con su respectivo testigo de acreditación, y así facilitar su aducción al juicio oral, es decir, que dicha persona sería el vehículo para verbalizarlo en el respectivo escenario y bajo el entendido que *“la parte contra la cual se enerva el medio de conocimiento no podrá ejercer el derecho de contradicción y el de confrontación, como tampoco habrá*

² Corte Suprema de Justicia, sentencia del 16 de mayo de 2018, radicado 50.723.

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

inmediación de la prueba por el juez, lo que conduce, de un lado, a que no se pueda condenar solo con prueba de esta naturaleza y de otro, a que su valor suasorio se vea atenuado.”³

Y es precisamente bajo dicho razonamiento que la juez de primera instancia considera que ante ese panorama, la defensa no ha cumplido con los presupuestos para que sean admitidas las entrevistas de las dos testigos como prueba de referencia, pues la sola manifestación de imposibilidad de localizar a LUZ ANDREA ACEVEDO y EMPERATRIZ HENAO QUINTERO, no habilita que tales entrevistas se conviertan en prueba de referencia, es necesario que en este caso, el defensor, acredite a través de diferentes medios la no disponibilidad del testigo y que tal situación obedezca a las causas expresamente señaladas en la ley, particularmente la prevista en el ordinal b) del transcrito canon 438.

No basta pues la sola manifestación de imposibilidad de ubicación de las testigos, la defensa debe demostrar, se itera, labores y actividades que den cuenta de la búsqueda, así no sea con resultados positivos, y no es suficiente con sostener, como lo hace el defensor, que tanto él como el investigador trataron de ubicar a las damas en la dirección que se tenía registrada y que además les realizaron llamadas a los abonados telefónicos aportados por ellas, pues ello demuestra de alguna manera su interés en lograr su comparecencia, pero no dieron traslado de algún elemento, informe, registros de las labores indicadas, a pesar de contar con un investigador; lo que impide incorporar de manera excepcional la prueba de

³ Ibidem.

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

referencia, tal y como lo estableció la CSJ en auto del 6 de marzo de 2008, radicado 27.477:

*“(…) La segunda (que la indisponibilidad obedezca a casos de fuerza mayor), surge del carácter insuperable de los motivos que justifican las distintas hipótesis relacionadas en la norma, **y de su naturaleza eminentemente exceptiva, que impone que la admisión de la prueba de referencia por la vía discrecional se reduzca a verdaderos casos de necesidad, y que la excepción no termine convirtiéndose en regla, ni en un mecanismo que pueda ser utilizado para evitar la confrontación en juicio del testigo directo.**” (Negrillas de la Sala).*

Siendo así las cosas, es lo cierto que en este escenario es perfectamente viable que las declaraciones anteriores de las testigos constituyan prueba de referencia, pero como se indicó debe demostrar la parte interesada que efectivamente se presenta la causal que se invoca, pues de lo contrario y de cara por ejemplo a la *causal d) del art. 438 del C.P.P.*, sería suficiente con que la parte interesada manifestara que el testigo no está disponible por haber fallecido, pero sin acreditar el fallecimiento, lo cual vulneraría la garantías a todas las partes e intervinientes, tal y como lo ha sostenido la Juez de primera instancia.

Y es que, como lo expone la A quo, la defensa tiene la posibilidad de acudir a la Secretaría de Educación para lograr la ubicación de la testigo Emperatriz Quintero, toda vez que se ha desempeñado como docente, lo que le permitiría lograr su ubicación, y también podría averiguarse en el sistema de salud para incrementar las posibilidades de localización, lo

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

que no se hizo, es más, aludió incluso a haber conversado con una persona del barrio en el que residía una de las testigos, pero no acreditó tal circunstancia.

Finalmente, valga precisar que en audiencia del 17 de febrero de 2021, ya se había elevado similar solicitud por parte de la defensa, oportunidad en la que le fue negada por no estar reunidos los requisitos para ser decretada y se le instó a que ahondara en labores que demostraran la no disponibilidad de la testigo, decisión que no fue recurrida y, nuevamente, el 15 de julio de 2022 presenta solicitud en el mismo sentido sin que acreditara la causal invocada, tal y como se advirtió en precedencia.

En ese orden de ideas, no queda alternativa diferente para la Sala que la de CONFIRMAR la decisión de primera instancia.

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

RESUELVE

Primero. - CONFIRMAR la decisión adoptada en sede primera instancia por el *Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia*, a través de la cual se denegó como prueba de referencia las declaraciones anteriores surtidas dentro del presente proceso, acorde a los argumentos que se adujeron en la parte motiva.

N° Interno : 2022-1022-4
Auto (Ley 906) - 2ª instancia.
Acusado : Jonathan Osvaldo Echeverry
Cardona
Delito : Acceso carnal Abusivo con
menor de 14 años y otros

Segundo.- SE NOTIFICA en estrados la presente decisión de segundo grado, a cuyo efecto **SE SIGNIFICA** que frente a la misma no procede recurso alguno.

Tercero.- SE DISPONE retornar las diligencias al Juzgado de origen, a fin que se continúe con el trámite de las mismas.

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: **b99a9e4c5a9a14eb9e985acef7e7253cc465b818c22e378ed98102ff56bfc851**

Documento generado en 16/11/2022 11:35:36 AM

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

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

Medellín, dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros
Decisión : **Confirma**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 220

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Por vía de impugnación, conoce la Sala la sentencia de tutela proferida por el *Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia (Ant)*, por medio de la cual se ampararon los derechos invocados por la ciudadana SANDRA MARYORY RAMÍREZ, contra la CONSORCIO AUTOPISTAS DEL NORDESTE S.A.S., y MUNICIPIO DE REMEDIOS, ANTIOQUIA, y en relación con sus garantías constitucionales fundamentales a la Vida y Vivienda digna.

ANTECEDENTES

Los hechos objeto de la presente acción se sintetizaron así por el *A quo*:

“Se dice en el escrito tutelar que la señora Sandra Maryory Ramírez y su núcleo familiar han vivido durante 30 años en el barrio María Alegría, Corregimiento de la Cruzada municipio de Remedios (Ant.),

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

lugar en el que nacieron sus hijos.

Que en proceso de legalización de terrenos durante el periodo del alcalde Jesús María Bedoya Quirama, le fue adjudicado a ella y a su esposo dicho terreno, luego de verificar las características técnicas del mismo, y que no se encontrara en zona de alto riesgo.

Que durante todos esos años no han tenido problemas de daños en la vivienda por movimientos de masa, pero con la llegada de Autopistas del Nordeste, la concesionaria compró las viviendas del sector Divino Niño, pero su casa no fue negociada porque consideraron que para ese proyecto no se requería, que además no se generaría afectación alguna.

Que en días pasados le informaron a Autopistas del Nordeste sobre los perjuicios que les han ocasionado, y en respuesta les informaron que no los iban a reubicar, tampoco comprarían la vivienda por no ser viable para ellos.

Afirma la accionante que su familia está en riesgo inminente ya que las grietas de la casa aparecieron la semana anterior a la presentación de esta acción, y con el paso del tiempo se agrandan, fallas de tipo estructural que afectan la estabilidad de la vivienda y pone en riesgo sus vidas.

Que con las pruebas aportadas, se puede observar en las fotografías que Autopistas del Nordeste S.A.S. intervino de manera frontal la montaña donde está ubicada su casa, generando la desestabilización, pudiéndose apreciar el peligro que enfrentan, porque la vivienda está en alto riesgo.

Que su familia no duerme tranquilamente porque están en riesgo, ya que en un tramo de la vía Remedios a la Cruzada se ha ido la banca en dos ocasiones, generando duda que se pueda estabilizar la montaña; y según informe técnico que aporta lo que provocó los daños estructurales a las viviendas que se encuentran contiguas al área donde se realizan los trabajos se debe al desplazamiento de masa por la socavación en la cota inferior del talud, por agrietamientos que existían en el tramo de incidencia, ya que estos absorben gradualmente las aguas de esorrentías y no se tuvo en cuenta la contención del talud en su punto de reposo.

Que con ocasión del movimiento de masa, su vivienda está cediendo y presenta múltiples grietas, las cuales no existían antes de la llegada de Autopistas del Nordeste.

Por lo anterior, la señora Sandra Maryory Ramírez acudió a la acción de tutela, solicitando se tutelaran los derechos fundamentales a la vida digna, vivienda digna y mínimo vital, y en consecuencia se ordene a las entidades accionadas: i) la reubicación inmediata de su propiedad, ii) pago de canon de arrendamiento en el corregimiento la Cruzada, iii) la compra del inmueble con el fin de adquirir una vivienda para ella y su

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

familia en un lugar donde se le garantice la vivienda digna.

Fue así, que el Juez de instancia procedió a dictar sentencia mediante la cual concedió el amparo invocado y ordenó lo siguiente:

“PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida y la vivienda digna de la señora SANDRA MARYORY RAMIREZ.

SEGUNDO: ORDENAR al consorcio Autopistas del Nordeste S.A.S y al municipio de Remedios (Ant.). que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta providencia, reubiquen de manera transitoria a la señora Sandra Maryory Ramírez y su grupo familiar.

TERCERO: ORDENAR al municipio de Remedios (Ant) que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, inicie estudio de la zona donde se encuentra ubicada la vivienda de la señora Sandra Maryory Ramírez, para determinar si a pesar de la ejecución del proyecto Autopistas para la Prosperidad en el sector Divino Niño del corregimiento de La Cruzada, la vivienda no presenta peligro para sus ocupantes, atendiendo lo indicado en el PBOT de dicha municipalidad, y si es posible realizar las reparaciones para que sea habitable y segura. Los resultados del estudio no pueden exceder de un (1) mes.

CUARTO: ORDENAR a AUTOPISTAS DEL NORDESTE S.A.S., que, una vez el municipio de Remedios (Ant.) le comunique si es posible realizar reparaciones a la vivienda o si los habitantes deben ser reubicados de manera definitiva en otro lugar, en el término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la comunicación, se ponga en contacto con la accionante y dicha entidad territorial, para que presente un plan de reparación o la reubicación definitiva de la familia en un lugar que cumpla con las condiciones de vivienda digna y en un espacio similar al de la vivienda afectada”.

Frente a dicha decisión, interpuso recurso de apelación el representante legal del CONSORCIO AUTOPISTAS DEL NORDESTE S.A.S., quien manifestó que el plan básico de ordenamiento territorial del municipio de Remedios, Antioquia,

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

vigente bajo el acuerdo 007 del 9 de octubre de 2019, previó que el barrio Divino Niño en el cual se encuentra la vivienda de la señora Sandra Ramírez, hace parte del área con condición de amenaza alta por movimientos en masa, no obstante, precisa que en dicho sector se han presentado movimientos en masa pero que en el lugar exacto donde se encuentra ubicada la vivienda, no ha presentado movimiento en masa, ni inestabilidad del talud, hasta la fecha.

Frente a las fisuras que presenta la vivienda, se ratifican en manifestar que no presenta daños estructurales (vigas, columnas y losas), al encontrarse en buenas condiciones sin que comprometa la integridad de la estructura del inmueble, lo que permite que las mismas sean objeto de reparación y no está en riesgo de colapsar, por tanto, la vida de la accionante y la de su grupo familiar no se encuentran en peligro o riesgo inminente.

Afirma que, de acuerdo al estudio técnico realizado a la vivienda por las características de las fisuras que presenta, éstas pueden ser generadas por asentamientos diferenciales de la estructura en el suelo de cimentación, sin que pongan en riesgo la estructura del bien; y no hay ninguna relación entre el proceso de inestabilidad de la banca de la vía Remedios - Segovia, con los agrietamientos y fisuras que se presentan en la vivienda de la accionante.

Informa que, sí se adelantan obras de estabilización en los lugares aledaños a la residencia de la accionante y de acuerdo al informe técnico realizado, no se establece una afectación de la vivienda derivada de los procesos de

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

inestabilidad ocurridos en el año 2010 y 2020.

Insiste en que la vivienda no presenta daños estructurales y es susceptible de ser reparada y en la inspección realizada el 29 de septiembre de 2022, la propietaria se negó a cualquier tipo de reparación. Aclarando que la Concesión adoptó las medidas necesarias para la estabilidad del talud 19 del proyecto, el cual es contiguo a la vivienda de la accionante, sin que presente algún tipo de inestabilidad y tampoco pueden relacionarse las fisuras con la inestabilidad del talud cercano.

En razón de lo anterior, solicita revocar la sentencia de primera instancia, pues el responsable de brindar ayuda y reubicación a la accionante es el municipio de Remedios.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala abordará el primer problema jurídico consistente en determinar (i) si la acción de tutela promovida por la señora *Sandra Maryory Ramírez*, cumple con los requisitos de procedibilidad y, de ser así, se ocupará seguidamente del segundo aspecto (ii), esto es, si las accionadas vulneraron o amenazaron los derechos fundamentales a la vivienda digna y la vida de la actora y su núcleo familiar, por acciones u omisiones frente a las grietas (fisuras) de la vivienda de la accionante, la que según ella, se encuentra en riesgo.

De conformidad con lo establecido en el *artículo*

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

86 de la *Constitución Política*, la acción de tutela fue instituida con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas, frente a una vulneración o amenaza causada por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos determinados por la Ley. Esta acción constitucional es de carácter subsidiario, esto es, sólo es procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo, éste no sea efectivo, por lo que sería procedente la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En síntesis, la acción de tutela, como mecanismo preferente y sumario para la protección de derechos fundamentales, ha sido concebida única y exclusivamente para dar solución eficiente a situaciones creadas por acciones u omisiones que impliquen vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo de defensa judicial.

Por su puesto que al aludido mecanismo constitucional se acude en un tiempo razonable, si la grave afectación a los derechos fundamentales así lo amerita.

Frente a la vivienda digna, se tiene que es un derecho fundamental de acuerdo a la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, del cual se derivan obligaciones inmediatas que requiere protección del Estado y los Jueces¹, siendo algunas de ellas descritas en la sentencia T-176 de 2013:

¹ Sentencia T-732 de 2016.

Nº Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

*“(i) **garantizar unos contenidos mínimos o esenciales del respectivo derecho a todos sus titulares**; (ii) iniciar cuanto antes el proceso encaminado a la completa realización del derecho –como mínimo, disponer un plan-; (iii) garantizar la participación de los involucrados en las decisiones; (iv) no discriminar injustificadamente; (v) proteger especialmente a las personas desaventajadas, en circunstancias de vulnerabilidad relevantes, o que se encuentran en peor situación; (vi) no interferir arbitrariamente en el contenido ya garantizado del derecho y (vii) no retroceder de forma injustificada en el nivel de protección alcanzado.” (Negrilla propia).*

Así mismo, la alta Corte en sentencia T-333 de 2011, señaló respecto de la vivienda digna que:

“[l]a “dignidad” de la vivienda no se reduce a una concepción ideal puesto que involucra la noción de “habitabilidad”, referida a la calidad del inmueble, de forma que satisfaga las necesidades básicas de protección y seguridad. A su vez, la habitabilidad comporta una serie de actividades por parte de los responsables de la construcción, enfocadas al establecimiento de las condiciones idóneas para su ocupación y recuperación si llegara a presentar daños, ajenos a la conducta del propietario o poseedor”.

Establecido que, el derecho a la vivienda digna es un derecho fundamental y que puede ser protegido a través de la acción de tutela, se analizarán los requisitos de procedibilidad, señalando para el efecto que respecto a la **Legitimación en la causa por activa**, la acción fue presentada por la señora Sandra Maryory Ramírez, con el objeto de que se amparen sus derechos junto con los de su núcleo familiar que habitan la vivienda, conformado por Jesús Arcadio Fonnegra Palacio, Natalia Fonnegra Ramírez y Yeimy Carolina Fonnegra Ramírez. Además, se encuentra probado que la accionante y su familia residen en aquel lugar, no solo porque ella lo afirma, sino porque así lo demuestra el acta de vecindad del mes de mayo y septiembre de 2022 y la petición que elevó la promotora a la accionada, para reclamar por la afectación de la vivienda.

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

Respecto a la **Legitimación por pasiva**, la acción está dirigida contra la ANI, Concesión Autopistas del Nordeste S.A.S., y Alcaldía Municipal de Remedios, Antioquia, las cuales están relacionadas con las obras que se desarrollan en el barrio Divino Niño del municipio señalado por parte de la Concesión.

También se cumple con la **Subsidiariedad** debido a que se interpone para reclamar la protección urgente del derecho a la vivienda digna y evitar la consumación de un perjuicio irremediable, en especial es preciso manifestar que de acuerdo a las actas de vecindad aportadas por la Concesión, se da cuenta que para el mes de mayo del presente año la vivienda no presentaba ningún problema, época en que iniciaron las labores, mientras que para el mes de septiembre, en la nueva acta de vecindad, se evidencia que registra fisuras, es decir, semanas antes de promover la acción constitucional, sin que se evidencie una pretensión indemnizatoria, sino el requerimiento de reubicación de su familia en un lugar seguro, no evidenciándose pretensión patrimonial, propia de la jurisdicción ordinaria, asunto que corresponde a una eventual medida que puede ser objeto de orden tutelar.

Cumpléndose desde luego también con la **Inmediatez**, al haber transcurrido tan solo unos días de haberse presentado las grietas en la vivienda.

Superado el cumplimiento de todos los requisitos formales, resulta necesario señalar que es obligación de

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

las entidades territoriales implementar políticas dirigidas a identificar y evacuar las zonas de alto riesgo para proteger los bienes y derechos de los habitantes, precisamente la ley 715 de 2001 determina que corresponde a los municipios, prevenir y atender los desastres en su jurisdicción, adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo, y reubicar los asentamientos que allí se ubiquen; incluso, la Corte Constitucional ha estudiado asuntos similares al presente, en varias oportunidades, brindando el respectivo amparo, entre otras decisiones T-1216/2004 y T-175/2013.

Descendiendo en el caso concreto, indica la accionante que residen en el sector del Divino Niño, en Remedios, Antioquia, y que por las obras que está realizando la CONCESIÓN AUTOPISTAS NORDESTE SAS, la vivienda en la que reside se encuentra en estado de riesgo por la grietas y fisuras que aparecieron desde que iniciaron las obras por parte de la concesión, pues, durante 30 años que lleva allí viviendo con su familia, nunca había ocurrido una situación de tal magnitud, motivo por el que requiere ser reubicada por el inminente peligro.

Ciertamente la acción de tutela surge por las obras que está realizando AUTOPISTAS DEL NORDESTE SAS, en la zona en la que se encuentra la vivienda de la accionante, identificada como talud 19, que de acuerdo a los registros fotográficos aportados por la accionada, dan cuenta que es al frente de la vivienda, es decir, que sí se han realizado obras de gran magnitud a escasos metros de la residencia de la actora, en la que sin duda alguna, se ha removido gran cantidad de tierra que

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

conforma la montaña o zona de intervención para la estabilización de taludes, muros de contención y trinchos para el paso de agua, pero que para la Concesión, las fisuras que presenta la vivienda no son consecuencia de las obras que se han desarrollado desde el mes de mayo del presente año, sino que pueden ser generadas por asentamientos diferenciales de la estructura en el suelo de cimentación, sin que pongan en riesgo la estructura del bien.

Contrario a lo considerado por la accionada AUTOPISTAS DEL NORDESTE SAS, no se puede desconocer que se ha realizado una intervención en la montaña, cerca de la vivienda de la actora para controlar la inestabilidad del terreno que se está presentando entre el talud 18 y talud 19, de acuerdo a los registros que se han presentado y, pese a que es un área de movimiento de masa alta y media, la accionante llevaba viviendo 30 años en el mismo lugar y la vivienda no había presentado grietas, tan solo aparecieron con las obras que se han realizado por parte de la Concesión.

Obsérvese también que, de acuerdo al acta² de vecindad del 16 de mayo de 2022, realizada por AUTOPISTAS NORDESTE a la vivienda de Sandra Maryory Ramírez, registra que solo presentaba humedades; mientras que en la segunda visita realizada para el 9 de septiembre de 2022, ya registraba grietas y fisuras, incluso, en visita reciente, llevada a cabo el 29³ de septiembre de los corrientes se evidenció que todas las fisuras que se habían generado, habían crecido y la accionante no aceptaba

² Archivo 29.

³ Archivo 64.

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

reparaciones a la misma, porque de continuar con las obras, continuarían los movimientos.

Tal y como lo señaló de manera acertada el Juez de primera instancia, no hay pruebas que demuestren que para el año 2010 y 2020 se hubiese presentado inestabilidad en la ladera en la que se encuentra la vivienda de la accionante, producto de la gran pluviosidad en el sector Divino Niño del corregimiento La Cruzada, pues de ser así, existirían reportes de eventuales efectos en las viviendas del sector para esa época, los que se desconocen.

Ahora bien, que la fisuras que presenta la vivienda no comprometen la estructura y que pueden ser objeto de reparaciones sin que se ponga en riesgo la vida de la actora y la de su núcleo familiar, no es lo adecuado sin antes establecer a través de un estudio técnico como el ordenado al municipio para determinar si se trata de una zona de alto riesgo mitigable y si es posible realizar reparaciones sin que haya riesgo de colapso y se cumplan condiciones de habitabilidad y seguridad.

Con todo lo anterior, esta Sala considera que la actuación de AUTOPISTAS DEL NORDESTE SAS tuvo un impacto en la situación actual del inmueble, pues, se itera, tal y como fue valorado por el A quo, las fisuras se presentaron con ocasión de las obras de mitigación que se realizan en el sector, y no puede desconocerse que la vivienda se encuentra colindando con las obras que se efectúan para el talud identificado como N.º 19, y las grietas cada vez son más considerables al pasar el tiempo y a medida que se ejecutan las obras.

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

En ese orden de ideas, no queda para la Sala otra alternativa que la de CONFIRMAR la decisión de primera instancia.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela objeto de impugnación, según fue proferida por el Juzgado de origen y conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

N° Interno : 2022-1594-4
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05.736.31.89.001.2022.00151
Accionante : Sandra Maryory Ramírez
Accionada : Agencia Nacional de Infraestructura y otros

Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO

Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

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

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: **12c8e220e534b1450ddea0ff95636df732dc1898c20b231036161c272e8b7e30**

Documento generado en 16/11/2022 02:34:11 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, dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-1725-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000.22.04.000.2022.00509
Accionante : Kevin Orozco Moreno
Accionado : Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y otros
Decisión : Deniega por hecho superado

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 221

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano KEVIN OROZCO MORENO, contra el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE ANDES Y CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental de Petición y debido proceso.

ANTECEDENTES

El señor KEVIN OROZCO MORENO, manifestó que se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Carcelario de

Andes, Antioquia, y desde el 24 de junio de 2022 por medio de la oficina jurídica del Centro Carcelario solicitó ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, la prisión domiciliaria, sin que hasta la fecha haya obtenido respuesta, la cual ha sido reiterada en agosto, septiembre y octubre.

De ahí que pretenda por esta vía, se le ordene al juzgado en cuestión resolver la solicitud presentada en los términos antes aludidos.

EL CENTRO CARCELARIO DE ANDES¹, ANTIOQUIA, dio respuesta, manifestando que el 24 de junio de 2022 a través del área jurídica envió solicitud de prisión domiciliaria en favor del sentenciado KEVIN OROZCO MORENO. Luego, el 5 de septiembre se envió recordatorio de dicha solicitud a través del Centro de servicios, así como el 20 de octubre, por tanto, ha cumplido con las competencias de la entidad y debe el accionado resolver de fondo lo pretendido por el actor.

EL JUZGADO PRIMERO² DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, informó que vigila la pena impuesta al señor KEVIN OROZCO MORENO y se encuentra solicitud de prisión domiciliaria, la cual se resolvió a través de auto interlocutorio 2609, la cual fue negada, motivo por el que solicita declarar hecho superado.

¹ Archivo 007.

² Archivo 012 del expediente digital.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

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

Por supuesto que para evitar que se repitan los mismos hechos, el juez constitucional se encuentra habilitado para señalar cuál ha debido ser el comportamiento adoptado por la entidad o entidades demandadas, para no desconocer los derechos fundamentales, en cuanto se hubiera constatado una eventual afrenta. Así, según el *artículo 24, Decreto 2591 de 1991*, cuando cesen los efectos del acto impugnado o éste se ha consumado en forma que resulta imposible ordenar el

restablecimiento invocado, *“los accionados serán prevenidos para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones advertidas, y que, si procedieren de modo contrario serán sancionados, en los términos de la misma disposición”*.

Pues bien, en el caso concreto se tiene que la parte actora reclamaba una respuesta frente a la petición presentada desde el 24 de junio de 2022, atinente a la prisión domiciliaria, sin embargo, el día 4 de noviembre de 2022 tuvo lugar un pronunciamiento al respecto, por parte del despacho accionado, resolviendo de fondo lo relacionado con prisión domiciliaria, decisión que se encuentra en trámite de notificación a través del centro de servicios de los juzgados de Ejecución de Penas y el Centro Carcelario de Andes, Antioquia, tal y como se aprecia en el archivo 013 del expediente digital.

En ese orden, logra constatarse entonces que para el presente evento se está ante la configuración de un supuesto de hecho superado, por cuanto ya tuvo lugar el pronunciamiento reclamado y del cual fue ordenada su notificación, la cual se encuentra en trámite de notificación desde el 4 de noviembre de 2022 al señor KEVIN OROZCO MORENO.

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

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

RESUELVE

PRIMERO: DENIEGA LA TUTELA solicitada por el ciudadano KEVIN OROZCO MORENO y respecto de la garantía constitucional fundamental de *petición y debido proceso*; ello, al constatarse la configuración de un supuesto de hecho superado, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Nº Interno : 2022-1725-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : Kevin Orozco Moreno
Accionado : Juzgado Primero de Ejecución de
Penas y Medidas de Seguridad de
Antioquia y otros

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: **0cacdbe4a0a157175a58ba436da33f7385974d634a64195a29d65ec0b252e941**

Documento generado en 16/11/2022 02:38:09 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, dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-1757-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Radicado : 05000.22.04.000.2022.00519
Accionante : Heider Javier Ramos Espitia
Accionado : Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y otro
Decisión : Niega

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 222

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano HEIDER JAVIER RAMOS ESPITIA, contra el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE SINCELEJO-SUCRE, ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA y CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental de Petición y Debido Proceso; trámite al cual fue vinculado el JUZGADO CUARTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA.

ANTECEDENTES

El señor HEIDER JAVIER RAMOS ESPITIA, solicita el

amparo de su derecho al debido proceso para que se le asigne Juzgado de Ejecución de Penas para poder solicitar la libertad, debido a que desde el año 2020 fue condenado por el Juzgado Primero Penal Municipal de Sincelejo, a la pena de 9 años de prisión. Además, ha redimido pena en la Cárcel de Apartadó y si envía la documentación puede solicitar la libertad.

De ahí que pretenda por esta vía, se le asigne Juzgado de Penas y Medias y se ordene a la Cárcel de Apartadó enviar los cómputos desde el año 2020 al 2022 para solicitar la libertad.

Dentro del término otorgado por la Judicatura, **EL JUZGADO CUARTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, informó que, el 9 de noviembre de 2022 avocó conocimiento del proceso para la vigilancia de la sanción impuesta al señor RAMOS ESPITIA. Asimismo, indica que no han recibido documentación y certificados de trabajo, estudio con fines de redención de pena, tampoco hay solicitudes pendientes por resolver, por tanto, considera que no hay vulneración a derechos y garantías fundamentales.

Por su parte, **EL CENTRO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA**, informó que el 10 de noviembre de 2022 remitió información al Tribunal Superior de Sucre, del señor HEIDER JAVIER RAMOS ESPITIA, por ello solicita declarar hecho superado.

Por último, **EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE SINCELEJO**, informó que hasta el momento no se cuenta con ninguna solicitud por parte del accionante en el que

solicite certificación de tiempo de servicio, no obstante, aporta el tiempo que estuvo privado de la libertad en ese centro carcelario.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero dejar sentado desde ahora, que la decisión a adoptar por parte de la Sala, en punto del presente mecanismo constitucional que promueve el accionante HEIDER JAVIER RAMOS ESPITIA, en contra de las entidades accionadas, estribará en torno del presunto detrimento de la garantía constitucional del debido proceso, como quiera que se trata de derechos fundamentales cuya vulneración se invoca, ante la presunta omisión por parte del *CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA*, de realizar el reparto a los *JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA*, habida consideración que se encuentra privado de la libertad en el EPC APARTADÓ, para poder solicitar la libertad condicional.

Desde esta perspectiva, resulta pertinente analizar de manera inicial, la incidencia de las actuaciones de los funcionarios judiciales en la garantía fundamental del debido proceso, como principio de raigambre constitucional susceptible de protección.

Al respecto, resulta necesario significar que dentro del concepto de Estado de Derecho se encuentra comprendida la obligación del Estado de brindarle a los asociados

para la resolución de los conflictos, instituciones y procedimientos de obligatoria observancia que garanticen a quien acude ante la Administración pública o ante los Jueces, una recta y cumplida decisión sobre sus derechos.

El derecho del debido proceso es el conjunto de garantías previamente establecidas en la norma y que prescriben la competencia y el trámite de cada proceso judicial o administrativo, cuyo desconocimiento genera la vulneración de este derecho catalogado como fundamental por el Constituyente primario.

La garantía fundamental del debido proceso, comprende además de la observancia de los pasos que la ley impone a las actuaciones judiciales y a los procesos y trámites administrativos, el derecho de contradicción y de defensa y el respeto a las formalidades propias del juicio, mismas que para el evento *sub judice*, se ven concretadas en el desarrollo a plenitud de todas y cada una de las etapas que integran las actuaciones procesales en materia penal, en aplicación de los postulados que derivan de ese núcleo esencial que conforma el principio del debido proceso, tal como se demarcan en la misma *Carta Política*, artículo 29:

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

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

(...).”

(Negrillas y subrayas fuera del texto original).

Así, la *Constitución Política* prevé la observancia de las formas propias del juicio, en las diferentes actuaciones penales, máxima que se hace extensiva, no sólo a la posibilidad de afrontar un juicio público con el lleno de garantías asociadas al proceso debido, sino que trasciende incluso al proferimiento de una sentencia de condena y prevalece durante la fase ejecutiva de la misma, con el fin de propender por la concreción de los principios correctivos y resocializadores inherentes a la sanción penal.

En ese orden, como uno de los propósitos derivados de la pena de prisión impuesta en una sentencia condenatoria, las actividades intracarcelarias se erigen en pro de la resocialización del individuo infractor, con miras a canalizar su potencial en las labores productivas o progresar en su nivel educativo, para así posibilitar su adecuado retorno a la vida en sociedad.

Desde luego, si bien este tipo de actividades se hallan sujetas a las directrices establecidas por la respectiva autoridad penitenciaria, lo cierto es que atañe al *Juez de Ejecución de Penas* del lugar donde se encuentre detenido el infractor, como funcionario a quien compete ejercer la vigilancia de la sanción penal, emitir los pronunciamientos de rigor en esta fase ejecutiva, como que se trata precisamente de un estadio más de la actuación procesal, en el que cobra igual vigencia el principio fundamental del debido proceso, mismo que reviste absoluta trascendencia en la ejecución de la pena privativa de la libertad, pues allí se proyecta aún más el peso de la actividad jurisdiccional sobre la persona del sentenciado, quien al haber sido vencido en juicio y tras

imponérsele una sanción consistente en pena de prisión, ha de soportar la correspondiente carga aflictiva, sin que ello implique en modo alguno, el detrimento de las garantías que le son propias por disposición legal y constitucional.

En tales circunstancias, cuando la sentencia condenatoria de una persona privada de la libertad cobra ejecutoria, dicho proceso debe ser remitido al juez competente a la mayor brevedad posible, para garantizar la debida ejecución de la condena y la oportuna resolución de las solicitudes que presente el condenado; de no ser así, el funcionario que omite la oportuna remisión de las diligencias incurre abiertamente en la transgresión de la máxima del debido proceso, al truncar el efectivo devenir de la actuación procesal en su fase ejecutiva, con las anunciadas implicaciones que de allí se derivan, en lo que a la función resocializadora de la sanción penal se refiere.

Pues bien, en el caso concreto se tiene que la parte actora reclamaba que el CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA, asignara Juez Ejecutor en el proceso en el cual fue condenado, situación que fue documentada por el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al afirmar que el proceso con radicado 70.001.60.01034.2013.02797 se avocó conocimiento para continuar la vigilancia de la pena impuesta, bajo el radicado 2022-A4-2696¹.

En ese orden de ideas, logra constatarse

¹ Archivo 014 del expediente digital.

entonces, que EL CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA, pese a no ofrecer una respuesta, cumplió de manera suficiente que el proceso penal que culminó con sentencia condenatoria y que origina el reclamo constitucional ya fue repartido y asignado al Juzgado 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, para la vigilancia y ejecución de la sentencia, razón por la que no se evidencia vulneración al *debido proceso*.

En consecuencia, la acción de tutela no está llamada a prosperar, 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, por lo tanto, es improcedente la presente acción constitucional.

En ese orden de ideas, el actor ya puede solicitar ante el Juez Ejecutor, la redención de pena y la referida solicitud de libertad, como quiera que no se demostró que hubiese elevado petición en tal sentido directamente o, a través del centro carcelario.

Finalmente, pese a no existir solicitud por parte del sentenciado, se exhorta al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, para que envíe los documentos que se requieren para el estudio de redención de pena del actor al juez Cuarto de Ejecución de Penas de Antioquia.

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: DENIEGA LA TUTELA solicitada por el señor HEIDER JAVIER RAMOS ESPITIA y respecto de la garantía constitucional fundamental del *debido proceso* de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

SEGUNDO: Exhortar al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, para que envíe los documentos que se requieren para el estudio de redención de pena del actor, al Juez Cuarto de Ejecución de Penas de Antioquia.

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,

Nº Interno : 2022-1757-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : Heider Javier Ramos Espitia
Accionado : Juzgado Cuarto de Ejecución de
Penas y Medidas de Seguridad de
Antioquia y otro

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: **21ec16a00a07f2ecfe5299f3004371610cdd3beabb41e435599831cf2114c48f**

Documento generado en 16/11/2022 02:41:10 PM

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

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

Medellín, dieciséis (16) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 600/2000) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado
Decisión : Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 223

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión respecto del recurso de apelación que interpusiera el sentenciado JOSÉ FRANCISCO FURNIELES ORTEGA, frente a la decisión proferida el 18 de julio de 2022 por el *Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia*, según la cual, se le denegó la solicitud de libertad condicional.

ANTECEDENTES

Mediante sentencia del 25 de agosto de 2021, el *Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia*, declaró al procesado JOSÉ FRANCISCO FURNIELES ORTEGA, penalmente responsable de la conducta punible de *Concierto para delinquir agravado*, y, en consecuencia, se le impuso la pena principal de 96 meses de prisión, decisión objeto de apelación, la cual se encuentra

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

pendiente de resolver por esta Sala.

El juzgado de conocimiento, a través de decisión del *18 de julio de 2022*, negó la solicitud de *libertad condicional* impetrada por el procesado, ya que pese a haber descontado las tres quintas partes de la pena impuesta, tal como lo exige el *artículo 64 del código penal*, la valoración de la conducta, que se desprende de las circunstancias fácticas que rodearon el injusto penal por el que se condenó al señor FURNIELES ORTEGA, insertas en la respectiva sentencia condenatoria, impide que en su caso concreto opere el reconocimiento de la libertad condicional en razón a las especiales circunstancias de tiempo, modo y lugar en que tuvieron ocurrencia los hechos juzgados y de su participación en los mismos, que se reflejaron necesariamente en el potencial daño irrogado al bien jurídico protegido, con el comportamiento reprochado en su oportunidad al quejoso y que, desde la perspectiva de los fines de la pena, no permiten sostener que, al menos hasta este momento de su tratamiento penitenciario, el solicitante acredite el cumplimiento de tal requisito.

Recuerda el A quo, que pese a que el proceso de resocialización desarrollado por el condenado al interior del penal ha sido exitoso, ello per se no amerita conceder de manera precipitada su libertad, pues también hay que tener en cuenta las circunstancias específicas que rodearon la comisión de los delitos, aunado al factor social y persuasivo que deben analizar los Jueces y Fiscales a la hora de tratar este tipo de conductas punibles.

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

Además tuvo en cuenta el juzgado de primera instancia que no puede pasarse por alto que del delito por el que resultó condenado el petente, valga recordar, el de Concierto para delinquir Agravado, refulgen circunstancias bastante graves, al punto que las organizaciones criminales son las que tienen a nuestro país en un estado de zozobra permanente, con poder económico, militar y logístico para la distribución y venta de estupefacientes, lo cual conlleva a la materialización de delitos tales como homicidios selectivos y tráfico de armas con el fin de evitar la acción de la justicia y la proliferación de esta problemática. Conductas que resultan por demás reprochables no solo a la justiciable, sino a todos y cada uno de sus integrantes, por esa razón, es decir, por la gravedad de los delitos, es que se considera no tiene derecho a que a su favor se le conceda la libertad condicional.

En cuanto al juicio de ponderación entre los distintos requisitos, refirió el señor juez que al valorarse la buena conducta calificada al interior del penal, el cumplimiento de más de las 3/5 partes de la pena impuesta, y las actividades de estudio realizadas para redimir pena y como tratamiento resocializador, no resultan suficientes para considerar que se han cumplido las finalidades de la ejecución de la pena y obtener por esta vía la libertad condicional pues la valoración negativa de la conducta tiene mayor peso que los restantes requisitos que, aunque satisfechos no dan viabilidad al beneficio liberatorio.

Decisión que fue recurrida a través del recurso de reposición y en subsidio apelación, la cual se mantuvo por el Juez A quo y concedió la apelación.

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

ARGUMENTOS DE APELACIÓN

Señaló el señor FURNIELES ORTEGA que el Juez no encontró reparo frente al cumplimiento de las 3/5 partes de la pena impuesta y su comportamiento ha sido ejemplar, sin que se haya valorado la participación en los distintos programas de estudio, trabajo, talleres espirituales, programas deportivos, culturales que han impactado en su personalidad.

Indica que se desconoció que el desempeño que fue sobresaliente y la conducta ejemplar en todas las redenciones que ha tenido y ha mostrado arrepentimiento.

Que se le negó la libertad condicional por la gravedad de la conducta y entidad del delito cometido, incurriendo en un falso juicio de raciocinio, al no valorarse y reconocerse el avance en su tratamiento carcelario por continuar recalcándole la lesividad de la conducta. Además, cuestiona que el Juez fallador le dé una lógica diferente a la valoración de la conducta, que tiene como finalidad específica establecer la necesidad o no de continuar con el tratamiento penitenciario.

Indica que tampoco fue tenido en cuenta los atenuantes que fueron reconocidos por el fallador, la carencia de antecedentes penales, cuenta con arraigo familiar y no representa peligro para la comunidad, debiéndosele dar mayor importancia a la resocialización y readaptación del sentenciado para regresar a la sociedad.

En ese orden de ideas, aduce que, no obstante no existir una sentencia en firme, su mayor voluntad siempre ha sido

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

la de permanecer en el programa de resocialización para reintegrarse a la sociedad, con dedicación, disciplina, acatando y centrando toda la atención en lo reglamentado por los diferentes comités, prueba de ello es haber superado con creces el tiempo requerido para acceder a la libertad condicional.

Apoya su defensa igualmente en decisiones de la Corte Constitucional, C-261 de 1996, T-640/2017, T-718/2015 y STP15806 de 2019, para señalar que se desconoce la jurisprudencia sobre la valoración de la conducta y la importancia de la resocialización, para facilitar la labor de los jueces de ejecución de penas, estos deben tener en cuenta siempre, que la pena no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana y en función de humanizar el derecho penal y la defensa de los derechos fundamentales que le asisten como persona condenada.

Por todo lo expuesto, considera el señor FURNIELES ORTEGA, es acreedor al sustituto de la libertad condicional por virtud de su proceso de resocialización al interior del penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo señalado en el artículo 33, numeral 1º de la Ley 906 de 2004, es competente la *Sala Penal* del *Tribunal Superior de Antioquia*, para resolver de los autos proferidos en primera instancia por los *jueces penales del circuito especializados*, con

las limitaciones expresas que sobre el particular impone el artículo 204 *ibídem*, en concordancia con el Artículo 31 de la Constitución Política de Colombia.

Sobre lo que es motivo de estudio, cabe precisar que respecto a la libertad condicional regulada por el artículo 64 de la ley 599 de 2000, con las modificaciones de la Ley 1709 de 2014, es ineludible la valoración de la gravedad de la conducta por la cual se condenó al procesado, como se desprende de su tenor literal:

“El juez, previa valoración de la conducta punible, concederá la libertad condicional a la persona condenada a pena privativa de la libertad cuando haya cumplido con los siguientes requisitos:

1. Que la persona haya cumplido las tres quintas (3/5) partes de la pena.

2. Que su adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario en el centro de reclusión permita suponer fundadamente que no existe necesidad de continuar la ejecución de la pena.

3. Que demuestre arraigo familiar y social.

Corresponde al juez competente para conceder la libertad condicional establecer, con todos los elementos de prueba allegados a la actuación, la existencia o inexistencia del arraigo.

En todo caso su concesión estará supeditada a la reparación a la víctima o al aseguramiento del pago de la indemnización mediante garantía personal, real, bancaria o acuerdo de pago, salvo que se demuestre insolvencia del condenado.

El tiempo que falte para el cumplimiento de la pena se tendrá como periodo de prueba. Cuando este sea inferior a tres años, el juez podrá aumentarlo hasta en otro tanto igual, de considerarlo necesario.”

Así las cosas, son varios los derroteros a partir de los cuales ha de analizarse la procedencia o no de la libertad condicional bajo la óptica del canon 64 citado, partiendo de la

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

valoración de la conducta punible, verificando luego que el condenado hubiese cumplido las 3/5 partes de la pena a imponer, que el sentenciado haya observado buena conducta en el establecimiento carcelario que brinde convencimiento al juez de que *no existe necesidad para continuar con la ejecución de la pena*, y demostrar arraigo familiar y social.

En cuanto al factor objetivo, si bien no es motivo de inconformidad, cabe precisar que el 25 de agosto de 2021 JOSÉ FRANCISCO FURNIELES ORTEGA fue sentenciado por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia a 96 meses de prisión, decisión que se encuentra pendiente de resolver recurso de apelación; y es claro que a la fecha supera las 3/5 partes del cumplimiento de la pena, que corresponden a 57,6 meses, debido a que fue detenido el 11 de octubre de 2017, tal como fue verificado a partir de las gráficas elaboradas por el juzgado de origen.

Ahora bien, las razones expuestas en el auto interlocutorio que deniega la libertad condicional solicitada por el señor FURNIELES ORTEGA, obedecen principalmente al mayor peso que cobra la valoración negativa de la conducta punible del Concierto para Delinquir Agravado por la cual fuera sentenciado, lo que en sentir del juzgador, no permite en esta oportunidad acceder a tal petición.

Pero frente a esa argumentación del funcionario, el sentenciado critica que se haya ocupado tan solo de la valoración de la conducta objeto de la sentencia, sin tener en

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

cuenta que su proceso de resocialización al interior del establecimiento penitenciario es bueno, pues durante el tiempo de la restricción de su libertad se ha dedicado a estudiar, y que tampoco se tuvieron en cuenta las circunstancias de atenuación punitiva que fueron reconocidos por el fallador, esto es, la carencia de antecedentes penales, contar con arraigo familiar y no representar peligro para la comunidad.

Así pues, de lo que aquí se trata es de discernir si a partir de dicho pronunciamiento judicial, por virtud del cual el declarado responsable se encuentra privado de la libertad, es posible encontrar los elementos necesarios para resolver de manera favorable su pretensión enmarcada en el artículo 64 de la Ley Penal o, si por el contrario, ello no es posible dado el incumplimiento del ámbito subjetivo de la norma.

En la sentencia C-757 de 2014, mencionada también por el apelante, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional, luego de analizar el contenido del artículo 30 de la Ley 1709, concluyó en efecto que,

«...la redacción actual el artículo 64 del Código Penal no establece qué elementos de la conducta punible deben tener en cuenta los jueces de ejecución de penas, ni les da una guía de cómo deben analizarlos, ni establece que deben atenerse a las valoraciones de la conducta que previamente hicieron los jueces penales. Este nivel de imprecisión en relación con la manera como debe efectuarse la valoración de la conducta punible por parte de los jueces de ejecución de penas afecta el principio de legalidad en la etapa de la ejecución de la pena, el cual es un componente fundamental del derecho al debido proceso en materia penal. Por lo tanto, la redacción actual de la expresión demandada también resulta inaceptable desde el punto de vista constitucional. En esa medida, la Corte condicionará la exequibilidad de la disposición

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

acusada. Las valoraciones de la conducta punible que hagan los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad para decidir sobre la libertad condicional de los condenados debe tener en cuenta todas las circunstancias, elementos y consideraciones hechas por el juez penal en la sentencia condenatoria, sean éstas favorables o desfavorables al otorgamiento de la libertad condicional (...)».
(Subrayado de la Sala).

En ese orden de ideas es claro, porque expresamente la norma así lo consagra, que la concesión del mecanismo liberatorio está supeditada a la valoración por parte del juez de conocimiento de la gravedad del delito o delitos por los cuales purga la pena el sentenciado, siendo ese factor, uno de los que debe tener en cuenta el juez para determinar su procedencia.

Al respecto, el juez de conocimiento al momento de proferir la sentencia de primer grado advirtió que:

“el delito por el cual resultan condenados, reviste especial gravedad, al punto que las organizaciones criminales son las que tienen a nuestro país en un estado de zozobra permanente, quienes cuenta con poder económico, militar y logístico para la materialización de delitos tales como la venta de estupefacientes, homicidios selectivos y tráfico de armas; conductas que resultan, por demás, reprochables no solo a los aquí enrostrados, sino a todos y cada uno de sus integrantes, por esa razón, es que no tienen derecho a que a su favor se les conceda algún tipo de beneficio, dado el daño que esta conducta genera en un determinado entorno social, obsérvese como incluso en esta causa hasta los testigos que en principio mostraron fidelidad con la investigación, decidieron retractarse de sus dicciones, todo por la zozobra que causa esta organización criminal”.

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

Y es conforme a lo anterior, que al afrontar nuevamente esta temática de cara a la solicitud de libertad condicional objeto de estudio, el A quo se mantuviera en su posición inicial, aduciendo que la valoración negativa de la conducta tiene mayor peso que los restantes requisitos, los que aún satisfechos, no dan viabilidad al beneficio liberatorio.

Desde esa perspectiva es claro que resulte acertada la decisión del A quo, al concluir que el señor FURNIELES ORTEGA no tenía derecho a la libertad condicional atendida la gravedad de la conducta punible, conforme lo enseña la H. Corte Constitucional en sentencia CC T-194/05:

[...] Así pues, la gravedad del delito, por su aspecto objetivo y subjetivo (valoración legal, modalidades y móviles), es un ingrediente importante en el juicio de valor que constituye el pronóstico de readaptación social, pues el fin de la ejecución de la pena apunta tanto a una readecuación del comportamiento del individuo para su vida futura en sociedad, como también a proteger a la comunidad de nuevas conductas delictivas (prevención especial y general). Es que, a mayor gravedad del delito e intensidad del grado de culpabilidad, sin olvidar el propósito de resocialización de la ejecución punitiva, el Estado tiene que ocuparse preferentemente de las necesidades preventivas generales para la preservación del mínimo social”.

Ahora bien, en Sentencias C-233 de 2016, T-640/2017 y T-265/2017, la alta Corporación determinó que para facilitar la labor de los jueces de ejecución de penas, estos deben tener en cuenta que la pena no ha sido pensada únicamente para lograr que la sociedad y la víctima castiguen al condenado y que con ello vean sus derechos restituidos, sino que responde a la finalidad constitucional de la resocialización como garantía de la dignidad humana.

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

En el mismo sentido, la H. Corte Suprema de Justicia en decisiones como la T 113508 del 10 de noviembre de 2020, ha considerado que no es procedente analizar la concesión de la libertad condicional a partir solo de la valoración de la conducta punible, en tanto la fase de ejecución de la pena debe ser examinada por los jueces ejecutores, en atención a que ese periodo debe guiarse por las ideas de resocialización y reinserción social, lo que de contera debe ser analizado.

Sin embargo, como aquí acontece, inclinar la balanza hacia el resultado de la valoración de la gravedad de la conducta punible por la cual fuera sentenciado el señor FURNIELES ORTEGA, frente a su comportamiento al interior del penal, el que no se desconoce ha sido adecuado frente a los fines resocializadores de la pena, no significa apartarse del precedente jurisprudencial citado, más cuando no se han dejado de lado documentos como el Certificado de conducta ejemplar y certificados de cómputo emitido por la Dirección del Establecimiento Penitenciario de Apartadó para efectos de redención de pena entre el 15 de diciembre de 2021 al 30 de junio de 2022.

Pero tal recuento no es suficiente para determinar que el sentenciado se encuentre en la posibilidad de continuar descontando la pena estando en libertad, simple y llanamente porque el artículo 64 de la ley penal acompasado con los lineamientos jurisprudenciales antes referidos, exigen del juez que para el momento de estudiar la procedencia de dicho sustituto, no se limite solo a verificar el proceso de resocialización del

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

penado, sino su análisis en punto de la valoración de la conducta objeto de condena; todo ello habida cuenta que la imposición de la sanción penal cumple con unos fines, entre los cuales se encuentra además de la progresividad del tratamiento penitenciario, la prevención general, como mecanismo disuasorio orientado a proteger el interés colectivo de la sana convivencia social, y de retribución justa, que busca castigar efectivamente y con el rigor requerido, aquellas conductas que afectan gravemente los intereses de las personas y, en general de la comunidad.

No puede pretender entonces el recurrente que el funcionario judicial pase por alto las condiciones en que se suscitaron los hechos que llevaron a la privación de su libertad por el delito de *Concierto para delinquir agravado*, tal y como se memoró en la sentencia condenatoria,

“Los actos de investigación dieron cuenta que, en el municipio de Carepa–Antioquia, opera una organización criminal conocida como “Los del Hueco” dedicada principalmente a la comercialización de sustancias estupefacientes desde el año 2016, lográndose establecer la participación de varias personas dedicadas a la venta de psicotrópicos, al servicio del clan del golfo”.

Así las cosas y tal como lo concluyera el Juez Tercero Penal del Circuito especializado de Antioquia, para el caso del señor JOSÉ FRANCISCO FURNIELES ORTEGA, aún se hace necesaria la ejecución de la pena en el centro de reclusión, resultado del diagnóstico de la valoración de la conducta punible por la que fue condenado, toda vez que si bien ha cumplido algo más de las 3/5 partes de la pena impuesta, contando con un comportamiento ejemplar y realizando actividades dentro del penal

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

que le significaron algún reconocimiento de redención de pena, lo cierto es que tales circunstancias sopesadas con la valoración de la conducta punible por la que fue condenado, no resultan suficientes en este momento procesal para predicar que no se hace necesaria la continuación de la ejecución de la pena en el establecimiento de reclusión.

En consecuencia, JOSÉ FRANCISCO FURNIELES ORTEGA debe continuar cumpliendo la condena impuesta en el centro penitenciario, con el fin de que su proceso de resocialización sea concluido de manera satisfactoria, dando paso al cumplimiento cabal de los fines de la sanción penal referidos, que operan en esta particular etapa.

Lo decidido, insístase, descansa sobre criterios de interpretación razonable y es fruto de un análisis frente a la situación evaluada de cara a las decisiones jurisprudenciales citadas en precedencia.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en **SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la decisión objeto de apelación, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

De igual forma, **SE SIGNIFICA** que frente a la presente decisión no procede recurso alguno, y **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se efectúe comunicación a las partes interesadas, en torno a lo que fue materia de decisión, una vez lo

N° Interno : 2022-1044-4
Auto (Ley 906) - 2ª Instancia.
CUI : 05 001 60 00000 2018 00149
Enjuiciado : José Francisco Furnieles Ortega
Delito : Concierto para delinquir agravado

cual se retornarán las diligencias ante el Juzgado de origen.

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: **4f7a2ec35fe2a6ed04ff7f084653ddf080dcf5b9ab69264cf8dce9c994601ddc**

Documento generado en 16/11/2022 04:04:56 PM

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

Tutela primera instancia

Accionante: Luis Irlando Marín Álzate
Accionado: Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00533
(N.I. 2022-1788-5)



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, quince de noviembre de dos mil veintidós

La demanda de tutela instaurada por Luis Irlando Marín Álzate en contra del Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes Antioquia **se admite** en sede de primera instancia por reunir los requisitos previstos en la ley.

Se vincula al Juzgado Promiscuo del municipio de Jardín Antioquia, a la Comisaría de Familia de Jardín Antioquia y los sujetos procesales que obran dentro de la actuación penal con radicado 05 364 49 89 001 2022 00014 que se lleva en contra de Luis Irlando Marín Álzate por el delito de violencia intrafamiliar agravada, para que ejerzan su derecho de contradicción y defensa.

Se insta al Juzgado Promiscuo del municipio de Jardín Antioquia para que comunique de este trámite a todos los sujetos procesales que obran dentro de la actuación penal con radicado 05 364 49 89 001 2022 00014 en contra de Luis Irlando Marín Álzate por el delito de violencia intrafamiliar agravada.

Mientras se logra dilucidar cuál fue el procedimiento realizado por el Juzgado accionado al resolver el impedimento, es necesario suspender la diligencia de “sustitución de medida de aseguramiento” programada para

Tutela primera instancia

Accionante: Luis Irlando Marín Álzate
Accionado: Juzgado Primero Penal del Circuito de Andes Antioquia
Radicado: 05000-22-04-000-2022-00533
(N.I. 2022-1788-5)

el 17 de noviembre de 2022 por el Juzgado Promiscuo Municipal de Jardín Antioquia.

Por la Secretaría, solicítesele a las autoridades accionadas que en el término de dos (2) días se pronuncien acerca de esta acción, para lo cual se les enviará copia de la misma, y en el mismo término, deberán aportar las pruebas que consideren pertinentes para ejercer su derecho de defensa.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **52713769cd3c293cbef1aac75621da0a6a8c42caf362047d974deb3eba4add42**

Documento generado en 16/11/2022 02:43:17 PM

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