

# RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



## TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

### ESTADO ELECTRÓNICO 224

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
2022-1734-1	auto ley 906	PECULADO POR APROPIACION Y O	LILIANA MILENA CASTRILLÓN CASTAÑO Y O	confirma auto de 1 instancia	Diciembre 12 de 2022
2022-1671-1	auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	RAMÓN GARCÉS VIDAL Y OTROS	confirma auto de 1 instancia	Diciembre 12 de 2022
2022-1608-1	auto ley 906	CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO	DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID	confirma auto de 1 instancia	Diciembre 12 de 2022
2022-1597-1	auto ley 906	PECULADO POR APROPIACION Y O	MILTON MARINO RAMÓN SALAS Y OTROS	confirma auto de 1 instancia	Diciembre 12 de 2022
2022-1005-1	auto ley 906	ACCESO CARNAL VIOLENTO Y O	Y.V.V.E.	modifica sentencia de 1° instancia	Diciembre 13 de 2022
2022-1963-1	Decisión de Plano	FEMINICIDIO AGRAVADO Y O	WALTER HOLGUIN CAICEDO	Resuelve conflicto de competencia	Diciembre 13 de 2022
2022-1890-2	Tutela 1ª instancia	YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA	JUZGADO 3° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA	Concede derechos invocados	Diciembre 13 de 2022
2022-1647-2	Decisión de Plano	FABRICACIÓN, TRÁFICO O PORTE DE ARMAS DE FUEGO	CESAR DAVID GARCÍA CARDONA	modifica sentencia de 1° instancia	Diciembre 13 de 2022
2022-1866-3	Tutela 1ª instancia	DUMAR ALIRIO CARDONA CASTRO	JUZGADO DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y O	Niega por hecho superado	Diciembre 13 de 2022
2022-1836-3	Tutela 2ª instancia	MARLY HASBLEIDY ORTEGA ANTEQUERA	SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL	Confirma fallo de 1° instancia	Diciembre 13 de 2022
2022-1808-3	Tutela 2ª instancia	LUIS CARLOS VELASQUEZ PULGARIN	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN A LAS VICTIMAS	Confirma fallo de 1° instancia	Diciembre 13 de 2022
2022-1889-3	Tutela 1ª instancia	LUZ AMPARA MOZA GARCIA	FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS	Niega por hecho superado	Diciembre 13 de 2022
2022-1979-3	Tutela 1ª instancia	DAIRO JOSE SALCEDO POLANCO	FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS	Inadmite acción de tutela	Diciembre 13 de 2022
2022-1744-3	auto ley 906	SUMINISTRO A MENORES	ALFRED CAÑIZARES CARVAJAL	Fija fecha de publicidad de providencia	Diciembre 13 de 2022
2022-1670-3	Tutela 2ª instancia	PAOLA ANDREA LOPEZ ROLDAN	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL Y OTROS	Confirma fallo de 1° instancia	Diciembre 13 de 2022
2022-1917-4	Tutela 1ª instancia	CLARA ELISA RAMIREZ SALAZAR	JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES ANTIOQUIA Y OTRO	Niega por hecho superado	Diciembre 13 de 2022

2022-1903-4	Tutela 1ª instancia	JUAN CAMILO VILLA SERNA	JUZGADO 1° DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y O	Niega por hecho superado	Diciembre 13 de 2022
2022-1946-4	Tutela 1ª instancia	ANGELA QUEJADA MATURANA	JUZGADO 4° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA	Niega por improcedente	Diciembre 13 de 2022
2022-1907-4	Tutela 1ª instancia	JHON BAIRON MUÑOZ GUZMAN	JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE YOLOMBO	Niega por improcedente	Diciembre 13 de 2022
2022-1818-4	Tutela 2ª instancia	SAUL EMIRO PATERNINA	U.A.E. PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS	Revoca fallo de 1ª instancia	Diciembre 13 de 2022
2022-1123-5	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE	Fija fecha de publicidad de providencia	Diciembre 13 de 2022
2022-1765-6	Tutela 1ª instancia	EDUEN GUILLERMO RAMÍREZ CORREA	JUZGADO 2° DE E.P.M.S. DE MEDELLÍN Y O	concede recurso de apelación	Diciembre 13 de 2022
2022-1673-6	Tutela 1ª instancia	JOHAN MANUEL ORTIZ GONZÁLEZ	JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE AMAGA ANTIOQUIA Y OTROS	concede recurso de apelación	Diciembre 13 de 2022
2022-1897-6	Tutela 1ª instancia	MARTÍN EVELIO MORALES RESTREPO	OFICINA DE II.PP DE SANTO DOMINGO Y O	Concede derechos invocados	Diciembre 13 de 2022

**FIJADO, HOY 14 DE DICIEMBRE DE 2022, A LAS 08:00 HORAS**

**ALEXIS TOBON NARANJO  
SECRETARIO**

**DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS**

**ALEXIS TOBON NARANJO  
SECRETARIO**

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

**Medellín, primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 258

**RADICADO** : 05 607 60 00279 2019 00053 (2022 1734)

**DELITOS** : PECULADO POR APROPIACIÓN

FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO

**ACUSADOS** : LILIANA MILENA CASTRILLÓN CASTAÑO

JONNY ZAPATA CASTAÑO

**ASUNTO** : DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

---

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la defensa de los procesados en contra de la decisión proferida el 01 de noviembre de 2022, por el Juzgado Penal del Circuito de la Ceja (Antioquia), mediante la cual negó solicitud de exclusión de pruebas.

**ANTECEDENTES**

Se dice en las diligencias que el señor subintendente JONNY ZAPATA CASTAÑO, el 18 de marzo de 2019, solicitó a la administración municipal de El Retiro (Antioquia) recursos económicos para pagar \$15.000.000 de pesos por la información dada por la señora LIANA MILENA CASTRILLÓN CASTAÑO, quien fue la fuente humana por la cual se logró dar captura al señor Julián Andrés Ramírez Bernal, quien estaba sindicado de los delitos de Homicidio Agravado y Desaparición Forzada. El dinero fue consignado en la cuenta de ahorros de la señora Castrillón Castaño.

Pero posteriormente, se tuvo conocimiento que quien había brindado la anterior información en realidad fue la señora Leidy Tatiana Ochoa Rico, junto con su hijo menor de edad.

Los recursos para el pago de la recompensa provenían del FONSET (fondos de seguridad de las entidades territoriales) por lo cual tiene la calidad de dineros públicos.

Por estos hechos, se imputó a JONNY ZAPATA CASTAÑO y LIANA MILENA CASTRILLÓN CASTAÑO los delitos de falsedad documental y peculado por apropiación.

#### **LA CONTROVERSIA:**

Para lo que es objeto del recurso de apelación, se tiene que en la audiencia preparatoria el señor defensor de los procesados solicitó la exclusión por ilicitud de documentos pedidos como prueba por la Fiscalía: I) Solicitud de Recursos Económicos realizada el 18 de marzo de 2019. Documento que signa el subintendente Jonny Zapata Castaño y el coronel Jovany Buitrago Beltrán como comandante de Policía Antioquia, solicitando recursos al municipio de El Retiro, Antioquia, para pagar recompensa. II) Acta de Reunión del 3 de abril de 2019, donde se aprueba el pago para la recompensa a quien dio información para la captura del señor Julián Andrés Ramírez Bernal. III) Resolución O787 la cual autoriza el pago de la recompensa a favor de la señora LIANA MILENA CASTRILLÓN CASTAÑO, por parte del alcalde del momento, el señor JUAN CAMILO BOTERO RENDÓN. IV) Los resultados de la búsqueda selectiva en base de datos de la cuenta bancaria de la señora LIANA CASTRILLÓN. Lo anterior, porque los tres primeros documentos fueron obtenidos sin orden de Juez de Control de Garantías.

Argumentó que cuando se afectan derechos fundamentales de las personas, es obligación de la Fiscalía acudir ante el Juez de Control de garantías para la autorización del acto de investigación.

La información fue obtenida por la Fiscalía con un simple oficio y sin acudir al control de legalidad, por lo cual consideró que es una prueba obtenida en forma ilícita e ilegal, ya que estos documentos tienen reserva legal y no son de acceso al público.

Sostuvo que esa información que estaba en la base de datos de la alcaldía de El Retiro no era de acceso al público, era relacionada con recompensas y no podía cualquier persona obtener copia de ellos. Son documentos públicos pero sometidos a reserva. Se apoyó en la ley 1097 de 2006 y el artículo 385 literal h del Código de Procedimiento Penal. Este último consagra excepción al deber de declarar en la relación de investigador e informante. Toda información que es con pago de gastos reservados es reservada conforme con la ley 1097 de 2006.

Igualmente, consideró que la ilicitud se irradia a los resultados de la búsqueda selectiva en base de datos, porque los documentos obtenidos en forma irregular fueron su fundamento.

El señor Juez decidió despachar desfavorablemente la solicitud de exclusión de documentos pedidos por la Fiscalía.

Argumentó que los documentos objeto de controversia estaban en poder del municipio de El Retiro, en el marco de la administración y se refería a pagos realizados con el fondo de seguridad de las entidades territoriales, reglado por el decreto 399 de 2011 que no establece reserva alguna. Por ello, no era necesario el control previo para su obtención. Y si se pudiera afirmar que es un gasto reservado conforme

con la ley 1097 de 2006, la misma norma señala que la reserva se exceptúa frente a investigaciones penales, disciplinarias y fiscales. Por otra parte, no se observó afectación a derechos fundamentales. La Fiscalía tiene como atribución asegurar los elementos materiales probatorios y éstos fueron entregados voluntariamente por quienes los tenían en su poder.

## LA IMPUGNACIÓN

1. El señor defensor de los procesados, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación.

Solicita se revoque la decisión de primera instancia.

Argumenta que no acierta el A quo cuando dice que los documentos objeto de discusión, tienen el carácter de públicos, pues su entrega viola el derecho a la intimidad. El habeas data o reserva de la información, que debe protegerse cuando los datos de los ciudadanos están en bases públicas o privadas. Datos como nombres, número de documento de identificación, número de cuentas bancarias. Por ello, debe cumplirse con el debido proceso probatorio tal como lo señala la sentencia C-336 de 2007. Estos datos no estaban a disposición de cualquier ciudadano y la Alcaldía tenía la obligación de custodiar esa información. La ley dice que toda información relacionada con gastos reservados es reservada.

Agrega que no fue una entrega voluntaria de los documentos sino a solicitud de la Fiscalía y al momento de entregarlos se dejó constancia de la duda sobre si gozaban de reserva legal.

2. La Fiscalía, como sujeto no recurrente, sostiene que no hubo vulneración al debido proceso y no se afectaron derechos fundamentales. La fiscalía es la jefe de la policía judicial, la gerente del caso. Y no puede ser vedada la información, no puede considerarse de reserva legal para la fiscalía. La Fiscal verificó la suerte de una recompensa que se pagaba por una investigación de homicidio que ella misma adelantaba. Se obró en atención del debido proceso. Por ello, solicita se confirme la decisión de primera instancia.

### CONSIDERACIONES

El problema jurídico planteado en esta oportunidad a la Sala se contrae en determinar si deben o no excluirse los documentos solicitados por la Fiscalía como prueba en el presente asunto.

Para el A quo, ninguna irregularidad se presentó en su obtención por el Ente Investigador y, en tanto, el recurrente sostiene que se vulneró el derecho a la intimidad de los procesados y la reserva legal de los documentos, al no obtenerse autorización previa por el Juez de Control de Garantías.

La Sala de una vez dirá que confirmará la decisión impugnada y dará respuesta a las inquietudes del recurrente de la siguiente forma:

1. Conforme con la sentencia C-366 de 2007 se tiene que:

“Las bases de datos han sido técnicamente definidas como “un programa residente en memoria, que se encarga de gestionar todo el tratamiento de entrada, salida, protección y elaboración de la información que almacena.” Se trata de una colección de datos organizados y estructurados según un determinado modelo de información que refleja no sólo los datos en sí mismos sino también las relaciones

que existen entre ellos. Una base de datos se diseña con un propósito específico y debe ser organizada con una lógica coherente.

Como lo ha señalado la Corte, citando la doctrina autorizada las bases de datos se articulan a un sistema de información mas complejo denominado banco de datos o central de información, con miras a la racionalización y control del poder informático: “un banco de datos no es otra cosa que un conjunto de informaciones que se refieren a un sector particular del conocimiento, las cuales pueden articularse en varias bases de datos y ser distribuidas a los usuarios de una entidad que se ocupa de su constante actualización y ampliación”.

2. Igualmente, en la sentencia se deja claro que:

“La búsqueda selectiva en bases que contengan información confidencial referida al indiciado o imputado, hace referencia a las búsquedas focalizadas sobre un sujeto en particular, en este caso el indiciado o imputado. La confidencialidad de la información dimana del carácter personal de los datos, cuya difusión constituye una invasión a la intimidad personal o familiar de su titular. La confidencialidad es uno de los principios que regula la actividad del tratamiento de datos personales, en virtud del cual, las personas que intervengan en la recolección, almacenamiento, uso, divulgación y control de estos datos están obligadas, en todo tiempo, a garantizar la reserva de la misma, incluso después de finalizar sus relaciones con el responsable del tratamiento.

“La búsqueda selectiva en bases de datos se inserta dentro del ámbito de operatividad del derecho al habeas data, que recae sobre sistemas de acopio de información que se articulan a los llamados bancos de datos o centrales de información, que son administrados por entidades públicas o privadas sometidas a ciertos principios jurídicos, con el fin de garantizar la armonía en el ejercicio de los derechos fundamentales de los diversos actores (titulares, usuarios y administradores) del proceso de recopilación, procesamiento, almacenamiento, control y divulgación de datos personales.”

3. Salta a la vista que los documentos que son objeto de discusión no hacen parte de una base de datos administrada por el municipio de El Retiro, sino que son simplemente los componentes de una actuación administrativa en la cual se solicitó, autorizó y ejecutó un pago. Por

tanto, no le asiste razón al recurrente cuando pretende afirmar que la administración municipal tenía la atribución de recaudar y custodiar información confidencial.

#### 4. La misma sentencia aclara que:

“La información semi-privada es aquella que recoge información personal o impersonal y que para cuyo acceso y conocimiento existen grados mínimos de limitación, de tal forma “que la misma sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad administrativa en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales. Es el caso de los datos relativos a las relaciones con las entidades de la seguridad social o de los datos relativos al comportamiento financiero de las personas”.

“La información privada contiene datos personales o impersonales, “pero por encontrarse en un ámbito privado, sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Es el caso de los libros de los comerciantes, de los documentos privados, de las historias clínicas o de la información extraída a partir de la inspección del domicilio.”

Y por último, indicó que “la información reservada está compuesta por información personal, estrechamente relacionada con los derechos fundamentales del titular - dignidad, intimidad y libertad-, por lo que “se encuentra reservada a su órbita exclusiva y no puede siquiera ser obtenida ni ofrecida por autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Cabría mencionar aquí la información genética, y los llamados "datos sensibles" o relacionados con la ideología, la inclinación sexual, los hábitos de la persona, etc.”

“Considera la Corte que las expresiones “información que no sea de libre acceso” (Art. 14), e “información confidencial, referida al indiciado o imputado” (Art. 244), describen supuestos que corresponden al rango de información “privada”, lo que implica que solamente pueda ser obtenida mediante orden de autoridad judicial competente en cumplimiento de sus funciones.

En cuanto a la información “reservada”, considera la Sala que por integrar la categoría de la denominada información sensible, su recaudo en una investigación no puede producirse mediante la consulta selectiva en bases de datos, por cuanto permanece confinada al ámbito personalísimo del individuo, “se encuentra

reservada a su órbita exclusiva y no puede siquiera ser obtenida ni ofrecida por autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Su sólo ingreso a una base datos vulneraría tanto el derecho al habeas data como el derecho fundamental a la intimidad. Si bien puede, eventualmente, tratarse de datos de cardinal importancia para determinadas indagaciones penales, dada su naturaleza personalísima, sólo podría ser proporcionada por el titular del dato”.

5. Así las cosas, para la Sala es claro que la información contenida en los documentos públicos que fueron entregados por el Municipio de El Retiro a la Fiscalía en marco de la investigación penal, no contiene información privada y menos reservada que pudiera afectar los derechos fundamentales de quienes allí se mencionan y sobre todo porque esas personas en el trámite administrativo y conforme con las normas legales, suministraron los datos necesarios para la actividad administrativa desarrollada que culminó con el pago de una recompensa.

6. En cuanto a la reserva legal, la Sala observa que el señor defensor no logra demostrar que los documentos objeto de discusión gozaran de ella, pues tal como lo señaló el A quo el Fondo del cual se ordenó el gasto no puede considerarse regulado por la ley 1097 de 2006 y ni siquiera la entidad municipal lo puso de presente como obstáculo para la entrega de copias de los documentos. Debe tenerse en cuenta que conforme con la doctrina constitucional<sup>1</sup> por principio general se dispone el derecho que tienen las personas, de acceso a los documentos y las informaciones públicas. Como límite de este derecho se tienen los casos de reserva, los que deben ser establecidos expresamente por la ley. La ley que limita el derecho fundamental de acceso a la libertad de información debe ser precisa y clara al definir qué tipo de información puede ser objeto de reserva y qué autoridades pueden establecer dicha reserva. La reserva legal sólo puede operar sobre la información que compromete derechos fundamentales o bienes constitucionales, pero no sobre todo el

---

<sup>1</sup> Ver Sentencias C-491 de 2007, T487 de 2017.

proceso público dentro del cual dicha información se inserta. Toda decisión destinada a mantener en reserva determinada información debe ser motivada y la interpretación de la norma sobre reserva debe ser restrictiva. La Corte ha considerado que la reserva puede ser oponible a los ciudadanos, pero no puede convertirse en una barrera para impedir el control intra o interorgánico, jurídico y político, de las decisiones y actuaciones públicas de que da cuenta la información reservada.

Visto lo anterior, se confirmará la providencia objeto del recurso de alzada.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, resuelve **CONFIRMAR** el auto de origen, fecha y naturaleza ya mencionados.

La decisión aquí tomada queda notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno. El proceso regresará al lugar de origen para continuar con el trámite legal.

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE<sup>2</sup>

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA

Magistrada

GUERTHY ACEVEDO ROMERO

Magistrada

---

<sup>2</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**Firmado Por:**

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

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

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

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

Código de verificación: **537389a5f3d838ce668df3caf163c403e854ca9b20ff112817fd49641f4ca557**

Documento generado en 02/12/2022 03:20:45 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, primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 258

**RADICADO** : 11 001 60 00100 2019 00114 (2022 1671)

**DELITO** : CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO,  
APODERAMIENTO DE HIDROCARBUROS, SUS  
DERIVADOS, BIOCOMBUSTIBLES O MEZCLAS  
QUE LOS CONTENGAN

**ACUSADOS** : RAMÓN GARCÉS VIDAL Y OTROS

**ASUNTO** : DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

---

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y la bancada de la defensa, en contra de la decisión proferida el 24 de octubre de 2022, mediante la cual, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado de Antioquia improbió el preacuerdo celebrado entre Fiscalía, Defensa y los acusados RAMÓN GARCÉS VIDAL, GILDARDO DE JESÚS GÓMEZ y HUMBERTO DE JESÚS ÁLVAREZ.

**ANTECEDENTES**

Se dice en las diligencias que, a través de información obtenida por fuente humana y posteriores interceptaciones telefónicas, se logró establecer la existencia de una organización delincriminal dedicada a la extracción ilícita de hidrocarburos de un poliducto ubicado en el corregimiento de Puerto Olaya, Municipio de Cimitarra, departamento de Santander, producto que era comercializado en el municipio de Puerto Berrío y otros del nordeste antioqueño.

Según la información que obtuvo el Ente Acusador, el “... grupo criminal extraía el combustible a través de la instalación de válvulas ilícitas, utilizando taladros manuales y utilizando brocas de un material que no produce chispas, para evitar generar una explosión; válvulas que eran instaladas en el tramo GALAN – SEBASTOPOL y. una vez extraído el combustible, era transportado en vehículos tipo turbo y taxis, hasta algunos expendios ilegales donde es comercializado entre transportadores fluviales y transportadores de vehículos públicos y particulares, tanto automotores como motocicletas.”.

Al parecer, el líder de la organización era un sujeto conocido con el alias de GATA CIEGA.

Según se indica dentro del escrito de acusación:

“Se llevó a cabo el procedimiento de interceptación y del monitoreo legal efectuado a esa línea se obtuvo información que permitió verificar la certeza de la información aportada y se conoció la identidad de otros integrantes y sus números de abonado que también fueron interceptados, logrando establecer la identidad de 8 ciudadanos que participaban de diferentes formas en el proceso y se pudo evidenciar la ejecución de 12 eventos de apoderamiento ilícito de hidrocarburos. (sic)<sup>1</sup>

*EVENTO UNO.- Hallazgo válvula ilícita el día 2 de julio de 2019, adherida al poliducto de ECOPETROL de 16 pulgadas, línea Galán – Sebastopol – Salgar, a la altura del kilómetro 112+434, corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, Santander, predio vegas de Caño Negro, vereda Caño Negro, coordenadas LN 6° 28'58.4" LW 74° 22' 43.5" y se estableció que en este evento participaron RAMON GARCES VIDAL, HECTOR ADOLFO GOMEZ VARGAS, ELIZABETH CEBALLOS VIDAL, HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ Y JOSE ANTONIO GARCES HERNANDEZ*

*EVENTO DOS.- Hechos sucedidos entre el 9 de julio y el 13 de julio de 2019, en el cual se concertó RAMON GARCES VIDAL y JOSE ANTONIO GARCES HERNANDEZ, para realizar la extracción de combustible del poliducto de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya,*

---

<sup>1</sup> Fueron once (11) los eventos relacionados dentro de los hechos jurídicamente relevantes.

*municipio de Cimitarra, Departamento de Santander, línea Galán – Sebastopol. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, JOSE ANTONIO GARCES HERNANDEZ, ELIZABETH CEBALLOS VIDAL Y GILDARDO JOSE GOMEZ.*

*EVENTO TRES.- Hechos que se presentaron entre el 3 y el 10 de agosto de 2019, en el cual se produjo la extracción de. Combustible del. Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, ELIZABETH CEBALLOS VIDAL, HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ Y GILDARDO. JOSE GOMEZ.*

*EVENTO CUATRO.- Hechos que se presentaron entre el 16 y el 20 de agosto de 2019, en el cual se produjo la extracción de. Combustible del. Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ Y GILDARDO. JOSE GOMEZ.*

*EVENTO CINCO.- Hechos que se presentaron entre el 25 y el 27 de agosto de 2019, en el cual se produjo la extracción de Combustible del Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, JOSE ANTONIO GARCES HERNANDEZ, HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ Y GILDARDO. JOSE GOMEZ.*

*EVENTO SEIS.- Hechos que se presentaron entre el 25 de agosto y el 12 de septiembre de 2019, en el cual se produjo la extracción de Combustible del Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, JOSE ANTONIO GARCES HERNANDEZ, HECTOR ADOLFO GOMEZ VARGAS, HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ Y GILDARDO. JOSE GOMEZ.*

*EVENTO SIETE.- Hechos que se presentaron entre el 25 de febrero y el 6 de marzo de 2020, en el cual se produjo la extracción de Combustible del Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, JOSE ANTONIO GARCES*

*HERNANDEZ, YAIR ANDRES GARCES CORREA, JOSE DAVID CEBALLOS VIDAL, HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ Y GILDARDO. JOSE GOMEZ.*

*EVENTO OCHO.- Hechos que se presentaron entre el 13 al 19 de marzo de 2020, en el cual se produjo la extracción de Combustible del Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, JOSE DAVID CEBALLOS VIDAL Y GILDARDO. JOSE GOMEZ.*

*EVENTO NUEVE.- Hechos que se presentaron entre el 23 de marzo al 14 de abril de 2020, en el cual se produjo la extracción de Combustible del Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, JOSE ANTONIO GARCES HERNANDEZ, JOSE DAVID CEBALLOS VIDAL, YAIR ANDRES GARCES CORREA Y GILDARDO JOSE GOMEZ.*

*EVENTO DIEZ.- Hechos que se presentaron entre el 21 de mayo al 1 de junio de 2020, en el cual se produjo la extracción de Combustible del Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ, YAIR ANDRES GARCES CORREA Y GILDARDO JOSE GOMEZ.*

*EVENTO ONCE.- Hechos que se presentaron entre el 2 al 17 de junio de 2020, en el cual se produjo la extracción de Combustible del Poliducto Galán - Sebastopol de 16 pulgadas de Ecopetrol, en jurisdicción del corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander. Participaron en este evento RAMON GARCES VIDAL, YAIR ANDRES GARCES CORREA Y GILDARDO JOSE GOMEZ.*

*Se produjeron dos materializaciones en las que se halló combustible sin marcador, así:*

*El 10 de julio de 2020 en el corregimiento de Puerto Olaya, se captura en flagrancia al ciudadano GILDARDO DE JESUS GOMEZ, en momentos en que se trasladaba en un vehículo marca Nissan color blanco, placas LMC-541 de servicio particular, el cual, en su tanque de combustible se hallaron 25 galones de hidrocarburo tipo gasolina que no tenía el nivel de marcación legal del*

*hidrocarburo y que por lo tanto se infiere que es de procedencia ilícita, por lo cual es dejado a disposición de la Fiscalía 122 EDA de Barrancabermeja.*

*El 23 de septiembre de 2020 a las 17:15 se halla un vehículo de servicio público marca Chevrolet tipo SPARK, placas TRI-817 el cual era conducido por el ciudadano HUMBERTO DE JESUS ALVAREZ, alias BABILLO, en el cual se encuentran en su depósito de combustible 5 galones con marcación del 3%, por lo que se infiere que el combustible es de procedencia ilícita.*

*Entre los días 17 a 19 de febrero de 2021 se llevaron a cabo las audiencias concentradas con los aquí capturados en las que se legalizaron diligencias de allanamiento y registro, se legalizó el procedimiento de sus capturas, se formuló imputación y se solicitó la imposición de la medida de aseguramiento.”.*

A GILDARDO GÓMEZ según la acusación, se le formuló imputación conforme a los anteriores hechos, por los delitos de: *CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO (art 340 inc 2), en calidad de autor desde el año 2019 hasta la fecha de su captura APODERAMIENTO DE HIDROCARBUROS, SUS DERIVADOS, BIOCOMBUSTIBLES O MEZCLAS QUE LOS CONTENGAN (art. 327 A), en los eventos en que fue relacionado.*

HUMBERTO DE JESÚS ÁLVARES, los punibles de: *CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO (art 340 inc 2), en calidad de autor desde el año 2019 hasta la fecha de su captura APODERAMIENTO DE HIDROCARBUROS, SUS DERIVADOS, BIOCOMBUSTIBLES O MEZCLAS QUE LOS CONTENGAN (art. 327 A), en los eventos en que fue involucrado.*

Y a RAMÓN GARCÉS VIDAL: *CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO (art 340 inc 2 y 3), en calidad de autor desde el año 2019 hasta la fecha de su captura y APODERAMIENTO DE HIDROCARBUROS, SUS DERIVADOS, BIOCOMBUSTIBLES O MEZCLAS QUE LOS CONTENGAN (art. 327 A), en los once eventos atrás relacionados.*

El proceso fue repartido para su conocimiento al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, donde una vez instalada

la audiencia de formulación de acusación (19 de agosto de 2021) se informó sobre la celebración de un preacuerdo<sup>2</sup> para estos tres imputados y, luego de formularse la acusación para quienes no aceptaron responsabilidad, se procedió a celebrar la audiencia para la verificación del acto efectuado por las partes<sup>3</sup>.

En fecha del 19 de noviembre de 2021, continuó el trámite de verificación del preacuerdo. El A quo aprobó el preacuerdo pero ante recurso interpuesto por el representante del Ministerio Público y el representante de la Víctima, esta Corporación en decisión del 8 de febrero de 2022, revocó la decisión.

Por creación de despachos judiciales, el proceso pasó al Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

El 30 de agosto de 2022, cuando el Juzgado inició la audiencia de formulación de acusación, la Fiscalía presentó nuevamente un preacuerdo celebrado con los procesados RAMÓN GARCÉS VIDAL y GILDARDO DE JESÚS GÓMEZ. La pena para Ramón Garcés Vidal se pactó en 84 meses de prisión y de 2000 SMLMV. Para el señor GILDARDO DE JESÚS GÓMEZ en 57 meses de prisión y multa de 2000 SMLMV. Quedó pendiente el tema del reintegro del incremento patrimonial obtenido con las ilicitudes.

El 24 de octubre de 2022, las partes presentan a consideración de la judicatura otro preacuerdo en favor del señor HUMBERTO DE JESÚS ÁLVAREZ en el cual se degrada la participación de autor a cómplice, sólo para efectos punitivos y se pacta una pena de 57 meses de prisión y multa de 2000 SMLMV.

---

<sup>2</sup> Cfr. Min. 0:49:00 del Reg. de audiencia de formulación de acusación celebrada el 19 de agosto de 2021. Inicialmente con Ramón Garcés Vidal y Gildardo Gómez, sin embargo, el defensor de Humberto de Js- Álvarez, expresó que su prohijado también tenía la misma intención.

<sup>3</sup> Cfr. Min. 1:23:00 ídem.

La Fiscalía informó que se acudió a los procesados en interrogatorios para establecer el monto de la utilidad o incremento patrimonial que cada uno obtuvo con los hechos objeto de preacuerdo. El señor Gildardo de Jesús Gómez reintegra \$350.000.00 pesos. Humberto de Jesús Álvarez, \$250.000.000.00 pesos. Y Ramón Garcés Vidal, \$300.000.00.

### **LA DECISIÓN IMPUGNADA**

El A quo no aprobó el preacuerdo, porque no hubo una valoración razonada y razonable del incremento patrimonial que se obtuvo en los once eventos de hurto de hidrocarburos.

Considera que la Fiscalía mediante actos de investigación debió establecer ese incremento y la cifra referida por los procesados es alejada de toda proporción, teniendo en cuenta los hechos, esto es, que durante más de un año y en once eventos establecidos, los acusados se apoderaron de hidrocarburos. La Fiscalía solo tuvo en cuenta los dichos de los procesados y descartó lo expuesto por la empresa víctima.

### **LA IMPUGNACIÓN**

1. El señor Fiscal, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación.

Afirma que no existe posibilidad investigativa para lograr establecer el monto del incremento patrimonial obtenido por los acusados, toda vez que no son personas obligadas a llevar contabilidad o declarar renta.

No es posible asumir que todas las pérdidas causadas a la empresa ECOPETROL en el período de las ilicitudes se pueda imputar a ellos. No hay ninguna actividad investigativa que realizar y encuentra que la persona que hace la certificación a nombre de ECOPETROL no está autorizada para ello y solo certifica los eventos 4 y 6, pero afirmando que el combustible perdido no es gasolina, por lo que no es posible atribuirlo a los procesados.

Considera que los galones que se apropiaron, los costos de reparación y los demás perjuicios pueden ser cobrados por la víctima en el incidente de reparación integral. La Fiscalía hizo lo que está a su alcance para estimar el incremento patrimonial y no es posible obtener ese dato de la víctima, pues nunca ha indicado cuánto combustible se apropiaron con la instalación de la válvula conforme con los hechos de la acusación.

Argumenta que los valores señalados por los acusados no pueden considerarse ínfimos e irrazonables, pues se trataba de una actividad realizada por once o doce personas y estamos sólo frente a tres. Entre todos se tenía que partir. Ellos no tenían un lugar en donde almacenar la gran cantidad de combustible que insinúa ECOPETROL y la manera de ponerlo en el mercado.

Piensa que se le está exigiendo a la Fiscalía que pruebe lo imposible y de paso se están afectando los derechos fundamentales de los procesados, siendo más importante el derecho de ellos que el de la víctima.

Por tanto, solicita se revoque la decisión y se apruebe el preacuerdo.

2. Los señores defensores de los procesados, también inconformes con la decisión, interpusieron y sustentaron el recurso de apelación.

En síntesis, sostienen que la decisión del A quo no consulta los elementos puestos a su conocimiento. La Fiscalía mostró la actividad que realizó y no pudo establecer a cuánto ascendía el incremento patrimonial, por ello, ante la duda, debe favorecerse el interés de los procesados en preacordar, esto es, debe atenderse las sumas manifestadas por ellos en los interrogatorios de indiciado.

Señalan que el apoderado de ECOPETROL afirma que el incremento asciende a 29 millones de pesos y por ello es que el A quo ve poco razonable la suma dada por los acusados, pero no tiene en cuenta que tal cifra desconoce los hechos jurídicamente relevantes y la naturaleza de los mismos. El señor Humberto sólo transportó combustible y le pagaban la carrera como transportador. Y toda la pérdida de ECOPETROL no puede atribuírsele a ellos, porque en la región hay un sinnúmero de personas que se dedican a extraer combustible. A ellos se les imputó por hurto de gasolina y no por otro combustible como el certificado por la víctima. Igualmente, afirman que CENIT no era la empresa legitimada para certificar a nombre de ECOPETROL.

Se quejan porque el A quo no ha dicho cuánto es entonces lo que deben reintegrar los acusados y se les está negando el acceso a la administración de justicia. Parece ser que para el Despacho pesa más que no se haya hecho un reintegro como el querido por el apoderado de la víctima y se imprueba el acuerdo sin ningún elemento material probatorio.

3. El señor representante de la víctima, como sujeto no recurrente, afirma que decir que los procesados no declaran renta, no viene al caso, pues nadie declara actividades ilícitas. La Fiscalía afirma que es un imposible determinar el monto del incremento patrimonial, pero debe tener en cuenta que la víctima le ha contestado y tienen que existir criterios objetivos y no pretender a toda costa que se tenga en

cuenta como única prueba los interrogatorios de indiciado para hacer aceptar tan ínfimos reintegros.

En cuanto a la certificación de CENIT, expresa que la empresa es autónoma en delegar y si bien se habla de otro combustible en los informes del investigador se puede ver que se dice que Ramón Garcés no solo vendía gasolina y él mismo en el interrogatorio de indiciado señaló que del poliducto salía un líquido de color verde. Considera que sí hay forma de determinar el incremento patrimonial, oficiando al grupo de investigaciones económicas del CTI para que ellos mismos vayan a ECOPETROL y miren los sistemas, particularmente de la válvula de Caño Negro.

Sostiene que la Fiscalía no cumplió con establecer de forma razonada cuál fue el incremento patrimonial obtenido por los acusados y, por tanto, debe confirmarse la decisión.

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico planteado en esta oportunidad a la Sala se contrae en determinar si en el presente caso, debe mantenerse o no la decisión por medio de la cual el Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado de Antioquia improbió el preacuerdo celebrado por las partes.

Sin mayores elucubraciones la Sala confirmará la decisión impugnada, por cuanto es indudable que para que sea aprobado un preacuerdo, en delitos donde efectivamente hubo incremento patrimonial en su comisión por parte del responsable, debe hacerse por parte de los acusados el reintegro de por lo menos el 50% de ese incremento patrimonial y asegurar el restante.

Debe tenerse en cuenta que estamos ante dos hechos punibles imputados en donde claramente existe un incremento patrimonial para sus autores como lo es el concierto para delinquir y el apoderamiento de hidrocarburos, cometidos en un lapso comprendido entre mediados del año 2019 y mediados del año 2020, con identificación de once eventos en los cuales se pudo determinar claramente que hubo extracción de hidrocarburos de un poliducto de ECOPETROL.

Los hechos jurídicamente relevantes hablan de la existencia de una organización delincinencial dedicada a la extracción ilícita de hidrocarburos de un poliducto ubicado en el corregimiento de Puerto Olaya, municipio de Cimitarra, departamento de Santander, producto que era comercializado en el municipio de Puerto Berrío y otros del nordeste antioqueño. Grupo criminal que extraía el combustible a través de la instalación de válvulas ilícitas, utilizando taladros manuales y utilizando brocas de un material que no produce chispas, para evitar generar una explosión; válvulas que eran instaladas en el tramo GALAN – SEBASTOPOL y, una vez extraído el combustible, era transportado en vehículos tipo turbo y taxis, hasta algunos expendios ilegales donde era comercializado entre transportadores fluviales y transportadores de vehículos públicos y particulares, tanto automotores como motocicletas.

Esta actividad indiscutiblemente generaba un gran incremento patrimonial para sus autores y partícipes.

Por ello, tuvo razón el A quo al no aprobar el preacuerdo, pues la Fiscalía no ha cumplido con su obligación de establecer con claridad la cantidad y características del combustible objeto de apoderamiento y el incremento patrimonial que puede atribuirse a cada uno de los procesados para efectos del reintegro exigido por la ley para permitir la celebración de acuerdos tendientes a obtener beneficios punitivos. Y

si bien es posible acudir a la información suministrada por los propios acusados para ese efecto, es importante señalar que tal actividad debe concluir con una información que puede verse razonada y razonable conforme con la naturaleza y características de los hechos punibles imputados. Además, no basta con la sola afirmación del imputado, sino que esta debe estar acompañada de elementos de conocimiento verificables por el Ente Acusador.

En el presente caso, los procesados con sus afirmaciones prácticamente se alejan de los graves cargos formulados en su contra, pues tratan de hacer ver su participación en los hechos como algo insignificante y realizada en muy pocas ocasiones, sin que ello tenga correspondencia alguna con los hechos jurídicamente relevantes enrostrados y que pretenden aceptar con el preacuerdo. El señor Ramón Garcés Vidal afirma que él solamente sacaba uno o dos galoncitos de una válvula ya instalada para su propio uso y de pronto vendía a algún conocido. Humberto de Jesús Álvarez y Gildardo Gómez simplemente dicen que les pagaban para transportar en sus pequeños vehículos en pocas cantidades y en muy pocas ocasiones. Por tanto, sus dichos en nada contribuyen a esclarecer el tema que la Fiscalía afirma no ha podido determinar, pero los hechos jurídicamente relevantes objeto de acusación permiten inferir que una empresa criminal por cerca de un año estuvo realizando actividad de apoderamiento de hidrocarburos y comercializando el producto ilegalmente obtenido, lo cual implica indudablemente un gran incremento patrimonial por parte de sus autores y partícipes.

Por las razones expuestas en este proveído, donde se establece que efectivamente el preacuerdo celebrado no atiende el principio de legalidad al haberse omitido por parte de la defensa la devolución de lo que constituyó el incremento patrimonial con la comisión de la conducta punible por parte de los procesados, la Sala confirmará la decisión impugnada.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, resuelve **CONFIRMAR** el auto de origen, fecha y naturaleza ya mencionados.

La decisión aquí tomada queda notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno. El proceso regresará al lugar de origen para continuar con el trámite legal.

**CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE**

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA**

**Magistrado**

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA**

**Magistrada**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**

**Magistrada**

**Firmado Por:**

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

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

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

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

Código de verificación: **385a732e1a2a82da2827a841d9403b7b361ad846aea6c947e220ef62f300477b**

Documento generado en 02/12/2022 03:20:36 PM

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

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

---

**Medellín, primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 258

**RADICADO** : 05 001 60 00000 2020 01048 (2022 1608)  
**DELITOS** : CONCIERTO PARA DELINQUIR Y OTROS  
**ACUSADO** : DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID  
**PROVIDENCIA** : DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

---

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por la defensa del procesado DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID en contra del auto proferido el día 14 de octubre de 2022, por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, mediante el cual negó solicitud de nulidad.

**ANTECEDENTES**

El señor Dairo Antonio Úsuga David está siendo juzgado por los delitos de Concierto para Delinquir Agravado, Homicidios, Terrorismo, Hurto Calificado y Agravado, Amenazas, Obstrucción de Vías, Fabricación, Tráfico y Porte de Armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos y Desplazamiento Forzado entre otros por su pertenencia a la organización autodenominada AUTODEFENSAS GAITANISTA DE COLOMBIA o CLAN DEL GOLFO.

## **LA CONTROVERSI**

En transcurso de la audiencia preparatoria en sesiones celebradas los días 13 y 14 de octubre de 2022, el señor defensor del procesado solicitó la nulidad de lo actuado desde la audiencia de formulación de acusación, al considerar que se ha vulnerado el derecho de defensa y el debido proceso.

Sustentó su petición en el hecho ocurrido en la audiencia de formulación de acusación en donde el señor Fiscal decidió modificar la imputación fáctica y jurídica correspondiente al delito de Concierto para Delinquir Agravado.

Consideró que la irregularidad se presenta cuando la Fiscalía suprime un cargo incluido en la audiencia de imputación, desde lo fáctico y jurídico, que también estaba incluido en el escrito de acusación presentado el 14 de abril de 2021. Se modificó el aspecto fáctico objetivo y temporal incluido en la audiencia de imputación para este delito, violando el principio de congruencia.

Sostuvo que el ente acusador expresó que de los elementos materiales probatorios y evidencia física con la que contaba no podía determinar que el delito de Concierto para Delinquir Agravado imputado se hubiera realizado con fines de tráfico de estupefacientes y lo circunscribió temporalmente a partir del año 2012 hasta la captura del procesado, cuando en la imputación la finalidad de tráfico de estupefacientes se había enrostrado y temporalmente se había manifestado que los hechos ocurrían desde el año 2006.

Adujo que la afirmación del señor Fiscal en cuanto la no existencia de elementos materiales probatorios es contraria a la realidad, lo cual pudo percibir con los elementos materiales probatorios que le fueron entregados al momento del descubrimiento realizado.

Argumentó que con esta irregularidad la Fiscalía renunció al ejercicio de la acción penal frente a uno de los cargos imputados, lo que no podía realizar, pues tal labor es de competencia de los jueces, previa solicitud de preclusión.

La señora Juez decidió negar la petición de nulidad. Encontró que no le asistía razón al defensor en solicitar la nulidad, porque la acusación es un acto procesal de parte que no tiene control material por parte de los jueces. Por otra parte, el procesado ha estado acompañado de su abogado defensor en las diligencias y durante la formulación de acusación, a pesar de conocer sobre la modificación al escrito de acusación, únicamente solicitó aclaración, por lo que no puede ahora alegar la nulidad. Tampoco el togado de la defensa logró demostrar la trascendencia de la irregularidad, pues la Fiscalía respetó el núcleo fáctico de la imputación y actuó dentro de sus facultades para modificar la acusación. Hubo una disminución en el aspecto temporal y se retiró una de las finalidades del concierto para delinquir, lo cual es posible atendiendo el principio de progresividad de la actuación y también atendiendo los elementos materiales probatorios que en esta etapa solo conoce la Fiscalía.

## **LA IMPUGNACIÓN**

1. El señor defensor del procesado, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó inmediatamente el recurso de apelación.

Solicita revocar la decisión de primera instancia y se proceda a declarar la nulidad de la actuación.

En síntesis, sostiene que conforme con la jurisprudencia el Juez no es un convidado de piedra que obre como un notario de las actuaciones de la Fiscalía y, por ello, en casos excepcionales como el presente puede ejercer un control de la acusación. Pues se trata de corregir una violación a la constitución, pues el Fiscal en la audiencia ejerció una función que no le corresponde como es la de retirar en forma unilateral uno de los cargos imputados. Para ello, debía acudir a las reglas que ordenan la solicitud de la preclusión ante el Juez.

Considera que la modificación a la acusación la hizo la Fiscalía con la intención de presentar una acusación posteriormente con el cargo de concierto para delinquir agravado por la finalidad del tráfico de estupefacientes, con lo que violaría el principio de non bis in ídem. La judicatura en dicha diligencia al aprobar la acusación permitió que en forma ilegal la Fiscalía hiciera una ruptura de la unidad procesal. Igualmente, cuando se sacaron los hechos ocurridos entre el 2006 y el 2012.

En su criterio, la nulidad no fue convalidada con la actuación del anterior defensor, pues fue sobreviniente, esto es, con posterioridad a la presentación del escrito de acusación y cuando ya se había dado la

oportunidad a las partes de interponer el tema de las nulidades. Además, como se trata de vulneración de la ley y de la constitución y vulneración de aspectos estructurales del debido proceso, la nulidad no puede sanearse.

Se queja porque el A quo afirmó en su decisión que la modificación era favorable para el procesado, pero se pregunta que si ese retiro de un cargo sin competencia revocó o no la imputación. Y si está vigente puede presentarse una nueva acusación, lo que va en contra de la seguridad jurídica y del non bis in ídem.

Para su criterio, cada una de las agravaciones constituye un tipo penal independiente, así la norma las incluya en forma conjunta, y cada una de esas conductas requieren prueba, pero no puede adelantarse por cada fin un proceso diferente y es lo que quiere la Fiscalía. Se está suprimiendo parte de la tipicidad que no puede hacerlo el Fiscal sino el Juez a través de las causales de preclusión y, por ello, se afectó la estructura del tipo penal. No es favorable para el procesado, porque el retiro del cargo no es definitivo y crea un conflicto jurídico dentro del proceso penal y para el futuro, existiendo alta probabilidad que así ocurra, esto es, se presente una nueva acusación.

2. Tanto el señor Fiscal, como el Representante del Ministerio Público y el Representante de la víctima, como sujetos no recurrentes solicitan se mantenga la decisión de primera instancia.

Para la Fiscalía, el A quo planteó en debida forma el problema jurídico y precisó que la Fiscalía lo que hizo fue una readecuación fáctica conforme con el principio de legalidad. Se mantuvo la situación fáctica planteada en la imputación y no faltó al principio de progresividad de la

investigación. No se afectó el principio de congruencia. No es cierto que se haya retirado un cargo. La situación factual del delito de concierto para delinquir está vigente, no se ha eliminado este cargo.

Por otra parte, sostiene que como la defensa conocía la modificación de la acusación y en su momento no propuso nulidad, se presentó la convalidación.

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico planteado en esta oportunidad a la Sala se contrae en determinar si existe o no alguna irregularidad sustancial que haga rehacer todo lo actuado en el presente asunto, específicamente si la modificación realizada por la Fiscalía con respecto al aspecto fáctico de la imputación del delito de Concierto para Delinquir Agravado implica vulneración a la estructura del proceso como lo alega la defensa.

Para el A quo, ninguna irregularidad puede observarse en el acto de acusación y además no es posible hacer un control material de dicha actuación. En tanto el recurrente, sostiene que la Fiscalía no podía retirar en forma unilateral un cargo que fuera imputado en su momento, sin acudir a la solicitud de preclusión.

Para resolver el problema, la Sala deber realizar las siguientes precisiones:

1. La imputación y la acusación por regla general no pueden ser controladas materialmente por el Juez en el momento en que se formulan en las respectivas audiencias.

Esta ha sido la línea jurisprudencial que ha mantenido la Honorable Corte Suprema de Justicia desde tiempo atrás.

En decisión del 24 de junio de 2020, radicado 52.227 M. P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar la H. Corte Suprema de Justicia recordó:

En las decisiones CSJSP, 11 dic. 2018, Rad. 52311 y CSJSP, 5 jun 2019, Rad. 51007 esta Sala consolidó su línea sobre la imposibilidad de que el juicio de imputación y/o el juicio de acusación atribuido a los fiscales puedan ser objeto de control material por parte de los jueces, lo que eventualmente abarcaría la verificación de los estándares previstos en los artículos 287 y 336, así como la calificación jurídica por la que optó el ente acusador.

Se concluyó que en Colombia no se incluyó un control de esa índole para esos actos de parte, sin perjuicio de las labores de dirección que deben realizar los jueces, orientadas a que la Fiscalía cumpla los requisitos formales establecidos por el legislador.

En el trámite ordinario, la imposibilidad de controlar materialmente la imputación y la acusación, en el momento en que se realizan esas actividades de la Fiscalía, no afecta de ninguna manera la función de los jueces de verificar, en la sentencia, si los cargos fueron demostrados más allá de duda razonable y si la calificación jurídica se ajusta al principio de legalidad.

En la misma línea, en los trámites orientados a la obtención de condenas anticipadas, bien por allanamiento a cargos o en virtud de los acuerdos logrados por la Fiscalía y la defensa, la imposibilidad de controlar materialmente la imputación y la acusación no inhabilita a los juzgadores para verificar los presupuestos legales de la condena, pues ello afectaría la esencia misma de la función jurisdiccional.

Lo que sí es claro es que en uno y otro evento (*trámite ordinario y condena anticipada*) las constataciones que deben realizar los jueces varían sustancialmente, pues, a manera de ejemplo, mientras en el primero impera el estándar de convencimiento más allá de duda razonable, en el segundo se debe verificar la existencia de “*un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad*”, como lo dispone el artículo 327.

(...)

Esta Corporación ha desarrollado varios de esos temas, entre ellos: (i) precisó el concepto de hecho jurídicamente relevante, como limitante de la imputación y la acusación (CSJSP, 8 mar 2017, Rad. 44599); (ii) dejó sentado que en Colombia, a diferencia de otros países, no se dispuso un control material para la imputación y la acusación, lo que abarca tanto los fundamentos “*probatorios*” de la hipótesis factual, como la calificación jurídica por la que opte la Fiscalía, sin perjuicio de la labor de dirección a cargo del juez, orientada a que estas actuaciones reúnan los requisitos formales (CSJSP, 5 jun 2019, Rad. 51007; CSJSP, dic 2018, Rad. 52311; entre otras) ; y (iii) aclaró que la imposibilidad de controlar materialmente la acusación en el trámite ordinario es un tema sustancialmente diferente a las funciones del juez cuando debe evaluar la procedencia de una condena anticipada en virtud de un allanamiento unilateral a cargos o un acuerdo celebrado entre la Fiscalía y la defensa, porque lo primero –*la imputación y la acusación*- corresponden a una actuación de parte, mientras que la emisión de la sentencia constituye un aspecto medular de la labor jurisdiccional (CSJSP, 11 dic 2018, Rad. 52311).

En todo caso, no puede perderse de vista que en el trámite ordinario el juez no controla materialmente el acto de imputación o acusación en el momento de la actuación donde ocurren estas actividades de parte, pero, al emitir la sentencia, verifica que la propuesta factual de la Fiscalía haya sido demostrada más allá de duda razonable y realiza un examen exhaustivo sobre el respeto del principio de legalidad.

2. En casos extremos, una solución que implique la nulidad de la actuación puede pensarse como factible, al tenor de lo dicho por la Honorable Corte Suprema en algunos fallos.

En la decisión del 10 de marzo de 2021, la H. Corte Suprema de Justicia radicado 54658, M.P. Diego Eugenio Corredor Beltrán, puntualizó:

En conclusión, si en las audiencias de formulación de imputación y de acusación, el fiscal no define de manera clara, completa y suficiente los hechos jurídicamente relevantes, a tal punto que el indiciado o imputado no haya tenido la posibilidad de conocer por qué hechos se le vincula no está siendo investigado, se vulnera de manera flagrante el debido proceso – congruencia y defensa-, y el único remedio posible es la nulidad de la actuación.

De otro lado, acusar y condenar a un procesado por hechos no comunicados en la audiencia de formulación de imputación, conlleva

una lesión severa del debido proceso en términos de su estructura y garantía, que afecta gravemente el derecho a la defensa, contradicción, igualdad de armas, principio acusatorio y congruencia.

(...)

En este punto, encuentra la Sala pertinente traer a colación lo que en anterior oportunidad señaló la Sala (CSJ SP4252-2019, Rad. 53440):

«El único correctivo aceptable para este tipo de situaciones es que la Fiscalía General de la Nación tome las medidas necesarias para que todos sus funcionarios estén en capacidad de cumplir adecuadamente las funciones medulares que les asignan la Constitución Política y la ley, esto es, investigar los hechos que tengan las características de un delito y acusar a los responsables, bajo los precisos términos establecidos en la ley.

Si un fiscal no está en capacidad de precisar una hipótesis de hechos jurídicamente relevantes y de establecer si la misma encuentra suficiente respaldo en las evidencias y demás información recopilada durante la investigación, no puede esperarse que su intervención en el proceso contribuya a lograr la adecuada y oportuna solución de los casos penales. Por el contrario, la práctica judicial indica que ese tipo de yerros dan lugar a procesos que de antemano son inviables, lo que tiene un impacto negativo en la administración de justicia, tal y como se refleja en las decisiones citadas a lo largo de este proveído y en otro elevado número de fallos donde se ha analizado esa problemática».

3. El presente caso no se trata de ausencia de hechos jurídicamente relevantes o imposibilidad de comprensión de éstos o manifiesta contrariedad entre la calificación jurídica escogida y los hechos relatados.

Lo anterior, porque la crítica realizada por el recurrente se limita a señalar que la Fiscalía no podía modificar el cargo de Concierto para Delinquir Agravado. En la imputación se manifestó que uno de los fines era el tráfico de estupefacientes, ocurrido desde el año 2006 y en la acusación se afirmó que ese fin no tenía respaldo y que el concierto analizado databa del año 2012. Salta entonces a la vista que no se trata de ausencia de hechos jurídicamente relevantes, ni de falta de comprensión de los mismos, sino de posiciones encontradas entre

defensa y fiscalía en cuanto al sustento probatorio de unos hechos que son objeto de imputación y posterior acusación. El núcleo fáctico del delito de Concierto para Delinquir agravado es el mismo y simplemente la Fiscalía precisó los aspectos de finalidades y temporal, por lo cual el único efecto práctico que tal situación tiene en el presente proceso, es la imposibilidad de la Fiscalía de solicitar y practicar prueba con respecto a la finalidad que retiró del pliego de cargos y que debe circunscribir el debate en demostrar la ocurrencia del delito por el tiempo que delimitó.

4. El señor defensor del procesado parte de un error en su planteamiento, pues considera que al decir la Fiscalía que el concierto para delinquir que es objeto de acusación no tiene como finalidad el tráfico de estupefacientes, está retirando un cargo. Error porque no es cierto que cada una de las finalidades señaladas en el inciso segundo del artículo 340 del Código Penal implique la tipificación de un delito autónomo que deba ser imputado y juzgado. No. El inciso segundo del artículo 340 consagra varias situaciones, de tal forma que cualquiera de ellas agrava el delito de concierto para delinquir. Esto es, la finalidad simplemente es una agravante de la conducta punible y si por alguna razón un concierto para delinquir fue constituido con varias finalidades, de allí no resulta que exista pluralidad de hechos punibles en concurso.

5. El recurrente teme que la Fiscalía en un futuro presente acusación por un concierto para delinquir con fines de tráfico de estupefacientes con violación del principio non bis in ídem y quiere que la judicatura se adelante y tome posición frente a ese aspecto, pero ello, no es posible, porque los jueces no pueden pronunciarse frente a simples hipótesis y situaciones que aún no han ocurrido.

Por lo anterior, la Sala concluye entonces que al recurrente no le asiste razón, pues no se observa irregularidad sustancial que pueda invalidar lo actuado.

En consecuencia, la Sala confirmará el auto apelado.

En razón y mérito de lo expuesto y sin necesidad de más consideraciones el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, **CONFIRMA** el auto de origen, fecha y naturaleza ya mencionados.

Esta providencia se considera notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE<sup>1</sup>,

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

GUERTHY ACEVEDO ROMERO  
Magistrada

---

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

**Firmado Por:**

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

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

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

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

Código de verificación: **0fb469fc6380fa0cc175444092be379ee625eb7de2de5566e442f7330faaf88**

Documento generado en 02/12/2022 03:20:54 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, primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 258

---

<b>RADICADO</b>	: 05 001 60 00718 2019 00073 (2022 1597)
<b>DELITOS</b>	: CONCIERTO PARA DELINQUIR Y OTROS
<b>PROCESADOS</b>	: MILTON MARINO RAMÓN SALAS Y OTROS
<b>PROVIDENCIA</b>	: DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

---

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por la defensa del procesado MILTON MARINO RAMÓN SALAS en contra del auto proferido el día 13 de octubre de 2022, por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, mediante el cual negó solicitud de nulidad.

## **ANTECEDENTES**

Conforme con lo dicho en la audiencia de imputación, el 25 de febrero de 2019, se recibió denuncia, presentada por el señor ELIECER ARTEAGA VARGAS alcalde del Municipio de Apartadó – Antioquia, en la cual puso en conocimiento de la Fiscalía algunas irregularidades que se venían presentando con el recaudo de los impuestos de Industria y Comercio, Valorización y Predial en el Municipio de Apartadó de los años 2017, 2018, hasta los primeros meses de 2019.

Se detectó la adulteración, manipulación, de un considerable número de las facturas de estos recaudos. Para la época de los hechos tenían acceso a la información tributaria y podían realizar las operaciones de rebaja o cancelación de la obligación tributaria en el sistema de

información en los respectivos módulos de valorización, Predial e industria y comercio, los señores DIEGO LUIS AGUALIMPIA RODRÍGUEZ, técnico en el área de impuestos adscrita a la SECRETARIA DE HACIENDA del Municipio de Apartadó, LILIANA PATRICIA DUEÑAS CÁRDENAS Profesional Universitaria del área de impuestos adscrita a la SECRETARIA DE HACIENDA del Municipio de Apartadó y la señora AIDA MERCEDES CRAWFORD BARRERA contratista del Municipio de Apartadó.

Se estableció que efectivamente en los años 2017, 2018 y primeros meses de 2019 desde las claves para acceder a esta plataforma contable de los señores DIEGO LUIS AGUALIMPIA RODRÍGUEZ, LILIANA PATRICIA DUEÑAS CÁRDENAS y la señora AIDA MERCEDES CRAWFORD BARRERA se realizaron irregulares descuentos de los impuestos de valorización, predial e industria y comercio por una cuantía superior a los \$2.000.000.000 de pesos.

Se pudo conocer que al interior de la Administración Municipal de Apartadó operaba una red de corrupción, compuesta por empleados y contratistas de la Alcaldía del municipio de Apartadó para defraudar el fisco municipal de esta localidad a través de la manipulación de las facturas de los impuestos de Industria y comercio – Predial y valorización de la personas naturales y Jurídicas sujetos de las mencionadas contribuciones. El señor MILTON MARINO RAMÓN SALAS fue la persona que organizó y encabezó esa ilícita asociación conformada desde el mes de agosto del año 2017 hasta febrero del año 2019.

Dentro de esta investigación la Fiscalía logró establecer la participación de varias personas en esta ilegal asociación dedicada a la defraudación del fisco municipal de Apartadó, organizada y

encabezada por el señor MILTON MARINO RAMOS SALAS quien para el año 2017 2018 y los primeros meses del año 2019 estuvo vinculado a la alcaldía del municipio de hacienda de la mencionada localidad. Fue la persona que propuso – organizó –y autorizó y se benefició de los irregulares descuentos que de los mencionados impuestos se realizó a través de esta ilegal organización establecida desde mediados del año 2017 y que operó hasta el mes de marzo del año 2019, más exactamente el 29 cuando fueron aprehendidas las personas ya referenciadas. Pudo establecerse que el señor MILTON MARINO se apropió en provecho propio y de tercero de grandes sumas de dinero. Se apropió en provecho propio de 69 millones de pesos y en favor de terceros delito continuado recaudo de impuesto de industria y comercio por la suma de 28.758.774 pesos y del recaudo de impuesto predial por una suma superior a los 1.100.000.000 de pesos y del impuesto de valorización por la suma de 65.181.102 pesos a favor de terceros. Bienes del estado cuya administración, tenencia o custodia se le confiaron por razón o con ocasión de sus funciones.

El señor Diego Luis Aguallimpia para el año 2018 le hizo una rebaja al impuesto que debía pagar una entidad, colegio Alegría de Aprender, impuesto predial. Se le hizo una rebaja en más de 40 millones de pesos, lo cual realizó a pesar de estar advertido por el señor MILTON que a esas personas no se le podía hacer rebaja, porque el alcalde tenía conocimiento de que estaban buscando esas rebajas irregulares. Por ello, el señor MILTON llamó al señor DIEGO LUIS AGUALIMPIA para llamarle la atención a lo cual el señor Diego Luis le dijo que le perdonara y ayudara, pero el señor Milton le respondió que cómo lo iba a ayudar sino había recibido ningún dinero por ese trabajo. Por ello, Diego Luis le ofreció entregarle 5 millones de pesos, de los cuales alcanzó a entregarle dos millones de pesos en el parqueadero en el centro comercial nuestro Urabá dentro de una camioneta de su

propiedad. Por ello, la Fiscalía señala que el señor MILTON MARINO abusando de su cargo indujo al señor DIEGO LUIS AGUALIMPIA RODRÍGUEZ para que éste le diera dinero de manera irregular.

También dejó claro que el señor MILTON MARINO RAMOS SALAS laborando para el municipio de APARTADÓ en calidad de SECRETARIO DE HACIENDA para los años 2017 – 2018 Y 2019, organizó, encabezó una red una asociación ilegal para defraudar el fisco municipal de Apartadó y se concertó para estos años mediados 2017 hasta mediados de 2019 con DIEGO LUIS AGUALIMPIA RODRIGUEZ, ELKIN ENRIQUE LEMOS REDONDO, LILIANA PATRICIA DUEÑAS CARDENAS Y ROBERTO CASTRILLÓN RUIZ para cometer delitos contra la Administración Pública.

Por otra parte se señaló que laborando para el municipio de APARTADÓ en calidad de SECRETARIO DE HACIENDA para los años 2017 – 2018 Y principios de 2019, en la modalidad de delito continuado falsificó materialmente en forma sucesiva las facturas de impuesto de industria y comercio y complementario , Predial y valorización, de varios contribuyentes documentos públicos digitales que estaban en la plataforma del sistema de recaudo de los impuestos de industria y comercio, Valorización y del impuesto predial del Municipio de Apartadó.

Las conductas anteriormente descritas coinciden con la descripción de los delitos de Peculado por apropiación, artículo 397 inciso segundo del C.P. Concusión artículo 404 cp. Concierto para delinquir, artículo 340 inciso primero segundo y tercero, y falsedad material de documento público, artículo 287 del C.P.

El peculado por apropiación se imputó en calidad de determinador. En la modalidad de delito continuado. Concusión en calidad de autor. Concierto para delinquir agravado. Por delitos contra administración pública y por organizar y encabezar el concierto siendo empleado público. Falsedad material en documento público, delito continuado.

### **LA CONTROVERSIA**

En la audiencia de formulación de acusación el defensor del señor Milton Marino Ramón Salas solicitó la nulidad de la actuación desde la formulación de imputación.

Argumenta que en la imputación la Fiscalía incurrió en defectos en la estructuración de hechos jurídicamente relevantes y violación del derecho de defensa. Con la imputación se violó el debido proceso y el derecho de defensa.

Sostiene que, en la imputación, el fiscal debía realizar una relación clara y sucinta de los hechos jurídicamente relevantes, los cuales se entienden como aquellos que encajan en las normas penales.

Pero encontró que la Fiscalía imputó: peculado por apropiación, concusión, concierto para delinquir agravado, falsedad material en documento público, sin que mencionara las conductas debidamente circunstanciadas con base en hechos jurídicamente relevantes.

Frente al Peculado por apropiación en los hechos de este delito se encuentra ausente cómo su defendido se apropió de los recursos que supuestamente son del Estado. La Fiscalía se limitó a cumplir con el

mínimo de elementos. No se conoce como fue el modus operandi o los hechos que encajarían en la descripción típica.

Con relación al delito de concusión, encontré que, en la imputación de hechos jurídicamente relevantes, la Fiscalía se limitó a mencionar que en su calidad de secretario de hacienda para los años 2017, 2018 y febrero de 2019, abusando de su cargo, indujo al señor Agualimpia para que éste le diera dinero en forma irregular. Sin embargo, no señala cómo fue que se desarrolló esa inducción, qué fue lo que la fiscalía entendió por esa expresión indujo. No le da contenido como hecho jurídicamente relevante. No es suficiente mencionar la norma se imputan son hechos jurídicamente relevantes. Se presenta la no inclusión de hechos jurídicamente relevantes que pudieran adecuarse al delito de concusión. La ausencia de saber cómo fue que se indujo al señor Agualimpia impide el ejercicio del derecho de defensa y viola el debido proceso.

En cuanto al concierto para delinquir, la fiscalía persiste en esa limitación, se circunscribe a repetir los verbos consignados en el artículo 340 del C.P., pues manifiesta que su defendido encabezó, organizó una red una asociación ilegal para defraudar el fisco municipal pero jamás mencionó cómo fue que encabezó esa red, cómo fue que la organizó, cuáles eran sus funciones o directrices en qué términos se concertó con los supuestos socios criminales, cuál era su vocación de permanencia en el tiempo.

Aduce que la falsedad material en documento público se encuentra de la misma manera. La fiscalía también incurrió en una indebida estructuración de los hechos jurídicamente relevantes por falta de circunstancias. Solo dice que falsificó materialmente las facturas de impuesto de industria comercio complementario, impuesto predial y

valorización, pero nunca estableció cómo fue que se efectuó la falsedad indicando la participación de su defendido dentro de ese punible. No entiende cómo fue que Milton participó en la falsedad de esos documentos. No aparecen hechos jurídicamente relevantes que indiquen la participación del señor Milton.

El señor fiscal solicitó no atender la petición del abogado defensor del señor Milton Marino, porque las nulidades no proceden contra los actos de parte. Además, en el acto procesal de acusación pueden hacerse correcciones, ajustes, aclaraciones y es lo que pretende hacer la fiscalía.

La señora Juez decidió negar la solicitud de nulidad. Afirmó que revisó la imputación y observó que allí se especificaron las personas que se congregaron con la organización encabezada por Milton, se indicó el fin de esa organización, el aspecto temporal, se expuso los hechos que dieron lugar a la configuración de los delitos de peculado por apropiación, concusión, concierto para delinquir agravado y falsedad en documento público. Se especificaron las fechas, al igual que la participación del señor Milton. En esa misma audiencia la defensa solicitó a la fiscalía que delimitara las circunstancias de tiempo, modo y lugar referidos al señor Milton y la fiscalía aclaró los puntos señalados por la defensa.

Concluyó que se respetaron las garantías de la defensa, quien pidió aclaración y fueron atendidas. Además, la imputación y la acusación son actos de parte en cabeza de la fiscalía. Está claramente imposibilitada la judicatura para realizar control material en ambos actos. Por otra parte, no encontró acreditado el principio de trascendencia.

## **LA IMPUGNACIÓN**

1. El señor Defensor del procesado MILTON MARINO RAMÓN SALAS, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó inmediatamente el recurso de apelación.

Manifiesta que no comparte la decisión en tanto se dice que la defensa ha tenido todas las garantías. Que ha podido participar en las audiencias preliminares con el uso de la palabra. Y que no hay control material a la formulación de imputación.

Aduce que no interpuso nulidad en contra del acto de comunicación como tal, sino del acto procesal de imputación, el cual se pretende refrendar a través de la formulación de acusación y aún peor con adiciones que pretenden superar el defecto de la indebida estructuración de hechos jurídicamente relevantes. Adicionar hechos que podrían violar el principio de congruencia.

Manifiesta que sí se le puede exigir formalmente al fiscal que impute hechos jurídicamente relevantes a cara de las normas penales y la juez de instancia no abordó los errores en los hechos jurídicamente relevantes. Las imputaciones jurídicas de los cuatro delitos no están debidamente circunstanciadas con base en hechos jurídicamente relevantes y por ello la defensa no conoce los hechos imputados.

Insiste en los defectos que expresó al momento de hacer la solicitud de nulidad.

Sostiene que el no conocer los hechos jurídicamente relevantes, por la vaguedad y lo genérico de la imputación, se viola el derecho de defensa.

Solicita se revoque la decisión de primera instancia y se decrete la nulidad del acto procesal de imputación.

2. El señor Fiscal como sujeto no recurrente, solicita se confirme la decisión por ser acertada y correcta la interpretación con respecto a lo que ha venido decantado por la jurisprudencia frente a las correcciones que pueden realizarse. Insiste en que, si se analiza con detenimiento los contenidos de los hechos jurídicamente relevantes atribuidos, se puede inferir que allí se hizo una relación circunstanciada de los hechos. El hecho como lo ha planteado la defensa que se requiere que haya claridad y que sean expresos precisos y circunstanciados no puede tenerse como camisa de fuerza que no pueda ser objeto de aclaración. Reitera que la fiscalía en ejercicio de la acción punitiva en la formulación de cargos actúa como una parte. La nulidad solo puede darse ante actuaciones totalmente groseras, totalmente violatorias de garantías y escuchando los audios de la imputación se puede percibir que hubo claridad. Los hechos fueron circunstanciados y si faltó alguna situación de los elementos que habla el defensor, hay momentos procesales que permiten hacer ese tipo de ajustes, adiciones, aclaraciones. El sistema es progresivo. Pueden darse algunas modificaciones en cuanto a las características de ese comportamiento definido como conducta delictiva.

3. La señora Representante del Ministerio Público, también como sujeto no recurrente, sostuvo que la juez fue clara en explicar por qué sí se cumplió con el cometido por la fiscalía y el defensor no acierta en su planteamiento. No existe diferencia entre el acto procesal de imputación y el acto de comunicación. Lo dicho por el recurrente es un

juego de palabras, pues lo cierto es que la imputación es un acto de parte, por lo cual hay imposibilidad por parte del Juez de conocimiento para hacer control material. Pretender que los hechos jurídicamente relevantes estén tan supremamente concretos sin permitir adición en la acusación, desnaturaliza la audiencia de acusación. Sí se explicó como se hizo la inducción y que se haga mejor en la acusación, ese es su objeto. En el concierto ya se dijo cual era el rol que cumplía, pero establecer con tanta precisión las reuniones no es posible. Solicita confirmar la decisión de primera instancia.

4. La representante de la víctima dice que no tiene comentario al respecto.

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico planteado en esta oportunidad a la Sala se contrae en determinar si existe o no alguna irregularidad sustancial que haga rehacer todo lo actuado en el presente asunto, específicamente si el acto de imputación contiene o no en forma clara los hechos jurídicamente relevantes con relación a los delitos imputado al señor MILTON MARINO RAMÓN SALAS.

Para el A quo, ninguna irregularidad puede observarse en el acto de imputación y además no es posible hacer un control material de dicha actuación. En tanto el recurrente, sostiene que la vaguedad y lo genérico de la imputación vulnera el debido proceso y el derecho de defensa.

Para resolver el problema, la Sala deber realizar las siguientes precisiones:

1. La imputación y la acusación por regla general no pueden ser controladas materialmente por el Juez en el momento en que se formulen en las respectivas audiencias.

Esta ha sido la línea jurisprudencial que ha mantenido la Honorable Corte Suprema de Justicia desde tiempo atrás.

En decisión del 24 de junio de 2020, radicado 52.227 M. P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar la H. Corte Suprema de Justicia recordó:

En las decisiones CSJSP, 11 dic. 2018, Rad. 52311 y CSJSP, 5 jun 2019, Rad. 51007 esta Sala consolidó su línea sobre la imposibilidad de que el juicio de imputación y/o el juicio de acusación atribuido a los fiscales puedan ser objeto de control material por parte de los jueces, lo que eventualmente abarcaría la verificación de los estándares previstos en los artículos 287 y 336, así como la calificación jurídica por la que optó el ente acusador.

Se concluyó que en Colombia no se incluyó un control de esa índole para esos actos de parte, sin perjuicio de las labores de dirección que deben realizar los jueces, orientadas a que la Fiscalía cumpla los requisitos formales establecidos por el legislador.

En el trámite ordinario, la imposibilidad de controlar materialmente la imputación y la acusación, en el momento en que se realizan esas actividades de la Fiscalía, no afecta de ninguna manera la función de los jueces de verificar, en la sentencia, si los cargos fueron demostrados más allá de duda razonable y si la calificación jurídica se ajusta al principio de legalidad.

En la misma línea, en los trámites orientados a la obtención de condenas anticipadas, bien por allanamiento a cargos o en virtud de los acuerdos logrados por la Fiscalía y la defensa, la imposibilidad de controlar materialmente la imputación y la acusación no inhabilita a los juzgadores para verificar los presupuestos legales de la condena, pues ello afectaría la esencia misma de la función jurisdiccional.

Lo que sí es claro es que en uno y otro evento (*trámite ordinario y condena anticipada*) las constataciones que deben realizar los jueces varían sustancialmente, pues, a manera de ejemplo, mientras en el primero impera el estándar de convencimiento más allá de duda

razonable, en el segundo se debe verificar la existencia de “*un mínimo de prueba que permita inferir la autoría o participación en la conducta y su tipicidad*”, como lo dispone el artículo 327.

(...)

Esta Corporación ha desarrollado varios de esos temas, entre ellos: (i) precisó el concepto de hecho jurídicamente relevante, como limitante de la imputación y la acusación (CSJSP, 8 mar 2017, Rad. 44599); (ii) dejó sentado que en Colombia, a diferencia de otros países, no se dispuso un control material para la imputación y la acusación, lo que abarca tanto los fundamentos “*probatorios*” de la hipótesis factual, como la calificación jurídica por la que opte la Fiscalía, sin perjuicio de la labor de dirección a cargo del juez, orientada a que estas actuaciones reúnan los requisitos formales (CSJSP, 5 jun 2019, Rad. 51007; CSJSP, dic 2018, Rad. 52311; entre otras) ; y (iii) aclaró que la imposibilidad de controlar materialmente la acusación en el trámite ordinario es un tema sustancialmente diferente a las funciones del juez cuando debe evaluar la procedencia de una condena anticipada en virtud de un allanamiento unilateral a cargos o un acuerdo celebrado entre la Fiscalía y la defensa, porque lo primero –*la imputación y la acusación*– corresponden a una actuación de parte, mientras que la emisión de la sentencia constituye un aspecto medular de la labor jurisdiccional (CSJSP, 11 dic 2018, Rad. 52311).

En todo caso, no puede perderse de vista que en el trámite ordinario el juez no controla materialmente el acto de imputación o acusación en el momento de la actuación donde ocurren estas actividades de parte, pero, al emitir la sentencia, verifica que la propuesta factual de la Fiscalía haya sido demostrada más allá de duda razonable y realiza un examen exhaustivo sobre el respeto del principio de legalidad.

2. En casos extremos, una solución que implique la nulidad de la actuación puede pensarse como factible, al tenor de lo dicho por la Honorable Corte Suprema en algunos fallos.

En la decisión del 10 de marzo de 2021, la H. Corte Suprema de Justicia radicado 54658, M.P. Diego Eugenio Corredor Beltrán, puntualizó:

En conclusión, si en las audiencias de formulación de imputación y de acusación, el fiscal no define de manera clara, completa y suficiente los hechos jurídicamente relevantes, a tal punto que el indiciado o imputado no haya tenido la posibilidad de conocer por qué hechos se le vincula no está siendo investigado, se vulnera de manera flagrante el debido proceso – congruencia y defensa-, y el único remedio posible es la nulidad de la actuación.

De otro lado, acusar y condenar a un procesado por hechos no comunicados en la audiencia de formulación de imputación, conlleva una lesión severa del debido proceso en términos de su estructura y garantía, que afecta gravemente el derecho a la defensa, contradicción, igualdad de armas, principio acusatorio y congruencia.

(...)

En este punto, encuentra la Sala pertinente traer a colación lo que en anterior oportunidad señaló la Sala (CSJ SP4252-2019, Rad. 53440):

«El único correctivo aceptable para este tipo de situaciones es que la Fiscalía General de la Nación tome las medidas necesarias para que todos sus funcionarios estén en capacidad de cumplir adecuadamente las funciones medulares que les asignan la Constitución Política y la ley, esto es, investigar los hechos que tengan las características de un delito y acusar a los responsables, bajo los precisos términos establecidos en la ley.

Si un fiscal no está en capacidad de precisar una hipótesis de hechos jurídicamente relevantes y de establecer si la misma encuentra suficiente respaldo en las evidencias y demás información recopilada durante la investigación, no puede esperarse que su intervención en el proceso contribuya a lograr la adecuada y oportuna solución de los casos penales. Por el contrario, la práctica judicial indica que ese tipo de yerros dan lugar a procesos que de antemano son inviables, lo que tiene un impacto negativo en la administración de justicia, tal y como se refleja en las decisiones citadas a lo largo de este proveído y en otro elevado número de fallos donde se ha analizado esa problemática».

#### **4. Conclusión**

La indebida actuación de la Fiscalía y la falta de dirección atribuida a los jueces, se aunaron para socavar la estructura del proceso, pues, finalmente, no se especificó la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes sobre la que versaría el debate y frente a la cual la Judicatura estaba facultada para emitir una decisión de fondo; al punto que en la audiencia de sustentación del recurso extraordinario de casación, el delegado de la Fiscalía General de la Nación, al intervenir como no recurrente, solicitó que se decretara la nulidad de lo actuado al advertir las propias deficiencias en las que se incurrió en este asunto, que han sido analizadas en esta providencia.

3. El presente caso no se trata de ausencia de hechos jurídicamente relevantes o imposibilidad de comprensión de éstos o manifiesta contrariedad entre la calificación jurídica escogida y los hechos relatados.

Lo anterior, porque al verificar la imputación realizada, sin que ella haya sido un modelo a seguir, se puede fácilmente extraer cada uno de los hechos jurídicamente relevantes, debidamente circunstanciados en situaciones de tiempo, modo y lugar, tal como puede verse en el resumen realizado al inicio de esta providencia.

Ahora:

Si bien es cierto el juez no puede ejercer el control material de la imputación, en los términos explicados a lo largo de este proveído, sí tiene la obligación de dirigir la audiencia, lo que implica: (i) velar porque la imputación reúna los requisitos formales previstos en el artículo 288 de la Ley 906 de 2004; (ii) evitar que el fiscal realice el “juicio de imputación” en medio de la audiencia; (iii) igualmente, debe intervenir para que no se incluyan los contenidos de los medios de prueba, u otros aspectos ajenos a la diligencia; (iv) evitar debates impertinentes sobre esta actuación de la Fiscalía General de la Nación; (v) ejercer prioritariamente la dirección temprana de la audiencia, para evitar que su objetivo se distorsione o se generen dilaciones injustificadas; y (vi) de esta manera, la diligencia de imputación debe ser esencialmente corta, pues se limita a la identificación de los imputados, la relación sucinta y clara de los hechos jurídicamente relevantes y la información acerca de la posibilidad de allanarse a los cargos, en los términos previstos en la ley<sup>1</sup>.

4. Lo ocurrido en el presente asunto, al contrario de lo dicho por el recurrente, no es uno de los ejemplos en que la vaguedad e indefinición de los hechos jurídicamente relevantes impida emitir una decisión de fondo. El concierto para delinquir fue delimitado en el tiempo, la finalidad, los integrantes y el papel que desarrolló el procesado. El Peculado fue determinado en la forma como se realizó, las personas que intervinieron, el tiempo y los montos respectivos. Igual, la concusión y la falsificación documental también fueron referidas a determinados hechos clara y sucintamente expresados en la imputación. Por tanto, no puede en este momento procesal

---

<sup>1</sup> CSJ. Decisión del 5 de junio de 2019, radicado 51007, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar.

pretenderse hacer un control material de la imputación que implique determinar si los hechos narrados por la Fiscalía se ajustan o no las descripciones típicas escogidas por el Ente Acusador y si el procesado puede o no ser objeto de algún reproche frente a esos hechos.

5. De otra parte, para la Sala es claro que algunos aspectos circunstanciales de los hechos jurídicamente relevantes pueden ser objeto de adición, aclaración o corrección en la audiencia de formulación de acusación, por lo que, al no haberse todavía realizado dicho acto procesal, el Ente Acusador puede dentro de los límites legales aclarar las inquietudes de la defensa y precisar los hechos si lo considera pertinente.

En decisión del 5 de junio de 2019, radicado 51007, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar, la Alta Corporación señaló:

También de tiempo atrás, la Sala ha precisado que son hechos jurídicamente relevantes y, por tanto, deben incluirse en la imputación, los atinentes a las circunstancias genéricas y específicas de mayor punibilidad. La decisión CSJSP, 21 mar. 2007, Rad. 25862 resulta paradigmática frente a este tema, por diversas razones.

(...)

En los acápites anteriores se relacionaron múltiples decisiones de la Corte Constitucional y de esta Corporación, atinentes al carácter progresivo de la actuación penal. Se destacó, igualmente, que esa característica del sistema de enjuiciamiento criminal adquiere mayor relevancia en virtud de la inclusión de la audiencia de formulación de imputación, que tiene entre sus principales funciones la facilitación del ejercicio de la defensa. Entre ellas debe destacarse la sentencia C-025 de 2010, porque en esa oportunidad la Corte Constitucional resolvió lo atinente a la congruencia que debe existir entre imputación y acusación, para lo que fue determinante, según se verá, el carácter progresivo de la actuación penal. (...)

(...)

De otro lado, el carácter progresivo de la actuación penal, que implica la práctica de actos de investigación después de la formulación de imputación, puede incidir en la protección de los derechos de las víctimas y del interés de la sociedad en que los delitos sean investigados y los responsables sancionados. En efecto, es posible que luego de que se le formule imputación a quien fue

capturado en flagrancia por el delito de homicidio, se establezca que actuó por promesa remuneratoria, o por un motivo que pueda calificarse como abyecto o fútil, etcétera.

La adición a la imputación es un mecanismo idóneo para afrontar esta problemática, pero puede dar lugar a dilaciones innecesarias y/o a la mayor congestión judicial si se exige para todo tipo de modificaciones de la premisa fáctica. Al efecto, resulta suficiente traer a colación el número de personas que deben intervenir en la diligencia, la disposición de salas de audiencia y otros componentes logísticos, el traslado de las personas privadas de la libertad, etcétera.

Por tanto, resulta imperioso precisar el sentido y alcance de las normas que regulan este aspecto, incluidas, claro está, las reglas establecidas por la Corte Constitucional en la sentencia C-025 de 2010. Con ese propósito, la Sala abordará algunas situaciones que pueden dar lugar al cambio de los hechos jurídicamente relevantes incluidos en la imputación.

(...)

Sin perder de vista que algunas circunstancias genéricas o específicas de mayor punibilidad dan lugar a incrementos punitivos significativos, al tiempo que pueden incidir en la concesión de subrogados y otros aspectos relevantes en el ámbito penal, es claro que las mismas hacen alusión a ciertas circunstancias que rodean la comisión del delito, sin que modifiquen la esencia del mismo, como sucede, por ejemplo, con los motivos por los que se le causa la muerte a una persona (Art. 104)<sup>2</sup>, las circunstancias que rodean los delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales (Art. 211), etcétera.

Cuando los presupuestos facticos de las mismas se establezcan luego de la formulación de imputación, la audiencia de acusación constituye un escenario adecuado para adicionar esos detalles factuales que pueden incidir en la calificación jurídica.

Ello, bajo ninguna circunstancia, implica privar a la defensa del tiempo suficiente para diseñar su estrategia, entre otras cosas porque **ese es uno de los criterios que debe tener el juez para establecer el término que debe transcurrir entre la acusación y la audiencia preparatoria**, en orden a materializar la garantía judicial prevista en los artículos 8º y 14 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respectivamente.

---

<sup>2</sup>Se mantiene la base de un homicidio doloso (Art. 103), sin que se hayan ventilado aspectos subjetivos propios de tipos penales notoriamente atenuados, como el homicidio por piedad (106), la muerte de hijo fruto de acceso carnal violento, abusivo, o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas (108), entre otros.

Esta posición ha sido reiterada por la Honorable Corte Suprema de Justicia. En decisión del 24 de junio de 2020, radicado 52.227 M. P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar la H. Corte Suprema de Justicia recordó:

En todo caso, no puede perderse de vista que en el trámite ordinario el juez no controla materialmente el acto de imputación o acusación en el momento de la actuación donde ocurren estas actividades de parte, pero, al emitir la sentencia, verifica que la propuesta factual de la Fiscalía haya sido demostrada más allá de duda razonable y realiza un examen exhaustivo sobre el respeto del principio de legalidad.

Bajo las anteriores premisas y en atención a lo expuesto por la Corte Constitucional sobre esta temática, esta Sala también ha resaltado el carácter progresivo de la actuación penal, lo que justifica, precisamente, la posibilidad de introducir en la acusación algunas modificaciones a la premisa fáctica delimitada en la imputación, así como la viabilidad de modificar la calificación jurídica durante el llamamiento a juicio (CSJSP, 5 jun 2019, Rad 51007, entre otras).

(...)

Lo anterior permite concluir: (i) cuando se habla de los “*hechos del caso*”<sup>3</sup> como referente para la celebración de acuerdos, no puede perderse de vista que se trata de hipótesis, sometidas a diferentes estándares a lo largo de la actuación penal; (ii) para hacer la imputación, la Fiscalía debe verificar el estándar establecido en el artículo 287, y debe hacer lo propio para decidir sobre la acusación, según los lineamientos del artículo 336; (iii) si el juicio de imputación y/o el juicio de acusación arrojan como resultado una hipótesis favorable en algún sentido al procesado –*por ejemplo, que el homicidio se cometió bajo estado de ira, su intervención fue a título de cómplice y no de autor, se trató de un delito de hurto y no de peculado, etcétera*-, la inclusión de esos aspectos no constituyen un beneficio, sino la sujeción al principio de legalidad; (iv) los fiscales deben actuar con la objetividad exigida en el artículo 115 de la Ley 906 de 2004, que corresponde a lineamientos básicos de la Constitución Política, lo que implica que la formulación de los cargos debe hacerse conforme la hipótesis factual establecida –*según el estándar previsto para cada fase*-, sin importar que ello dé lugar a situaciones favorables del procesado, porque, visto de otra manera, les está vedado “*inflar*” la imputación o la acusación para presionar la celebración de acuerdos; (v) es posible que luego de formulada la imputación, en virtud de la progresividad inherente a la actuación, la Fiscalía deba ajustar los cargos, lo que en algunos casos puede perjudicar al procesado –*como en los eventos analizados en el fallo con radicado 51007*-, pero en otros puede favorecerlo, como cuando, luego de la imputación, se establece que el homicidio ocurrió bajo circunstancias de menor punibilidad; (vi) esos cambios pueden producirse por su propia actividad investigativa o por la información que logre recopilar la

<sup>3</sup> Como se les denomina en varias oportunidades en la SU479 de 2019

defensa –*cuando opta por compartirla para que la hipótesis inicial sea corregida*–; y (vii) es igualmente posible que en las fases anteriores al juicio la defensa plantee hipótesis alternativas fundadas, así, a juicio de la Fiscalía, no tengan el respaldo “*probatorio*” suficiente para modificar la hipótesis factual de la imputación a la luz de los lineamientos de los artículos 287 y 336.

En decisión del 28 de abril de 2021, radicado 53163, M.P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar, reiteró:

2.1. El cargo principal se postula bajo la causal segunda de casación. Pide el demandante la nulidad de la actuación por no existir consonancia entre los hechos por los cuales se formuló imputación por el delito de *tráfico, fabricación y porte de estupefacientes* contra (...) y los que fueron objeto de la sentencia condenatoria.

Lo fundamenta en que, en el escrito de acusación, la Fiscalía introdujo una «*modificación en los hechos jurídicamente relevantes que quebró el núcleo fáctico*» del injusto aludido.

Ello, por cuanto en la imputación se le atribuyó la comisión de la conducta prevista en el art. 376 del Código Penal por tráfico de *clorhidrato de cocaína*, pero en el pliego de cargos se plasmó que se trataba, en verdad, de *heroína*, situación que, dice, además de implicar la variación de la base factual, acarrea una «*mayor punibilidad*».

Ha debido entonces el ente fiscal adelantar una nueva diligencia de formulación de imputación, en orden a garantizar el derecho de defensa de su prohijado, sin que se pueda admitir, como lo hicieron las instancias, «*que la cuestión fáctica no había sido variada*», porque en todo caso, reitera, la modificación de la situación fáctica resultó relevante en punto de incrementar los términos punitivos del comportamiento.

Pide casar el fallo de segundo grado y decretar la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de formulación de imputación, exclusivamente por el injusto en cita, para que se restablezca la congruencia que debe imperar entre imputación, acusación y sentencia.

Pues bien, advierte la Sala, que los argumentos que edifican el cargo de nulidad se limitan a reiterar los exhibidos ante las instancias, pero que allí fueron descartados estableciendo los falladores de primer y segundo grado que ese motivo no hacía imperioso invalidar la actuación, primero, porque aunque en verdad se habló en la imputación de la incautación de *clorhidrato de cocaína* y en la acusación se precisó que el estupefaciente decomisado era *heroína*, no se alteró, según el Tribunal, «*lo vertebral de la atribución fáctica*» cuyos aspectos medulares consistieron en que el procesado «*ocultó sustancia estupefaciente en cajas de flores con destino a Miami, sin que tuviere la autorización de autoridad competente para ello*».

Dicha base factual, señaló el *ad quem*, quedó precisada en la acusación y fue considerada en la sentencia de primera instancia, respetándose así el núcleo esencial de los hechos, pero debiendo considerar, en el caso, la «*progresividad de la investigación*» que fue la que, precisamente, llevó a que el ente acusador modificara uno de los aspectos fácticos objeto de imputación, que se fundó en la información que después de la imputación aportó el Departamento de Justicia de los Estados Unidos, precisando que la sustancia con la que (...) había *contaminado* una caja de flores enviada a la ciudad de Miami, no era clorhidrato de cocaína, sino *heroína* en un peso neto de 496.9 gramos.

La postura del Tribunal al respecto es consonante con la posición que ha sostenido al respecto la Sala de Casación Penal que, precisamente, ha resaltado el carácter progresivo de la actuación penal, «*lo que justifica... la posibilidad de introducir en la acusación algunas modificaciones a la premisa fáctica delimitada en la imputación, así como la viabilidad de modificar la calificación jurídica durante el llamamiento a juicio*» (Regla que, entre otras relacionadas con la formulación de imputación, fue planteada por la Sala a partir de los fallos CSJSP, 8 mar 2017, Rad. 44599 y CSJSP, 23 nov 2017, Rad. 45899 y luego compendiada en sentencia CSJ SP 2042 – 2019, Rad. 51007, reiterada en CSJ SP2073 – 2020 Rad. 52227 y CSJ SP3988 – 2020, entre otras).

También dijo la Corte en la decisión CSJ SP2042 – 2019 que «*si por el carácter progresivo de la actuación, luego de la imputación se establecen aspectos fácticos que puedan adecuarse a circunstancias genéricas o específicas de mayor punibilidad, o den lugar a un delito consumado en lugar de la tentativa imputada inicialmente, ese cambio puede hacerse en la acusación*» aunque el procesado resulte perjudicado en unos casos y beneficiado en otros (CSJ SP2073 – 2020). De igual manera, «*una vez fijados en la imputación los hechos jurídicamente relevantes, algunas de las circunstancias de la premisa fáctica pueden ser modificadas en la audiencia de acusación*», de nuevo, atendiendo al carácter progresivo de la actuación (CSJ SP3250 – 2019).

Lo esencial, en casos así, es que el juez evalúe «*el tiempo que debe transcurrir entre la acusación y la audiencia preparatoria, según los rangos establecidos en la ley, en orden a salvaguardar el derecho del procesado a contar con suficiente tiempo para preparar su estrategia defensiva*» (CSJ SP 2042 – 2019).

Analizado lo ocurrido, la Sala concluye entonces que al recurrente no le asiste razón, pues no se observa irregularidad sustancial que pueda invalidar lo actuado.

Conforme con lo anterior, la Sala confirmará el auto apelado.

En razón y mérito de lo expuesto y sin necesidad de más consideraciones el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, **CONFIRMA** el auto de origen, fecha y naturaleza ya mencionados.

Esta providencia se considera notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE<sup>4</sup>,

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

GUERTHY ACEVEDO ROMERO  
Magistrada

---

<sup>4</sup> Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**Firmado Por:**

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

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

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

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

Código de verificación: **62643eb8507f6ecb2d824924c88f719d30a1e619b9f094b2a3de219010f02cf8**

Documento generado en 02/12/2022 03:20:28 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**  
**SALA ESPECIAL DE ASUNTOS**  
**PENALES PARA ADOLESCENTES**

**Medellín, seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 261

PROCESO: 05 368 61 00000 2020 00002 (2022 1005)  
DELITOS: ACCESO CARNAL VIOLENTO AGRAVADO  
          LESIONES PERSONALES AGRAVADAS  
INFRACTORA: Y.V.V.E.  
PROVIDENCIA: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

---

La Sala procede a resolver lo pertinente frente al recurso de apelación interpuesto por la defensa de la adolescente, en contra de la sentencia proferida el 23 de junio de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Familia de Jericó (Antioquia), mediante la cual CONDENÓ a la adolescente Y.V.V.E. por los delitos de ACCESO CARNAL VIOLENTO AGRAVADO y LESIONES PERSONALES AGRAVADAS.

**ANTECEDENTES**

Se dice en las diligencias que el 17 de febrero de 2020, a eso de las cinco de la tarde, DANIELA OROZCO RÚA fue víctima de agresión física y sexual cuando salió de su casa a recibir a su padre que llegaba de trabajar. La fiscalía expresó que los agresores son integrantes de una familia conformada por – ISIS ANDREA, DIANA CAROLINA y LILIANA ESPINOSA HERNÁNDEZ, LIBARDO VÁSQUEZ y la menor Y. V. V. E., quienes la sujetaron a la víctima por la espalda, cogiéndola del pelo, arrojándola al piso, le pegaron dos planazos, uno en el lado izquierdo de la cadera y otro en la espalda, mientras la sostenían, otra le abría sus piernas introduciéndole los dedos por la vagina con fuerza por aproximadamente un minuto y Y. V. la golpeó con un palo en el cuello. Al escuchar a alguien decir que venía la policía, los agresores se fueron para la casa de ISIS

ANDREA; pero al darse cuenta de que no era cierto, volvieron a salir. DIANA CAROLINA la atacó cogiéndola nuevamente del pelo, la arrojó al piso; de nuevo salieron todos los atacantes desafiando al padre de ella con machete, pero DANIELA le decía que no saliera. En esas llegó la mamá, todos se volvieron a entrar. Fue en ese momento que llegó la policía a quienes pusieron en conocimiento de lo acontecido.

Por estos hechos, previa orden de aprehensión, el 9 de septiembre de 2020 fueron celebradas las audiencias preliminares ante el Juez Promiscuo Municipal de Jericó (Antioquia), en donde la Fiscalía formuló la imputación.

El proceso pasó al Juzgado Promiscuo de Familia de Jericó (Antioquia) en donde el 22 de diciembre de 2020, la Fiscalía formuló la acusación. La audiencia preparatoria tuvo lugar el 01 de junio de 2021 y el juicio oral se desarrolló en audiencias celebradas entre el 14 de febrero al 5 de mayo de 2022.

### **LA DECISIÓN OBJETO DE ALZADA**

El A quo manifestó que la prueba ofrecida en la vista pública permite concluir la materialidad de las conductas y la responsabilidad de la acusada.

Le dio credibilidad a lo dichos de la víctima, aunque se estableció la existencia de conflictos entre las dos familias involucradas, porque tales problemas no son los motivantes del señalamiento incriminante. Observó el relato de la señora Orozco Rúa coherente a lo largo del tiempo. No evidenció ningún elemento fantasioso en la narración de los hechos y ha sido persistente en señalar a la joven Y.V.V.E. como la persona que la golpeaba, mientras Diana Carolina le introducía los dedos en la vagina y era sujeta de brazos y piernas por Liliana

Espinosa. Además, encontró que otras pruebas corroboraban su versión.

En cambio, afirmó que los testigos presentados por la defensa no resultan creíbles, porque se presenta entre ellos contradicciones relevantes. No concuerdan entre sí al señalar quiénes participaban en la riña, cómo empezó la misma y donde se encontraba Y.V.V.E. a quien pretenden exculpar.

### **LA IMPUGNACIÓN**

La señora defensora de la procesada, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación.

Afirmó que:

1. En el juicio no se demostró la participación de la menor Y.V. y tampoco la ocurrencia de acceso carnal violento, porque los mismos testigos de la señora Daniela afirmaron un conflicto de familia y que fue una pelea donde se decían palabras y el dictamen de medicina legal solo señaló unas lesiones sin incapacidad para Daniela en cambio para la señora Carolina sí tuvo incapacidad médica. Por esa razón, ese mismo día fueron valoradas únicamente dos mujeres donde se observa lesiones personales, más nunca se determinó un delito sexual.
2. Si fuera cierto la introducción de los dedos en la vagina con el apretón fuerte, esto le hubiera ocasionado un desgarró dentro de la zona vaginal, por el solo hecho de las uñas y mucho más en la pelea, situación que no fue hallada por el médico.
3. Es necesario analizar detalladamente lo manifestado por la señora Daniela, pues cuando existe una riña es muy normal que se digan

palabras soeces y mucho más cuando se lleva una mala convivencia, situación que se demostró por todos los testigos.

4. La Juez no tuvo en cuenta el álbum fotográfico donde se observan las lesiones sufridas en un seno, pierna con arañazos y un moretón en la espalda, donde no se observa ningún golpe en el cuello como lo indica Daniela, ni mucho menos lesiones en su parte vaginal. Tampoco se observa que la señora Daniela hubiera recibido ayuda psicológica, ni la buscó como ella misma lo indica, para la ayuda a personas que son víctimas de delito sexual, dejando con ello más claro que lo que existió fue una riña entre familiares.

5. No es coherente lo manifestado por la víctima con la valoración del médico, pues el dictamen no indica ninguna lesión en la parte vaginal, solo indica unas lesiones en otras partes del cuerpo y a razón de ello no le dio incapacidad.

6. No es creíble que la menor Y la golpeará en el cuello en varias ocasiones, pues como se puede leer en el dictamen tampoco se observan lesiones en el cuello. Solo el médico indica dolor en el cuero cabelludo, situación que es verdad, porque fue agarrada por Diana Carolina del cabello. La Juez dice que el médico dictaminó incapacidad de 5 días, pero en ninguno de los dos dictámenes de fechas 17 de febrero del 2020, el día de los hechos, y 08 de abril de 2020 el médico dio incapacidad. En cambio, sí se observa la incapacidad para Diana Carolina.

7. La condena fue un error, porque con las pruebas se demostró que fue una riña donde salieron agredidas Daniela Orozco y Diana Carolina. No se demostró que Y.V. vulnerara la integridad de Daniela.

Solo se estableció los conflictos que estas dos familias viven día a día. Hay prueba de un video donde Daniela insulta y sale de la casa para agredir a Diana Carolina. También existe prueba documental donde la policía de Jericó indica que cuando fueron a la vereda ambas familias estaban con agresiones verbales que ya se había terminado la riña entre Daniela y Carolina y que ellas no estaban mal.

8. Extraña que se haya dictado una sentencia por acceso carnal violento donde la prueba que lo permite determinar fue el dictamen en medicina legal y lo único que se determinó es unas lesiones producto de una riña. Considera que las manifestaciones que insinuaban un acceso carnal, no es una prueba para condenar a unas personas por el delito sexual y mucho más cuando son unas familias con antecedentes de problemas y agresiones verbales.

9. En la riña Y.V. no participó, porque estaba al cuidado de su hermanita de 4 años como lo indicó la señora Carolina y otros testigos. El relato de Daniela Orozco Rúa es dudoso toda vez que al momento de la entrevista y la denuncia, afirma cosas diferentes, donde en su declaración afirma que estaba sola con dos niñas pequeñas y su padrastro confirma que estaba también su hermana. También señala que Carolina le metió la mano y en otras los dedos donde le agarró muy fuerte la vagina, hechos que no se observan en las lesiones.

Pide se escuchen los audios del juicio para ser analizados detalladamente y se revise la documentación aportada por la fiscalía y la defensa para que sea tenida en cuenta en el fallo de segunda instancia. Solicita aplicar el principio de in dubio pro reo y revocar el fallo emitido por el Juzgado de primera instancia.

### **CONSIDERACIONES**

El problema jurídico planteado en esta oportunidad a la Sala se contrae en determinar si existe o no prueba suficiente para emitir sentencia condenatoria en contra de la menor Y.V.V.E. por los delitos de acceso carnal violento agravado y lesiones personales agravadas.

Para el A quo la prueba ofrecida en el juicio es suficiente para hacer un juicio de reproche, en cambio, la señora defensora sostiene que no pudo probarse la ocurrencia del acceso carnal violento y tampoco la participación de la menor Y.V.V.E. en la riña.

Después de escuchar atentamente los registros de lo ocurrido en el juicio oral, la Sala encuentra varias situaciones:

1. En la acusación, la Fiscalía señaló que los agresores de la señora DANIELA OROZCO RÚA fue un grupo conformado por la señora ISIS ANDREA, DIANA CAROLINA y LILIANA ESPINOSA HERNÁNDEZ, LIBARDO VÁSQUEZ y la menor Y.V.V.E.

Se trata de dos delitos, el acceso carnal violento y las lesiones personales.

Frente al segundo, de la acusación claramente se desprende que entre los mencionados sujetaron por la espalda a la víctima, cogiéndola del pelo, arrojándola al piso. Y le pegaron dos planazos con un machete, uno en el lado izquierdo de la cadera y otro en la espalda. Específicamente Y.V. la golpeó con un palo en el cuello.

Con relación al acceso carnal violento agravado, se expresó que mientras unas personas sostenían a la víctima, otra le abría las

piernas introduciéndole los dedos en la vagina. También se afirma que Y.V. la golpeó con un palo en el cuello.

2. El A quo en la sentencia, consideró que la menor Y.V. además de participar activamente en las lesiones personales ocasionadas a la señora DANIELA OROZCO RÚA, también participó como coautora del delito de acceso carnal violento agravado. Sostuvo que el relato de la víctima fue coherente y fue persistente en señalar a la joven Y.V.V.E. como una de las personas que la golpeaba, mientras Diana Carolina le introducía los dedos en la vagina y era sujeta de brazos y piernas por Liliana Espinosa. Expuso que quedó plenamente probado que Y.V. con un palo golpeó a Daniela Orozco, que sabía que estaba agrediendo físicamente a la víctima, por lo que debe responder por lesiones personales. Y en cuanto al acceso carnal, si bien el acto de penetración por vía vaginal con los dedos fue ejecutado por Diana Carolina Espinoza Hernández, el injusto se materializó porque unos la incitaron a realizar la conducta, mientras otros no solo sujetaban a la víctima, sino que la agredían físicamente, actos con los que se reducía toda capacidad para repeler el ataque sexual. Todos sabían que se estaba realizando la penetración vaginal con los dedos y concurrieron con aportes a neutralizar cualquier reacción de la víctima. Allí se encuentra el acuerdo tácito entre todos ellos y la distribución de tareas o roles. Aportes de suma relevancia, para lograr acceder carnalmente a la víctima en contra de su voluntad.

3. La Sala observa que sin lugar a duda se puede afirmar que la joven Y.V.V.E. participó activamente en el delito de lesiones personales agravadas, toda vez que en medio de la riña entre su madre y tías con la señora Daniela Orozco, cogió un palo y la golpeó. Así lo expresa claramente la propia víctima y los testigos Luis Gonzaga Saldarriaga Galeano y Paula Andrea García Osorio entre otros. Los testigos de la

defensa que afirman que la joven solo estuvo presente, observando y cuidando de su hermanita de cuatro años de edad, no son creíbles ante la contundencia de las afirmaciones de la víctima y apoyadas por testigos de los cuales no se demostró interés alguno y que solo se limitaron a contar lo que directamente pudieron observar de la reyerta.

Las lesiones personales sí se demostraron, porque el médico en el juicio señaló claramente cuáles daños en la integridad física de la víctima pudo observar directamente y dejó constancia de ello en los dictámenes médico legales que realizó: Dolor a la palpación en región occipital de cuero cabelludo, dolor a la palpación en columna cervical, leve contractura muscular, en mama derecha presenta pequeño hematoma de 3 cm, en mama derecha presenta leves petequias, dolor leve en región hipogástrica, hacia flanco izquierdo presenta abrasión y eritema superficial en piel, múltiples abrasiones superficiales tipo rasguño en miembros superiores, en miembros inferiores abrasiones superficiales tipo rasguño. Presenta múltiples escoriaciones y abrasiones superficiales, tipo rasguño, en región anterior del tórax de 4 cm, en región escapular izquierda de 8 cm, en muñeca derecha de 2 cm, antebrazo izquierdo de 5 cm, en región interna de muslo derecho hacia el tercio proximal 3 lesiones tipo rasguño menor de 1 cm con costra hemática, abrasiones en rodilla izquierda superficiales, avulsión de parte distal de 3 y 4 uñas de mano izquierda. Incapacidad definitiva de 5 días sin secuelas. Mecanismo traumático de lesión: Abrasivo, contundente.

4. Igualmente, el delito de Acceso Carnal Violento Agravado también pudo demostrarse con el testimonio de la víctima, quien siempre ha sostenido su versión desde que los hechos ocurrieron. El dictamen médico dejó claro que encontró himen con desgarramiento previo por parto y que no se descartan maniobras sexuales. Por tanto, la recurrente

simplemente especula que debieron apreciarse lesiones a nivel de la vagina y que, ante su ausencia, el hecho no ocurrió.

La víctima no solamente manifestó que la insultaban, sino que también señaló a las personas que incitaban para que la accedieran vía vaginal, la persona que la dominaba físicamente y a la persona que lo realizó.

5. No obstante, la Sala considera que sí existe duda frente a la atribución que pueda hacerse a la menor Y.V.V.E. frente a la comisión del delito de Acceso Carnal Violento Agravado.

Conforme con la prueba no queda clara la participación inicial de la joven Y.V. en la riña y menos en una actividad directamente dirigida a inmovilizar y permitir que su madre Diana Carolina introdujera los dedos en la vagina de la señora Daniela. No puede afirmarse a ciencia cierta que Y.V. tenía conocimiento y quería la realización de ese hecho punible, pues la prueba solo indica que la señora Andrea incitaba a la señora Diana Carolina para que lo realizara y que fue la señora Liliana quien inmovilizaba a Daniela para que Diana Carolina actuara de esa forma en medio de la riña. La víctima habla del ataque conjunto de varias personas, pero también señala que para ella pasó mucho tiempo, aunque fueron segundos. Hechos que lograron desestabilizarla y hacerle perder la noción de las cosas, sin que pudiera saber siquiera cómo llegó la policía.

El testigo Luis Gonzaga Saldarriaga afirmó que Carolina y Andrea tiraron al suelo a Daniela y la arrastraron del pelo y entre todos le daban. Cuando le preguntaron por la participación de Y.V. afirma que la joven salió de la casa con un palo de escoba y vio que le daba a Daniela. Igualmente, Paula Andrea García Osorio señaló que vio que a

Daniela la estaban sacando de la casa, que Carolina la tenía del cabello y la señora Liliana la tenía agarrada de un seno y una pierna, ambas la estaban sacando para la calle. Andrea le gritaba a Carolina que le diera duro y le arrancara “la chimba” (sic). Al rato llegó Y.V. con un palo y le dio a Daniela por todas partes.

Así las cosas, no es clara la participación de Y.V. en el delito sexual y menos si su actuación de golpear a la víctima con un palo estaba o no dirigido además de causar daño en su integridad física, a facilitar el abuso sexual que realizó la señora Carolina a instancias de la señora Andrea. Su aporte tampoco puede decirse que fue determinante y la prueba no indica que haya actuado en la inmovilización de la señora Daniela y con el fin de permitir el acceso carnal que fuera realizado por su madre. Ahora, las manifestaciones e insultos de Y.V. que según la víctima fueron realizadas con posterioridad, no pueden interpretarse como indicio de responsabilidad.

Ante la duda, debe absolverse por esa específica conducta punible.

Debido a lo anterior, la Sala confirmará parcialmente la sentencia impugnada, pues se absolverá por el delito de acceso carnal violento agravado.

La sanción a imponer, por tratarse de un delito de lesiones personales agravadas, no puede ser privación de la libertad. Por tanto, se impondrán reglas de conducta conforme con lo previsto en los artículos 177 y 183 de la ley 1098 de 2006. En general la adolescente deberá informar todo cambio de residencia, observar buena conducta familiar y social, comparecer ante la autoridad judicial a cargo de la sentencia cuando fuera requerida y en especial evitar contacto con la víctima, por un término de doce (12) meses.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala de Decisión de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Antioquia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, resuelve: Primero: **ABSOLVER** a Y.V.V.E. del delito de ACCESO CARNAL VIOLENTO AGRAVADO. Segundo: Confirmar la declaratoria de responsabilidad por el delito de LESIONES PERSONALES AGRAVADAS. Tercero: En consecuencia, imponer a la adolescente Y.V.V.E. como sanción reglas de conducta. En general la adolescente deberá informar todo cambio de residencia, observar buena conducta familiar y social, comparecer ante la autoridad judicial a cargo de la sentencia cuando fuera requerida y en especial evitar contacto con la víctima, por un término de (12) meses. En lo demás y en lo pertinente se confirma la decisión apelada.

La decisión aquí tomada queda notificada en estrados y contra ella procede el recurso de Casación, el cual debe ser interpuesto dentro de los cinco días siguientes a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 98 de la ley 1395 de 2010.

CÓPIESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL  
Magistrada

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA  
Magistrado

**Firmado Por:**

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

**Oscar Hernando Castro Rivera  
Magistrado  
Sala Civil Familia  
Tribunal Superior De Antioquia**

**Claudia Bermudez Carvajal  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 003 Civil Familia  
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: **eaa8080abe0910b2ab6a0d1b44875f23bbe4c72eba2fd00826be57f6fb991ccd**

Documento generado en 06/12/2022 03:37:32 PM

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

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**

### **SALA PENAL DE DECISIÓN**

---

**Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 265

---

<b>RADICADO</b>	: 05376 60 00336 2022 00150 (2022-1963-1)
<b>PROCESADO</b>	: WALTER HOLGUIN CAICEDO
<b>DELITO</b>	: FEMINICIDIO AGRAVADO Y OTRO
<b>ASUNTO</b>	: IMPEDIMENTO

---

### **VISTOS**

Procede la Sala a resolver de plano conforme al artículo 341 de la Ley 906 de 2004, el impedimento deprecado por el Juez Penal del Circuito de La Ceja, para fungir como Juez de conocimiento en el presente proceso.

### **LO SUCEDIDO**

El Juzgado Penal del Circuito de La Ceja recibió para el respectivo trámite el 05 de octubre de 2022 las diligencias del señor WALTER HOLGUIN CAICEDO, correspondiente a escrito de acusación presentado por la delegada de la Fiscalía 85 Seccional del municipio de La Ceja (Ant) y relacionado a la presunta comisión del punible de feminicidio agravado y otro.

Sin embargo, advirtió esa oficina judicial que en la misma actuación se recibieron las diligencias pertinentes a fin de resolver el recurso de alzada interpuesto por la defensa en contra de la decisión emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal del Retiro el día 09 de agosto de 2022 que ordenó imponer medida de aseguramiento de detención preventiva al imputado y auto del 26 de septiembre de 2022 que autorizó toma de muestras de fluidos del imputado y posterior cotejo de ADN, ante lo cual el Despacho mediante auto del 17 de noviembre de 2022 fungiendo como Juez de control de garantías de segunda instancia, confirmó la decisión de primera instancia que impuso medida de aseguramiento de detención preventiva y revocó el auto que ordenó la toma de muestra y posterior cotejo de ADN.

De igual manera en la misma fecha, expuso los motivos legales y constitucionales mediante los cuales consideraba que se encontraba impedido para continuar con el conocimiento del proceso, toda vez que había fungido como Juez de control de garantías de segunda instancia, estando inmerso en la causal de impedimento de que trata el artículo 56 Nral. 13 de la Ley 906 de 2004, lo que conllevó a que bajo los parámetros del artículo 57 Ibídem, se remitiera la actuación al despacho competente, esto es, Jueces Penales del Circuito de Rionegro (Ant.) Reparto, para que se pronunciaran al respecto en el término y bajo los preceptos legales.

Por su parte, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro el 06 de diciembre de 2022, procedió a indicar que consideraba infundada la causal de impedimento presentada por el Juzgado Penal del Circuito de La Ceja, en tanto, la titular anterior del despacho ya había avocado el conocimiento del proceso, al punto que había fijado fecha para la acusación y porque las decisiones

proferidas actuando en función de control de garantías en segunda instancia, no comprometieron su imparcialidad, por lo que en el presente caso no se encuentra acreditada dicha causal, de conformidad con la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que indica que la causal de impedimento no es un asunto meramente formal, ni se configura de manera automática, pues se debe comprometer la imparcialidad del funcionario y en este caso no se hizo.

### **CONSIDERACIONES**

Como se sabe, en materia de impedimentos rige el principio de taxatividad según el cual sólo constituye motivo de excusa o de recusación aquel que de manera expresa se señala en la ley, lo que hace exclusión de la analogía, además que a los jueces les está vedado separarse por su propia voluntad de sus funciones jurisdiccionales y a los sujetos procesales no les está permitido escoger a su arbitrio la persona del juez, de manera que las causas que dan lugar a separar del conocimiento de un determinado asunto a un funcionario judicial no pueden deducirse por similitud, ni ser objeto de interpretaciones subjetivas, en tanto se trata de reglas de garantía de la independencia judicial y de vigencia del principio de imparcialidad del juez.

Al respecto ha establecido la H. Corte Suprema de Justicia que<sup>1</sup>:

*“...la manifestación de impedimento del funcionario judicial debe ser un acto unilateral, voluntario, oficioso y obligatorio ante la concurrencia de*

---

<sup>1</sup> Proceso No 35.394 del 16 de febrero de 2011.

*cualquiera de las **causales que de modo taxativo** contempla la ley, para negarse a conocer de un determinado proceso, con lo cual se excluye la analogía o la extensión en su aplicación”.*

Para el presente caso, el Juez Penal del Circuito de La Ceja, considera que se encuentra inmerso en una causal de impedimento para conocer de las diligencias adelantadas en contra del señor WALTER HOLGUIN CAICEDO porque conoció en segunda instancia sobre la decisión de imposición de medida de aseguramiento al señor HOLGUIN CAICEDO, esto es, está impedido para ejercer la función del conocimiento en el presente asunto.

Revisada la actuación se pudo constatar que el Juez Penal del Circuito de La Ceja el 17 de noviembre de 2022 conoció del recurso de apelación interpuesto (*dentro del CUI. 05 376 60 000359 2022 00150 que se adelanta en contra del señor WALTER HOLGUIN CAICEDO por el delito de FEMINICIDIO AGRAVADO*) contra la decisión emitida el 09 de agosto de 2022 por el Juzgado Promiscuo Municipal del Retiro (Ant), con funciones de control de garantías, que impuso al señor WALTER HOLGUIN CAICEDO Medida de Aseguramiento de Detención Preventiva en Establecimiento Carcelario, procediendo a confirmar la decisión, mediante la cual impuso medida de aseguramiento de detención preventiva al imputado.

Igualmente, conoció el recurso de alzada interpuesto contra el auto del 26 de septiembre de 2022 que autorizó la toma de muestra de fluidos del imputado y posterior cotejo de ADN decisión que es revocada por el Juzgado Penal del Circuito de la Ceja el 17 de noviembre de 2022.

Hay claridad, entonces, que efectivamente el Juez que se declara impedido ya había conocido del presente proceso, al fungir como Juez de Control de Garantías en segunda instancia dentro de la actuación radicada bajo el C.U.I. ya mencionado.

Igualmente, se tiene que entre las causales de impedimento previstas en la Ley 906 de 2004, se encuentran los artículos 39 y 56 numeral 13, normas que inhabilitan al funcionario que haya participado dentro del proceso como Juez de Control de Garantías.

Es claro para la Sala que la causal de impedimento en la que se encuentra inmerso el Juez Penal del Circuito de La Ceja, es de carácter objetivo, pues no de otra forma puede entenderse que sea la misma Constitución Política la que en su artículo 250 No 1. establezca que:

*1. Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.*

*El juez que ejerza las funciones de control de garantías, no podrá ser, en **ningún caso**, el juez de conocimiento, en aquellos asuntos en que haya ejercido esta función.*

Además, como se indicó, porque el artículo 39 *ídem*, señala que “El juez que ejerza el control de garantías quedará impedido para conocer del mismo caso en su fondo”, reiterando que lo que se pretende es que un mismo funcionario no conozca el objeto del proceso en virtud de funciones diferentes.

Lo anterior, en tanto, ha sido querer del constituyente separar en

forma absoluta las funciones de control de garantías y de conocimiento, teniendo en cuenta que el primero tiene funciones amplias para hacer respetar las garantías y derechos fundamentales de los asociados con poderes incluso oficiosos y, en cambio, el Juez de Conocimiento tiene poderes limitados y atado por las pretensiones de las partes. Son roles que por ninguna razón deben coincidir frente a un mismo caso en un mismo funcionario judicial ya que con razón se quiebra el equilibrio entre las partes en contienda durante el juzgamiento.

Cuando el texto de la ley es claro no debe desconocerse con pretexto de interpretación y frente a este tema tanto fue el cuidado del constituyente para que no se hicieran excepciones que expresamente consagró la expresión “en ningún caso”, lo que no permite entonces comenzar a verificar si el juez de control de garantías se pronunció en algún sentido o conoció de algún tema en particular o se manifestó en determinado sentido o no para considerar el impedimento viable.

La función del juez de control de garantías es muy importante dentro del sistema penal y con mayor razón cuando se trata de decisiones en donde la libertad de la persona está en juego y no podría imponerse o mantenerse por ningún motivo si no se tiene una inferencia razonable de autoría.

Si el criterio para admitir el impedimento es que el Juez de control de garantías valore los medios de conocimiento con vocación de prueba, se pronuncie sobre la materialidad de la conducta y la responsabilidad del procesado, entonces, se está borrando este tema como causal de impedimento, porque nunca podrá un Juez de

Control de garantías hacer ese tipo de valoraciones, toda vez que las pruebas se producen en el debate oral en el juicio y antes los elementos no tienen esa calidad, tampoco puede hacer juicios de responsabilidad, teniendo en cuenta que durante todo el proceso impera la garantía de la presunción de inocencia y el proceso penal en las etapas preliminares no exige un conocimiento más allá de toda duda sobre la responsabilidad sino simples inferencias, meras posibilidades que no alcanzarían nunca a comprometer el criterio de ningún funcionario judicial.

Estando clara esa situación, a la Sala no le queda otra alternativa que acoger la manifestación del Juez Penal del Circuito de La Ceja, por lo que esta Colegiatura admitirá el impedimento, y en consecuencia apartará a dicho funcionario para conocer del proceso que en contra del señor WALTER HOLGUIN CAICEDO se adelanta, pues es indudable que el hecho de que con anterioridad hubiera actuado como Juez de Control de Garantías, le impide conocer el caso.

En consecuencia, se declara fundado el impedimento aducido por el Juez Penal del Circuito de La Ceja y se dispone remitir la actuación al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro para que dicho despacho judicial le imprima al proceso el trámite de ley.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, en Sala de Decisión Penal,

## RESUELVE

ACEPTAR EL IMPEDIMENTO aducido por el Juez Penal del Circuito de La Ceja para declinar el conocimiento del proceso que por el delito de FEMINICIDIO AGRAVADO se adelanta en contra del señor WALTER HOLGUIN CAICEDO.

Se dispone remitir la actuación al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro para que dicho despacho judicial le imprima al proceso el trámite de ley.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

GUERTHY ACEVEDO ROMERO  
Magistrada

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **ef04d526d9c9a7ff9007b21d984ae7c6d3ebc3638e15a7ba764e1114a0433658**

Documento generado en 12/12/2022 05:20:16 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

---

**M.P NANCY AVILA DE MIRANDA**

1

**Radicado:** 050002204000202200568  
**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia No.056  
**Decisión:** Se concede

**Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Aprobado según acta Nro. 116

**1. EL ASUNTO**

Dentro del término legal estipulado en el Decreto 2591 de 1991, procede la Corporación a resolver la acción constitucional de tutela incoada por el señor **YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA** en contra del **JUZGADO TERCERO EJECUCIÓN DE PENAS Y**

---

<sup>1</sup> 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.

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

**MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales de petición y debido proceso.

A la presente acción constitucional se vinculó por pasiva, al **JUZGADO 37 PENAL MUNICIPAL DE MEDELLIN, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO REGIONAL NOROESTE Y AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE CIUDAD BOLÍVAR**, en tanto podían verse afectados con los resultados del presente proceso constitucional.

## **2.- HECHOS**

Expone la accionante que el 24 de noviembre de 2020 fue condenado a 30 meses de prisión por el delito de violencia interfamiliar dentro del proceso con CUI 050016000206202015248.

Señala que, en la actualidad se encuentra en el EPMSC de Ciudad Bolívar donde ha descontado el 50% de su condena pues lleva 25 meses y 19 días, además cuenta con excelente conducta y buen comportamiento, en vista de lo cual el día 7 de junio de 2022, solicitó la libertad condicional al despacho accionado, misma que fue negado el 2 de agosto de 2022, decisión que apeló ante el Juzgado 37 Penal Municipal de Medellín, sin recibir respuesta de ello.

En vista de lo anterior, solicita obtener respuesta favorable a la solicitud de libertad condicional, pues cumple con los requisitos para ello.

### **3. RESPUESTA A LA DEMANDA**

Luego del traslado de rigor de la tutela con sus anexos, se recibió vía correo electrónico respuesta del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Antioquia, en la que informa:

(...)

1. *YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.152.453.365, fue condenado, dentro del expediente identificado con el CUI 05001 60 00 206 2020 15248, a la pena de TREINTA (30) MESES DE PRISIÓN, impuesta en sentencia emitida el 11 de febrero de 2021, por el Juzgado Treinta y Siete Penal Municipal de Medellín, Antioquia, al hallarlo penalmente responsable del delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA, COMETIDA EN CIRCUNSTANCIA DE IRA E INTENSO DOLOR.*
2. *Este Despacho avocó conocimiento del asunto el 03 de junio de 2022 y, ante solicitud de libertad condicional presentada a nombre del condenado YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA, procedió a negarle la misma el 04 de agosto de 2022, ello en razón a la gravedad del delito cometido y su mayor afectación, indicándose en dicha providencia lo siguiente:*

*“En el caso bajo estudio, considera el Despacho que el delito cometido por el sentenciado YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA, esto es, VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA, COMETIDA BAJO CIRCUNSTANCIA DE IRA E INTENSO DOLOR, previsto en el artículo 57 y 229 del Código Penal, debe ser considerado como especialmente ‘grave’ dentro de los de su género, además de revestir una afectación mayor al bien jurídico la familia, resultando como víctima*

**No. interno:** 2022-1890-2

**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

*quien en su momento era su pareja sentimental, pues nótese de los hechos objeto de reproche penal los maltratos físicos, psicológicos y verbales, esto es, con amenazas contra su vida e integridad personal, resultando lesionada al cortarle su cabello. Aunado a ello, del actuar delictivo del sentenciado se desprende el uso de arma de fuego con la que fue amenazada la víctima agrediéndola física y verbalmente, al tirarla por las escaleras, cortarle el cabello y dañar algunos objetos de la vivienda.*

*Comportamientos como los enrostrados por el condenado, atentan contra un bien jurídico tan caro como la Familia, generando con ellos descomposición social y familiar, generando usualmente en víctimas de género femenino afectaciones no sólo verbales sino psicológicas que a la larga se verán reflejadas en el núcleo familiar."*

3. *La decisión mediante la cual se le negó al condenado YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA la libertad condicional, fue objeto de los recursos ordinarios de reposición y apelación, procediendo esta Judicatura a resolver el primero de los recursos indicados el 20 de septiembre de 2022, ello en el sentido de no reponer la decisión emitida, por lo que al haberse interpuesto de manera subsidiaria el recurso de apelación, se concedió el mismo en el efecto devolutivo, ante el Juzgado Fallador.*
4. *El recurso de apelación fue resuelto por el Juzgado Treinta y Siete Penal Municipal de Medellín, Antioquia, el 26 de octubre de 2022, revocando íntegramente la decisión emitida por esta judicatura el 04 de agosto de 2022 y concediendo en efecto al condenado el subrogado penal de la libertad condicional, ello previo pago de caución prendaria por un valor de \$200.000, desconociendo esta Judicatura si a la fecha el Juzgado mencionado ya notificó al condenado la decisión emitida y si ya libró la correspondiente boleta de libertad, ya que es ese Despacho el llamado a*

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

*notificar las decisiones que emiten en la órbita de su competencia.*

5. Esta Judicatura tuvo conocimiento de la decisión de segunda instancia al ser remitida por el Juzgado Fallador el pasado 21 de noviembre de 2022.

A la presente actuación, se vinculó al Juzgado 37 Penal Municipal Con funciones de Conocimiento de Medellín, despacho que dentro del término ley allegó la siguiente información:

*“...efectivamente a esta agencia judicial, le correspondió el recurso de apelación, interpuesto por el sentenciado YEYSON ESTEVEN BEDOYA POSADA, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.152.453.365, contra el auto interlocutorio número 1888 del 04 de agosto de 2022, mediante el cual el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, negó la libertad condicional.*

*Que mediante auto interlocutorio número 0017 del 2022, proferido el 26 de octubre de dos mil veintidós (2022) se resolvió de forma favorable a los intereses del solicitante, en consecuencia, se remitió, a través del correo electrónico: [juridica.epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co](mailto:juridica.epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co); [epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co](mailto:epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co); [epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co](mailto:epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co) la solicitud de notificación personal del contendió del auto en cita al sentenciado, con constancia de haber sido recepcionado en esa dependencia en la misma fecha, tal y como se puede observar en los anexos.*

*“NOTIFICO AUTO RESOLVE RECURSO APELACION NEGATIVA LIBERTAD CONDICIONAL DE YEYSON ESTEVEN BEDOYA POSADA Juzgado 37 Penal Municipal Función Conocimiento - Antioquia - Medellín Lun 21/11/2022 3:07*



**No. interno:** 2022-1890-2

**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

(juridica.epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co)epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co (epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co) Asunto: URGENTE POR ACCION DE TUTELA - SOLICITUD DEVOLUCION CONSTANCIA NOTIFICACION SENTENCIADO

*Por lo anterior, de manera cordial, atenta y respetuosa solicito se sirva estudiar la posibilidad de vincular el trámite constitucional al INPEC y Centro carcelaria de Ciudad Bolívar, Antioquia, como quiera que es allí donde se encuentra recluso el accionante.*

*Es de resaltar que esta agencia judicial no tiene injerencia en el lugar de reclusión de las personas privadas de la libertad, en virtud de cumplimiento de pena impuesta mediante sentencia.*

*Es de anotar que dentro del trámite procesal esta agencia judicial respeto los derechos fundamentales y las garantías procesales del investigado."*

De igual modo, se recibe respuesta de la Dirección del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Ciudad Bolívar, Antioquia, en la que informa:

*"En la actualidad el señor Privado de la libertad BEDOYA POSADA YEISON ESTEVEN identificado con Cédula de Ciudadanía N° 1.152.453.365, se encuentra Recluso en este penal en el pabellón Único desde el pasado 28/04/2021 a ordenes del Juzgado 3 De Ejecución De Penas y Medidas de Seguridad del Distrito Judicial De Antioquia dentro de la Causa penal Radicado 05-001-60-00206-2020-15248 Condenado a la Pena Principal de 2 Años 6 Meses 0 Dias de Prisión por el Injusto de Violencia Familiar Agravado, Fallo Proferido por parte del Juzgado 37 Penal Municipal De Medellín Antioquia con Funciones de Conocimientos-Sic- el pasado 11/02/2021.*

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

*Ahora bien, el Condenado ha solicitado en 01 oportunidad a la Direccione este Establecimiento Penitenciario y Carcelario que se le realice el trámite de la Libertad Condicional, por considerar, según el Condenado que cumple con los requisitos que la norma exige para el otorgamiento de la Libertad Condicional.*

*Así las cosas, le informo que al interior de este Centro Penitenciario y Carcelario de Ciudad Bolívar Antioquia, por medio de la Oficina Jurídica se hicieron trámite pertinente a la solicitud recibida por el Condenado el pasado 08 de junio de 2022 a las 11:33 AM radicada en a bandeja del correo del Centro De Servicios De los Juzgado De Ejecución De Penas De Antioquia [memorialespmsant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:memorialespmsant@cendoj.ramajudicial.gov.co); la Solicitud fue radicada mediante Oficio Radicado GESDOC 2022EE0096188.*

*El Juzgado 3 De Ejecución De Penas y Medidas De Seguridad Del Distrito Judicial De Antioquia resolvió esta solicitud el pasado 04 de Agosto del 2022 mediante Auto Interlocutorio 1888 y fuimos notificados por Centro De Servicios De Los Juzgados De Ejecución De Penas De Antioquia el pasado 08 de Agosto 2022 a las 10:54 Am.*

*La oficina Jurídica del EPMSC Ciudad Bolívar Antioquia notifico personalmente al Condenado BEDOYA POSADA YEISON ESTEVEN Identificado con la Cedula de Ciudadanía N°1.152.453.365 el pasado 11 de Agosto 2022, donde se interpuso Recurso de Reposición con fine de Apelación, El condenado el día 12 de agosto allega escrito de sustentación de la reposición y apelación; esta oficina jurídica envía constancia de notificación personal con el escrito de sustentación del recurso de Reposición con fines de apelación el día 12 de agosto 2022 a las 09:35 Am a*

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

*la bandeja del correo electrónico de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.*

*Seguidamente el pasado 23 de Septiembre 2022 a las 10:43 Am, nos allegan desde el correo electrónico [trasladosyrecursosmed@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:trasladosyrecursosmed@cendoj.ramajudicial.gov.co) el Auto interlocutorio N°2369 de fecha 20 de Septiembre 2022, por medio de la cual el Juzgado 3 De Ejecución De Penas y Medidas de Seguridad del Distrito Judicial de Antioquia resolvió el recurso de reposición en disfavor del condenado "NO REPONE" y concedió el subsidio de Apelación ante el Juzgado Fallador.*

*La Oficina Jurídica notifico al Condenado de esta providencia el pasado 27/09/2022 y envió la constancia de notificación personal a la bandeja del correo electrónico del Centro de Servicios de los Juzgado de Ejecución de Penas de Antioquia el pasado 19 de octubre de 2022 a las 10:32 Am*

*El condenado elevó un Derecho de Petición al Juzgado fallador el pasado 10 de noviembre 2022 para que informara el estado actual del Recurso de apelación y fue radicado en la bandeja del correo electrónico de los Juzgado de Ejecución de Penas de Antioquia, por contar con el correo del juzgado fallador pedí el favor de que me la direccionaran al Juzgado Fallador el pasado 17 de Noviembre 2022 a las 11:22 Am.*

*La Dotora Lina Marcela Jiménez Ramírez, escribiente circuito de los Juzgado de Ejecución de Penas Antioquia me hizo el favor de reenviarme el derecho de petición al Juzgado Fallador el pasado 17/Noviembre 2022 a las 15:04 horas, sin que a la fecha tengamos un pronunciamiento e fondo sobre el Recurso..."*

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

Finalmente, el INPEC REGIONAL NOROESTE señaló en respuesta a este amparo constitucional, lo siguiente:

*"...la expedición de Certificados de Cómputo está a cargo de la OFICINA DE REGISTRO Y CONTROL DE COMPUTOS del establecimiento carcelario donde el interno realizó las actividades válidas para redención de pena, para este caso es el EPMSC BOLIVAR y si aún no lo ha hecho, debe expedir los certificados de computo correspondientes a los periodos de tiempo en que realizo actividad, estos deben ser entregados a la Asesoría Jurídica del Establecimiento para que este adicione los certificados de calificación de conducta correspondientes a igual tiempo computado; Una vez sea allegados los certificados de computo de YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA, si a un no lo hecho, deberá remitir de manera INMEDIATA, dicha documentación al juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad que vigila la ejecución de la pena del accionante, para lo de su competencia, por lo anterior el establecimiento donde se encuentra recluido el quejoso es quien debe remitir los certificados de cómputo y conducta de las actividades realizadas en el establecimiento de EPMSC BOLIVAR dicho procedimiento se encuentra enmarcado en el PROCEDIMIENTO PARA LA EVALUACION, SELECCIÓN, ASIGNACION, SEGUIMIENTO Y CERTIFICACION DE ACTIVIDADES CODIGO PM-TP-P03 en el número 20 se establece la competencia y las actuaciones administrativas a desarrollar por parte del competente.*

*(...)*

*Conforme al envió de la cartilla biográfica, se indica que toda la documentación debe ser custodiada por el establecimiento que vigilaba el cumplimiento de la pena del PPL - en consecuencia se indica que la Dirección Regional Noroeste de acuerdo al decreto 4151/2011 art 30, no custodia ni vigila personal privado de la libertad, en virtud a ello, el folder de evidencias que es la carpeta de recopilación física de la documentación*

**No. interno:** 2022-1890-2

**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

*del interno que nace con la boleta de encarcelación, detención y/o acto administrativo de traslado, una tarjeta dactilar y culmina con la boleta de libertad. Allí se archivará de manera consecutiva la documentación sobre la situación jurídica, así como los registros del proceso de tratamiento penitenciario y/o atención integral del interno, dicha documentación hace alusión a los certificados de cómputos, conducta, asignación de actividad ocupacional de trabajo, estudio o enseñanza, entre otros, de exclusivo manejo del establecimiento carcelario que vigila la pena, por lo tanto no somos competentes para remitir archivos que no se maneja dentro de la Dirección Regional Noroeste*

*De igual forma es válido aclarar al señor Juez, que esta Regional Noroeste no tiene ninguna injerencia en el trámite establecido para ello, de acuerdo a lo señalado en la normatividad penitenciaria atendiendo de que esta Dirección no hace parte de los órganos colegiados de los establecimientos carcelarios, como tampoco se recibió derecho de petición alguno del accionante, si hubiese sido así, esta Dirección Regional, hubiera informado al accionante que no somos el competente para dar respuesta de fondo y se remitiría al establecimiento para que realizara todos los trámites pertinentes en relación al asunto.*

*(...)*

*Para el caso que nos ocupa, la recolección de la documentación necesaria para acceder al cuales beneficio y posterior envió al Juez de Ejecución de Penas que vigila actualmente la pena del quejoso, es el Establecimiento Penitenciario EPMSC BOLIVAR y no esta sede Regional.*

*(...)*

*En vista de lo anterior, solicito:*

- 1. Exonerar la Dirección Regional Noroeste del INPEC por falta de legitimación en la causa por pasiva.*

2. *Se nos desvincule de la presente acción por no existir violación alguna de Derechos Fundamentales, y no tener competencia frente a lo solicitado, toda vez que esta Regional no tiene a cargo población privada de la libertad, careciendo por ende de competencia para pronunciarse con respecto a la solicitud incoada, ya que toda la información tendiente a resolver la inquietud de la PPL, reposa en cada Establecimiento en particular...*"

## **4. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **4.1 Competencia**

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

### **4.2 Problema Jurídico**

En este evento, corresponde a la Sala determinar, si en efecto se encuentra conculcados los derechos fundamentales de petición y debido proceso invocados por el accionante al no haber obtenido respuesta al recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión que negó la solicitud de libertad condicional por parte del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

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

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

Bajo este panorama, tenemos que, cuando se está en presencia de una petición impetrada al interior de un proceso judicial (en la etapa de la ejecución de la pena), la respuesta que emita la autoridad judicial competente debe darse conforme las reglas propias de cada juicio o procedimiento, así lo explicó Corte Constitucional en sentencia T- 394-2018:

***“El derecho de petición ante autoridades judiciales – Reiteración jurisprudencial***

*5.1. A partir de la jurisprudencia constitucional que ha desarrollado el núcleo y alcance del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, se ha establecido que este tiene dos dimensiones fundamentales: la primera implica la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas, y la segunda comprende el*

**No. interno:** 2022-1890-2

**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

derecho a tener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo a las peticiones presentadas<sup>[35]</sup>.

De esta forma, dicha garantía fundamental refiere a la posibilidad de las personas de elevar peticiones respetuosas ante las autoridades, las cuales deben ser resueltas de manera pronta y oportuna. Este deber se extiende a las autoridades judiciales, quienes se encuentran obligadas a resolver las solicitudes de los peticionarios en los términos prescritos por la Ley y la Constitución para tal efecto.<sup>[36]</sup>

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

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

**En este orden, la omisión del funcionario judicial en resolver las peticiones relacionadas a su actividad jurisdiccional según las formas propias del proceso respectivo, configura una violación del debido proceso y del derecho al acceso a la administración de justicia<sup>[41]</sup>.** Por otro lado, la omisión de la autoridad jurisdiccional en resolver las peticiones formuladas en relación con los asuntos

**No. interno:** 2022-1890-2

**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

*administrativos constituye una vulneración al derecho de petición<sup>142</sup>.”*  
NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

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

(...)

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

3.1. La ejecución es la última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del tribunal competente. En atención a esta definición, la Corte Constitucional ha entendido que las garantías del proceso penal se extienden a la etapa de la ejecución de la sentencia. En este sentido, fue dispuesto en el fallo T- 388 de 2004<sup>141</sup>:

“ (...) la ejecución de la pena no puede entenderse escindida del proceso penal que se siguió en contra de quien se encuentra privado de la libertad por existir una sentencia condenatoria en su contra, y cuyas garantías también se predicán del tiempo de la ejecución de la pena. La unidad del proceso presupone que los distintos actos que lo integran estén coordinados y concurren armoniosamente al fin del mismo, que es la efectividad de la ley sustancial, obviamente, mediante la observancia de los principios fundamentales del procedimiento<sup>141</sup>”.

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

3.2. El derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política ha sido definido por la Corte Constitucional como “la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y crea las garantías de protección a los derechos de las personas, por lo que ninguna actuación de las autoridades públicas depende de su propio arbitrio”<sup>[43]</sup>. En este orden de ideas, es deber de las autoridades sujetarse a los procedimientos previamente fijados y destinados a preservar las garantías sustanciales y procedimentales consagradas en la Constitución y en la Ley.<sup>[44]</sup>

Según fue explicado en la sentencia T-266 de 2005<sup>[45]</sup>, el derecho a un debido proceso comprende al menos las siguientes garantías:

“ (...) las garantías mínimas que este derecho consagra son: i) el derecho de acceso a la administración de justicia ante el Juez natural de la causa; ii) el derecho a que se le comunique aquellas actuaciones que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una multa o sanción; iii) el derecho a expresar en forma libre las opiniones; iv) el derecho a contradecir pretensiones o excepciones propuestas; v) el derecho a que los procesos se efectúen en un plazo razonable y, vi) el derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra” (subrayado no original).

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

En primer lugar, el derecho de acceso a la administración de justicia implica que existe un juez competente para decidir cada caso de acuerdo con criterios legales predeterminados por la ley. Es decir, que el ciudadano goza de certidumbre sobre la autoridad judicial y las competencias que le son atribuidas a la misma, con el objeto de que se pronuncie sobre su causa<sup>[46]</sup>.

En segundo lugar, los procesos deben ser desarrollados en un término razonable y sin dilaciones injustificadas. En armonía con este postulado, la Ley Estatutaria de la

**No. interno:** 2022-1890-2

**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

Administración de Justicia consagra el principio de celeridad y el principio de eficiencia en virtud de los cuales la administración de justicia debe ser pronta y cumplida<sup>[7]</sup>. Igualmente, la diligencia con arreglo a la cual deben obrar las autoridades judiciales en el impulso de sus actuaciones fue incorporada en las normas rectoras del código de procedimiento penal en especial, el artículo 9 sobre actuación procesal, en virtud de la cual, la actividad procesal se desarrollará teniendo en cuenta "(...) la necesidad de lograr la eficacia de la administración de justicia" y la previsión legal sobre celeridad y eficiencia (Art. 15 C.P.P.).

**Asimismo, esta Corporación ha sostenido que el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas procura garantizar a las personas que acuden a la administración de justicia una protección en el ámbito temporal del trámite, bajo la idea de que justicia tardía no es justicia<sup>[8]</sup>. En consecuencia, una situación de procesamiento no puede ser indefinida so pena de afectar el derecho de acceso a la administración de justicia.**

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

Acorde con los hechos de la tutela, la pretensión del señor Yeison Esteven Bedoya Posada, está encaminada a que se le brinde respuesta al recurso de apelación interpuesto en contra del auto interlocutorio N° 1888 del 4 de agosto de 2022 por medio del cual el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, le negó la libertad condicional dentro del proceso con CUI 05001 60 00 206 2020 15248, mismo que fue remitido al Juzgado Fallador, esto es, al Juzgado 37 Penal Municipal de Medellín.

En respuesta a este amparo, el Juzgado 37 Penal Municipal de Medellín, informó que el citado recurso de apelación se

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

resolvió mediante auto N° 0017 del 2022, proferido el 26 de octubre de dos mil veintidós (2022) de forma favorable a los intereses del solicitante y, en consecuencia, para su notificación personal remitió tal actuación, a través de los correos electrónicos: [juridica.epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co](mailto:juridica.epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co); [epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co](mailto:epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co); [epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co](mailto:epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co), allegando la constancia de entrega del mensaje de datos al destinatario. Sin embargo, el EPMSC Ciudad Bolívar, en respuesta a este amparo, no advirtió el conocimiento de tal proveído, anunciando inclusive que, el día 10 de noviembre de 2022 a través del Centro de Servicios Administrativos de Ejecución de Penas de Antioquia, se remitió petición del PPL al Juzgado fallador en el que se requería informe sobre el estado del citado recurso de apelación, sin obtener respuesta de ello.

Bajo este panorama, refulge con nitidez la violación a los derechos fundamentales de petición y debido proceso invocados por el accionante, pues a la fecha no se **le ha notificado el auto interlocutorio N°0017 del 2022, proferido el 26 de octubre de 2022 por el Juzgado 37 Penal Municipal de Medellín por medio del cual se resuelve el recurso de apelación** interpuesto en contra del auto interlocutorio N° 1888 del 4 de agosto de 2022 emitido por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, a través del cual se negó la solicitud de libertad condicional.

No. interno: 2022-1890-2

Accionante: YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
Accionado: JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia

Es de advertir que, si bien el Juzgado 37 Penal Municipal de Medellín acreditó la remisión de la actuación judicial objeto de este amparo al EMPSC de Ciudad Bolívar, a través de diferentes correos electrónicos, allegando inclusive constancia de la entrega del mensaje de datos al destinatario, al tratarse de un asunto que además de involucrar el derecho de petición, también se encuentra inmerso los derechos fundamentales al debido proceso y la libertad, **debió verificar de manera directa con el Establecimiento Penitenciario no solo el recibo de tal comunicación, también la pronta y debida notificación de la citada decisión judicial al accionante.**

Colofón de lo dicho en precedencia, se **CONCEDERÁ** la protección a los derechos fundamentales de petición y debido proceso deprecados por el accionante YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA

En consecuencia, se **ORDENARÁ** al **JUZGADO 37 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE MEDELLIN EN COORDINACIÓN CON EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE CIUDAD BOLÍVAR, ANTIOQUIA,** que de manera **INMEDIATA** una vez sea notificada esta sentencia, procedan realizar los trámites pertinentes orientados a notificar en debida forma al señor Yeison Esteven Bedoya Posada **el auto interlocutorio N°0017 del 2022, proferido el 26 de octubre de 2022** por medio del cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en

**No. interno:** 2022-1890-2  
**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS  
**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

contra del auto interlocutorio N° 1888 del 4 de agosto de 2022 emitido por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, a través del cual se negó la solicitud de libertad condicional.

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

## **5. RESUELVE**

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales de petición y debido proceso, invocados por el señor YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO: Se ORDENA** al **JUZGADO 37 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE MEDELLIN EN COORDINACIÓN CON EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE CIUDAD BOLÍVAR, ANTIOQUIA**, que de manera **INMEDIATA** una vez sea notificada esta sentencia, procedan realizar los trámites pertinentes orientados a notificar en debida forma al señor Yeison Esteven Bedoya Posada **el auto interlocutorio N°0017 del 2022, proferido el 26 de octubre de 2022** por medio del cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra del auto interlocutorio N° 1888 del 4 de agosto de 2022 emitido

**No. interno:** 2022-1890-2

**Accionante:** YEISON ESTEVEN BEDOYA POSADA  
**Accionado:** JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE  
PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE  
ANTIOQUIA Y OTROS

**Actuación:** Fallo tutela de 1ª Instancia

por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, a través del cual se negó la solicitud de libertad condicional.

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

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO  
MAGISTRADA**

**PLINIO MENDIETA PACHECO  
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **15e22c129a24f6feab4f8619071d1732b996c98ab858964210170c84a513d467**

Documento generado en 12/12/2022 05:00:30 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA  
SALA ESPECIAL DE ASUNTOS PENALES PARA ADOLESCENTES

---

**M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA**



**Rdo. Único:** 056796000345201880550

**No. Tribunal:** 2022-1647-2

**Sancionado:** CESAR DAVID GARCÍA CARDONA

**Delito:** HOMICIDIO, FABRICACIÓN, TRAFICO, PORTE O  
TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO

**Asunto:** SE REVOCA

**Medellín, trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

Aprobado según acta Nro. 115

## 1. ASUNTO

Decide la Sala la apelación propuesta por el joven César David García Cardona coadyuvado por la doctora Gloria Patricia Correa Restrepo, Defensora de Familia en contra del auto dictado por el titular del Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Bárbara – Antioquia, el día 14 de octubre de 2022 a través del cual se negó cambio o sustitución de la sanción impuesta dentro del presente proceso.

## 2. ANTECEDENTES

---

<sup>1</sup> El presente Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Para su lectura se requiere aplicación

Mediante sentencia condenatoria por vía de allanamiento proferida el 28 de marzo de 2019 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Barbara, Antioquia se declaró responsable al adolescente Cesar David García Cardona y otros, como coautor del delito de homicidio en concurso con el punible de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y consecuencia, se le impuso la sanción de privación de la libertad en centro de Especializado por el término de setenta y cinco (75) meses, abonándosele como parte de la pena cumplida, el tiempo que llevaba en internamiento preventivo desde el 11 de noviembre de 2018.

El día 5 de octubre de 2022, encontrándose en ejecución la sanción impuesta al joven Cesar David García Cardona, éste solicita al Juzgado Promiscuo del Circuito de Familia de Santa Barbara, Antioquia, el cambio o modificación de la sanción a un programa post delictual, solicitud a la que anexa el informe de seguimiento al plan de atención individual de igual fecha, en la que recomienda su vinculación a un programa post institucional.

### **3. AUTO APELADO**

El juez de primer grado mediante proveído del 14 de octubre de 2022, no accede a la solicitud de modificación o sustitución de la sanción, al considerar en primer lugar que, no existió un tiempo prudencial entre similar solicitud elevada 4 meses atrás por el adolescente y la que es objeto de estudio en esta actuación, ello porque en sentir de ese despacho, al pasar tan poco tiempo existen "*serias dudas sobre su motivación y decisión de cambio, por cuanto muestra un desmedido interés por abandonar el proceso actual (aún si continúa vinculado a la institución en la modalidad post institucional).*".

Adujo además al A quo que: "*... si bien el informe del equipo interdisciplinario favorece al joven en cuestión, considera este estrado judicial que su proceso tiene muchas aristas por suavizar aún (como se dijo en*

*ocasión anterior, el tiempo de permanencia en la institución, sólo la mitad de lo determinado en sentencia, no es razón para solicitar cambio de medida, ni por supuesto para otorgarla)." Por lo que, "Su deber es seguir asumiendo una actitud comprometida, respetuosa y decididamente valiente-Sic-, que le permita egresar en el momento adecuado, con diferentes fortalezas que cualifiquen su vida y le permitan por ende lograr un seguro triunfo sobre sus pasiones y sobre el influjo de factores externos a los que por supuesto se verá enfrentado necesariamente."*

Inconforme con la decisión del Juez A quo, el joven César David García Cardona coadyuvado por la doctora Claudia Patricia Correa Restrepo en calidad de Defensora de Familia, interpone el recurso de apelación.

#### **4. DE LA IMPUGNACIÓN**

El joven Cesar David García Cardona coadyuvado por la Defensoría de Familia, discrepó de la decisión emitida, cuya revocatoria propulsó al señalar que, la argumentación expuesta por el juez de primer grado, desconoce los derechos fundamentales como el debido proceso al negársele el beneficio de la sustitución existiendo sobradas razones para ello.

Aduce que, una de las razones del despacho para denegar la solicitud de sustitución fue el hecho de haber elevado 4 meses antes similar solicitud, pues la anterior solicitud se presentó con el informe de seguimiento del mes de junio, arguyendo que, el proceso terapéutico va mucho más allá de ese término, el cual se redujo por la judicatura a 4 meses. Desde el momento mismo de la aprehensión y con apenas 16 años de edad, Cesar David, asumió la sanción como una alternativa de cambio en su vida, como una oportunidad para encaminar su conducta dentro de los cánones legales, responsabilizándose subjetivamente de sus actos y permitiéndose una concienciación y una reflexión en la perspectiva de actuar conforme a ello, lo cual se desprende de cada uno de los informes arribados al despacho.

Destaca que, si bien no se pretende minimizar la gravedad de las conductas cometidas por el otrora adolescente Cesar David, llama la atención que, a pesar del reconocimiento que hace el despacho de los significativos y positivos logros alcanzados en el proceso pedagógico, continúe manteniendo el confinamiento como una alternativa posible para alcanzar las finalidades que persigue la justicia juvenil. Desde el momento de la infracción a la ley penal y hasta la fecha, han transcurrido casi 4 años, mismos en los que Cesar David hizo la transición de la adolescencia a la edad adulta y es gracias al proceso pedagógico que puede predicarse de él su capacidad de retornar al entorno familiar y al medio social como un ciudadano ético, capaz de vincularse acertadamente con sus semejantes. Así lo conceptúan los profesionales que han acompañado el proceso de atención. Por lo que mantener la medida privativa de la libertad es desconocer los resultados de un proceso que no se mide en términos de tiempo, sino de logros, consultando las circunstancias individuales del sancionado y sus necesidades especiales, mismas que están dadas, no solo por la intervención exitosa sino porque a su edad, presenta un compromiso decidido en el cumplimiento de sus calidades como ser social.

Destaca que, no encuentra fundamentadas las dudas que le asisten al despacho sobre un “desmedido interés por abandonar el proceso actual”, pues el interés de todo ser humano está en ejercer los derechos y entre ellos y como pilar fundamental de todos los demás, está el derecho a la libertad. Permitirle a César David salir del confinamiento, en modo alguno significa abandonar el proceso pedagógico terapéutico, inmerso en todas las medidas sancionatorias dispuestas por el legislador. La rehabilitación y la resocialización no se satisfacen únicamente con la privación de la libertad en medio cerrado; continuar el control de la sanción, pero bajo una medida menos restrictiva de la libertad en tanto continuará vigilada, bien porque se sustituya por la libertad asistida o bien porque se le impongan reglas de conducta bajo supervisión de programas Pos Institucionales, es permitirle a este joven mostrar sus resultados del

proceso que impactó su vida y que le permite hoy, ser una mejor persona mejor de lo que de él se pensaba hace cuatro años.

Recalca que el proceso pedagógico no se mide en términos de tiempos, y si bien en esta jurisdicción no se tiene en consideración las dosificaciones punitivas ni el sistema de cuartos, valga la pena aclarar que Cesar David supera en mucho la mitad del término de la sanción impuesta, y ante el vacío que contiene la normativa penal juvenil en punto del control de la sanción, cada fallador lo hace de manera particular y esto, sin lugar a dudas, afecta negativamente el derecho de los adolescentes si se contrasta con la atención de los adultos condenados con medida intramural, pues los jueces de ejecución tienen, entre otras, las siguientes obligaciones: (1) vigilar las condiciones de ejecución; **(2) de oficio, reconocer mecanismos alternativos a la privación de la libertad;** (3) hacer presencia en establecimientos de reclusión.

Señala que el juez de primer grado reconoce la actitud comprometida y dedicada de Cesar David en este proceso en el que hizo tránsito de adolescente a adulto, evidenciándose la postura del despacho al concederle los permisos extramurales que le han permitido fortalecer relaciones familiares, optar por la búsqueda de los recursos materiales para su futuro auto sostenimiento y proyectarse, desde la formación académica, en tanto su aspiración es acceder a un pregrado en psicología, que le posibilitará un vía en la legalidad, tal como lo explicó el profesional en psicología, Héctor Camilo Casas Palacio, integrante del equipo técnico del centro de atención especializada CAE Carlos Lleras Restrepo al analizar los resultados de esos permisos:

*El presente escrito tiene como propósito describir los comportamientos del joven Cesar David García durante los (2) permisos de salida que le fueron otorgados por el juzgado basados en los avances que él joven venía presentando en su proceso pedagógico terapéutico. Durante su primera salida con fecha de inicio el 27/08/2021 hasta el 29/08/2021 autorizado su desplazamiento al municipio de Girardota en compañía de su tío materno, previo a la salida del joven de la institución se establecieron compromisos tanto con el joven como con el adulto Daniel García responsable de acompañar su salida. Se acuerda con el joven los siguientes compromisos:*

*Tener un comportamiento adecuado y enmarcado en las normas de convivencia ciudadana*

*Evitar factores de riesgo como frecuentar pares negativos igualmente zonas de posible consumo o expendio de sustancias psicoactivas*

*Sostener interacciones sociales desde la comunicación asertiva*

*Finalmente, se le solicito al señor Daniel que actúe como guía frente a las conductas del joven igualmente procure orientarlo de manera asertivamente para el cumplimiento de los compromisos establecidos*

*Para su segunda salida con fecha de inicio 18/02/2022 hasta el 20/02/2022 se establecieron los mismos compromisos del permiso anterior, en relación al comportamiento del joven. Es importante mencionar que, para ambas salidas Cesar David dio cumplimiento a la fecha y hora acordadas, además de retornar en óptimas condiciones físicas y mentales, así mismo, según lo manifestado por Cesar David García, su tío Daniel y madre Leidy Johana, reportan que el joven dio cumplimiento con los acuerdos establecidos, al regresar Cesar David expreso que el encuentro con su familia le permitió afianzar vínculos, además de recargarse de motivación para continuar cumpliendo su sanción, información que valida igualmente su familia refiriendo que evidenciaron cambios positivos en el pensar y actuar de Cesar David; Por otro lado, su estado de ánimo era estable, no presentaba signos perceptible de ansiedad o angustia y expresaba su deseo de continuar avanzando en su proceso pedagógico-terapéutico y su proyecto de vida, días previos en la intuición no presento signos de sufrir síndrome de abstinencia lo que corrobora su versión de no haber consumido sustancias psicoactivas en ambas salidas. (Sic).*

Finalmente, concluye que, el operador jurídico debe ponderar las circunstancias concretas, individuales y actuales de este adulto joven quien no necesita estar privado de su libertad, consideración que no solo nace del equipo de la defensoría de familia, sino también de los profesionales asignados por la Institución Carlos Lleras Restrepo que lo atendieron en su proceso quienes da cuenta de su consolidación y formación con éxito de un ciudadano rehabilitado, lo cual no quiere decir que terminen sus compromisos con la justicia derivados de los comportamientos que fundamentaron su vinculación al sistema de responsabilidad penal, pero si recabar en que se pronostica para él un retorno familiar y social que le permite salir del internamiento y continuar con una medida pedagógica que consolide todo lo que hasta ahora se ha alcanzado, diferente a la privativa de la libertad, en la que también

continuará con el apoyo de especialistas y, al lado de su familia, continuará con ese acompañamiento y compromiso evidenciado durante todo el proceso de atención.

## **5. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **5.1. Competencia**

Esta instancia judicial tiene facultad legal para resolver la controversia sometida a su consideración en razón de lo dispuesto por los artículos 168 de la Ley 1098 y 34-1° de la Ley 906.

### **5.2. Caso Concreto**

El objeto del recurso de apelación interpuesto por el Joven Cesar David García Cardona coadyuvado por la doctora Gloria Patricia Correa Restrepo, Defensora de Familia, se reduce a verificar si efectivamente en la presente actuación es posible la modificación o sustitución sanción de la privación de la libertad que actualmente cumple el joven García Cardona en el CAE- Centro de Atención al Joven Carlos Lleras Restrepo al haber sido hallado responsable del delito de homicidio en concurso con el punible de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

Previo a desatar el recurso de alzada, debe tenerse en cuenta que la finalidad del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes cumple un propósito de índole pedagógico y de protección, como se desprende el artículo 140 del Código de la Infancia y la Adolescencia, al contemplar:

**“ARTÍCULO 140. FINALIDAD DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES.** En materia de responsabilidad penal para adolescentes tanto el proceso como las medidas que se tomen son de carácter pedagógico, específico y diferenciado respecto del

sistema de adultos, conforme a la protección integral. El proceso deberá garantizar la justicia restaurativa, la verdad y la reparación del daño.

En caso de conflictos normativos entre las disposiciones de esta ley y otras leyes, así como para todo efecto hermenéutico, las autoridades judiciales deberán siempre privilegiar el interés superior del niño y orientarse por los principios de la protección integral, así como los pedagógicos, específicos y diferenciados que rigen este sistema."

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 177, parágrafo 2 de la ley 1098 de 2006, los Jueces Penales para Adolescentes o Promiscuo de Familia son competentes para controlar la ejecución de la sanción impuesta a los adolescentes vinculados al sistema de responsabilidad penal regulado en dicha ley; las cuales podrán consistir en **amonestación, imposición de reglas de conducta, prestación de servicios a la comunidad, libertad asistida, internación en medio semi – cerrado y privación de la libertad en centro de atención especializada**, para lo cual deberá tener en cuenta los criterios establecidos en el artículo 179 ibidem, veamos:

**ARTÍCULO 179. CRITERIOS PARA LA DEFINICIÓN DE LAS SANCIONES.** Para definir las sanciones aplicables se deberá tener en cuenta:

1. La naturaleza y gravedad de los hechos.
2. La proporcionalidad e idoneidad de la sanción atendidas las circunstancias y gravedad de los hechos; las circunstancias y necesidades del adolescente y las necesidades de la sociedad.
3. La edad del adolescente.
4. La aceptación de cargos por el adolescente.
5. El incumplimiento de los compromisos adquiridos con el Juez.
6. El incumplimiento de las sanciones.

**PARÁGRAFO 1o.** Al computar la privación de la libertad en centro de atención especializada, la autoridad judicial deberá descontar el período de internamiento preventivo al que haya sido sometido el adolescente.

**PARÁGRAFO 2o.** Los adolescentes entre 14 y 18 años que incumplan cualquiera de las sanciones previstas en este Código, terminarán el tiempo de sanción en internamiento.

El incumplimiento por parte del adolescente del compromiso de no volver a infringir la ley penal, ocasionará la imposición de la sanción de privación de libertad por parte del juez.

Asimismo, el **Juez que impone la sanción tiene la facultad de modificarla en función de las circunstancias individuales del adolescente y sus necesidades especiales**, tal como lo dispone el artículo 178 inc.2, debiendo, además valorar el cumplimiento o incumplimiento por parte del adolescente de los compromisos adquiridos en el proceso y el de la sanción y si se han alcanzado las finalidades protectoras, educativa y restaurativas enunciadas en párrafos precedentes.

Al respecto, ha señalado la Corte Suprema de Justicia en sentencia con Rdo. 33510 del 7 de julio de 2010, lo siguiente:

*“(...) e) Cualquiera sea la medida impuesta, en el curso de su ejecución, de acuerdo con las circunstancias individuales del menor transgresor y sus necesidades especiales, el juez puede modificarla o sustituirla por otra de las previstas en la legislación en cuestión teniendo en cuenta el principio de progresividad, esto es, por una menos restrictiva, y por el tiempo que considere pertinente, sin que pueda exceder los límites fijados en las respectivas disposiciones ni el lapso de ejecución que reste de la modificada o sustituida; cuando se trate de la privación de la libertad, el incumplimiento del adolescente infractor de los respectivos compromisos, acarreará la satisfacción del resto de la sanción inicialmente asignada<sup>2</sup>...”*

---

<sup>2</sup> Ley 1098 de 2006, artículos; 178, inciso segundo; 179, parágrafo 2°, y 187, inciso tercero.

Bajo este panorama, es claro que, en el Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes la modificación de la sanción a una menos restrictiva, **está sujeta a los avances que de modo significativo hayan demostrado los adolescentes en su proceso de resocialización y rehabilitación.**

Aterrizando al caso que ocupa la atención de la Sala, tenemos que, el Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Bárbara, Antioquia, mediante auto del 14 de octubre de 2022 negó al joven César David García Cardona la modificación de la sanción de privación de la libertad a una menos restrictiva, específicamente aquella relacionada con la vinculación a un programa post institucional, ello en virtud de dos situaciones, **la primera**, explica el A quo, tiene que ver con la reiterada solicitud del joven sobre la modificación de la sanción, ya que 4 meses antes había elevado idéntica solicitud, luego, en su sentir, tal situación le genera *“serias dudas sobre su motivación y decisión de cambio, por cuanto muestra un desmedido interés por abandonar el proceso actual (aún si continúa vinculado a la institución en la modalidad post institucional)”* y, **la segunda**, atañe al hecho que *“ su proceso tiene muchas aristas por suavizar aun”* y el tiempo de permanencia en la institución- solo la mitad de la sentencia- no es razón para solicitar el cambio de medida, ni para otorgarla.

Por su parte el Joven Cesar David coadyuvado por la Defensoría de Familia, señalan que el proceso pedagógico no se mide en términos de tiempo, sino en logros, consultando sus circunstancias individuales y sus necesidades especiales, mismas que están dadas, no solo por la intervención exitosa, sino porque a su edad, presenta un compromiso decidido en el cumplimiento de sus calidades como ser social; asimismo, explica que no encuentra fundamentadas las dudas que le asisten al juez de primer grado ante la solicitud reiterada del cambio de medida, pues ello obedece al simple interés de todo ser humano de ejercer su derecho a la libertad, además de estar fundamentada en los diferentes informes de seguimiento que dan cuenta de su proceso, en el que, desde su aprehensión y con apenas 16 años de edad, Cesar David, asumió la sanción como una alternativa de cambio en su vida, como una

oportunidad para encaminar su conducta dentro de los cánones legales, responsabilizándose subjetivamente de sus actos y permitiéndose una concienciación y reflexión en la perspectiva de actuar conforme a ello, por manera que, el operador jurídico debe ponderar sus circunstancias concretas, individuales y actuales, ya que no necesita estar privado de su libertad, conclusión que no solo nace del equipo de la Defensoría de Familia, sino también de los profesionales asignados por la Institución Carlos Lleras Restrepo que lo atendieron en su proceso y quienes dan cuenta de su consolidación y formación con éxito de un ciudadano rehabilitado, sin que ello implique que terminen sus compromisos con la justicia, pero si pronostica para él un retorno familiar y social, que le permite salir del internamiento y continuar con una medida pedagógica menos restrictiva en el que se consolide todo lo que hasta ahora se ha alcanzado.

Así las cosas, advierte la Sala en primer lugar que, la decisión que derivó en la negativa de la modificación de la sanción es deficiente en su argumentación, pues a más de no analizar las circunstancias individuales del apelante de cara al informes de seguimiento de atención individual realizados a éste, señaló que su proceso tiene muchas aristas por suavizar —sin indicar cuáles— más allá del tiempo de privación de la libertad; basando su decisión en conjeturas, pues no de otro modo puede entenderse la afirmación de las “serias dudas” que le generan una solicitud reiterada de modificación de la sanción en punto de su motivación y decisión de cambio, pues a tal conclusión solo puede arribarse, luego del estudio de los informes allegados por los profesionales que han seguido su proceso en la ejecución de la sanción, ya que es a este aspecto al que alude el legislador cuando señala la posibilidad de modificar la sanción de cara las circunstancias y necesidades del adolescente.

Ahora bien, el joven se encuentra privado de la libertad desde el 11 de noviembre de 2018, ello significa que lleva más de 65% de la sanción impuesta— 75 meses— y, de acuerdo a los Informes de Seguimiento de Atención individual del Joven César David García

Cardona, especialmente el fechado del 05/10/2022, se evidencia que el joven se encuentra matriculado en grado décimo, caracterizándose por cumplir las exigencias académicas, reconocido por su espíritu de superación, cuenta con un buen acompañamiento familiar de su madre Leidy Johana y su hermana Deisy Julieth, ha adquirido herramientas para consolidar su proyecto de vida, cuya meta es continuar formándose en el oficio de la Barbería. En el área de talleres es reconocido por su responsabilidad y comunicación asertiva en la resolución de situaciones operacionales. Destacan que en las salidas de la institución en virtud de los permisos otorgados, ha tenido un buen comportamiento por fuera y ha regresado a la institución sin problemas o afectaciones perceptibles como indicios de consumo de SPA, por el contrario, resaltan que ha regresado sin alteraciones en su estado anímico o modificaciones en su conducta, lo que les permite inferir que ha logrado lo esperado de un adecuado proceso pedagógico-terapéutico, concluyendo que, **Cesar David se encuentra en capacidad de reintegrarse a la sociedad de forma asertiva y positiva, por lo que el equipo psicosocial recomiendan su vinculación a un programa Post Institucional.**

Lo anterior significa que, en el joven sancionado, actualmente se evidencian comportamientos y conductas que ha desplegado durante los meses que han transcurrido en cumplimiento de su sanción, siendo aquellos asertivos y favorables para el logro de los compromisos adquiridos en el proceso y el de la sanción, alcanzando avances en las finalidades protectora, educativa y restaurativa propias del sistema de responsabilidad penal para adolescentes, mostrando avances en su proceso de resocialización y rehabilitación, lo cual se materializa en las adecuadas relaciones interpersonales con sus pares, en la participación de actividades académicos y demás.

Bajo este panorama, contrario a lo advertido por el Juez de primer nivel, la Sala considera adecuado acceder a modificar la sanción privativa de la libertad, impuesta al joven Cesar David García Cardona, por lo que se REVOCARÁ la decisión contenida en auto del 14 de

octubre de 2022, y en su lugar, se modificará la sanción privativa de la libertad impuesta, por la de INTERNAMIENTO EN MEDIO SEMICERRADO, consagrado en el numeral 5° del artículo 177 del Código de Infancia y Adolescencia, por el término que le falta para cumplir la sanción impuesta, esto es, veintiséis (26) meses; sin perjuicio de que en caso de incumplimiento se disponga nuevamente su modificación a la privación de libertad, lo cual se informará a través de oficio; es de anotar que la asignación de cupo se gestionará a través del ICBF con el fin de que se coordine lo referente al cupo de ingreso del joven a la medida de internamiento en medio semicerrado.

Se exhortará al joven involucrado para que en el tiempo que permanezca o continúe en su lugar de reclusión, mientras se tramita el cupo para el INTERNAMIENTO EN MEDIO SEMICERRADO, continúe con un buen comportamiento y acatamiento de las normas, de lo contrario se revocará la modificación o sustitución de la medida.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia Sala de Decisión Especial de Asuntos de Responsabilidad Penal de Adolescentes, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la decisión de procedencia y naturaleza mencionada, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: MODIFICAR** la sanción de Privación de la Libertad impuesta al Joven César David García Cardona, como responsable penalmente de los delitos de homicidio en concurso con el punible de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, por la de **INTERNAMIENTO EN MEDIO**

**SEMICERRADO**, consagrado en el numeral 5° del artículo 177 de la Ley 1098 de 2006, por el término que le falta para cumplir la sanción, esto es, veintiséis (26) meses, sin perjuicio de que en caso de incumplimiento se disponga nuevamente su modificación a la privación de la libertad, lo cual se informará a través de oficio; es de anotar que la asignación de cupo debe gestionarse a través del ICBF, con el fin de que se coordine lo referente al cupo de ingreso del joven a la medida de internamiento en medio semicerrado.

**TERCERO:** Se exhorta al joven involucrado para que en el tiempo que permanezca o continúe en su lugar de reclusión, mientras se tramita el cupo para el internamiento en medio semicerrado, continúe con un buen comportamiento y acatamiento de las normas, de lo contrario se revocará la modificación o sustitución de la medida

**CUARTO: COMUNIQUESE** lo decidido tanto al peticionario como al Director del Centro de Atención donde aquel está recluido, para los fines y trámites pertinentes.

**DEVUÉLVANSE LAS DILIGENCIAS Y CÚMPLASE**

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
MAGISTRADA SALA PENAL**

**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN  
MAGISTRADO SALA CIVIL - FAMILIA**

**WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA  
MAGISTRADO SALA CIVIL - FAMILIA**

**Firmado Por:**

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

**Wilmar Jose Fuentes Cepeda  
Magistrado  
Sala Civil Familia  
Tribunal Superior De Antioquia**

**Dario Ignacio Estrada Sanin  
Magistrado  
Sala 01 Civil Familia  
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: **4c4642dc2d4bf2d54d9cddbda6c80f4ea67f27a998cf743db9aa1233c976516**

Documento generado en 13/12/2022 12:14:17 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	2022-1866-3
CUI	05000-22-04-000-2022-00562
Accionante	Dumar Alirio Cardona Castro
Accionados	<b>Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y otros</b>
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Niega Hecho Superado

**Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

**Aprobada mediante Acta N° 339 de la fecha**

**ASUNTO**

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela propuesta por **Dumar Alirio Cardona Castro**, en contra del **Juzgado Primero y Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, el Centro Penitenciario Puerto Triunfo y el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición y al debido proceso.

**FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN**

Relató el accionante<sup>1</sup> que, pese a cumplir con todos los requisitos legales, el Director del Establecimiento Carcelario y Penitenciario de Puerto Triunfo mediante oficio 2022EE0189437 le negó el beneficio administrativo de las 72 horas, solicitado desde el 19 de octubre de 2022

---

<sup>1</sup> PDF N°2, expediente digital de tutela.

bajo el argumento que, su expediente no se había remitido a los Juzgados de El Santuario para la vigilancia de la pena impuesta.

Solicita que, *“sea amparado el derecho que tiene adquirido a su permiso de 72 horas sin vigilancia”*

## TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 25 de noviembre de 2022<sup>2</sup>, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado a los despachos demandados para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. La titular del **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**<sup>3</sup> al descorrer el traslado de la demanda de tutela informó que, una vez revisado el libro sistematizado de actuaciones internas y radicación de procesos pudo establecer a que, a la fecha no conoce ni ha conocido proceso alguno adelantado contra el promotor, razón por la cual, solicita la desvinculación del presente trámite constitucional.

3. El titular del **Juzgado 6 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja**<sup>4</sup> contestó que, desde el 6 de mayo de 2016, vigila la sanción penal impuesta en contra de **Dumar Cardona Castro** por el Juzgado 10 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín, en sentencia del 18 de febrero de 2014.

Mediante decisión 0714 proferida desde el 07 de septiembre de 2021, había avalado el beneficio administrativo de las 72 horas en favor del sentenciado y mediante auto del 20 de octubre de 2022 dispuso que, por medio del encargado de beneficios administrativos de la Penitenciaría de

---

<sup>2</sup> PDF N° 04 – Expediente Digital.

<sup>3</sup> PDF N° 11 – Expediente Digital.

<sup>4</sup> PDF N° 018 del expediente digital

Puerto Triunfo, le pusieran de presente el contenido de esa decisión al privado de la libertad. En esa comunicación también se reiteró que, no emerge proveído que afecte la concesión de la citada prerrogativa administrativa.

De otro lado, por auto de 20 de octubre del año en curso, ordenó la remisión por competencia del proceso con NI 19781 a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, sin embargo, la misma no se ha hecho efectiva en razón a la amplia carga laboral y las tardanzas en el proceso de digitalización.

Solicitó que, se declare temeridad de la acción de tutela puesto que, el 09 de Noviembre de 2022 la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja dio cuenta a este Juzgado de la admisión de acción de Tutela No. 2022- 1245 promovida por el mismo procesado en contra de este Juzgado y con similares hechos y pretensiones a los de presente acción constitucional, a lo que luego de surtido el trámite correspondiente, el 25 de noviembre de 2022 ordenó entre otros, a la Cárcel y Penitenciaria de Puerto Triunfo que, en el término de 5 días, contados a partir de la notificación de esta providencia, procediera a realizar los trámites administrativos necesarios para autorizar su disfrute del permiso de 72 horas concedido desde la anualidad anterior.

De forma subsidiaria solicita que, se niegue por ausencia de vulneración a derechos fundamentales.

4. El Coordinador del Grupo de Acciones Constitucionales del **Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC**<sup>5</sup>, solicitó la desvinculación del trámite de tutela pues, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 4151 de 2011 y el artículo 36 de la Ley 65 de 1993 la autoridad competente para dar respuesta a la solicitud planteada por el

---

<sup>5</sup> PDF N° 13 – Expediente Digital.

promotor es el centro carcelario en el cual se encuentra privado de la libertad, en este caso, EPC El Pesebre – Puerto Triunfo.

5. El Secretario Jurídico del **Establecimiento Carcelario y Penitenciario de Puerto Triunfo** indicó que<sup>6</sup>, el pasado 25 de noviembre de 2022, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, profirió fallo de tutela en favor del privado de la libertad.

De manera posterior, esto es, el 06 de diciembre de 2022 remitió “*Certificación de Beneficios Administrativos*” en la cual se puede evidenciar que, el promotor se encuentra gozando del beneficio de las 72 horas desde el 30 de noviembre del año en curso.

### **Problema jurídico**

En esta oportunidad, en primer lugar, corresponde a la Sala determinar si en la presente acción constitucional resulta ser temeraria respecto de la otrora solicitud incoada por el accionante, así, en caso de no serlo se verificará si, de cara a las respuestas ofrecidas, es posible predicar que, se estructuró carencia actual de objeto por hecho superado.

### **De la temeridad**

La temeridad es una figura jurídica que pretende sancionar la presentación repetitiva y sin razón aparente, de una misma demanda ante diferentes operadores judiciales, simultánea o sucesivamente, sin que exista justificación para ello, pues es una actuación que “*quebranta los principios de buena fe, economía y eficacia procesales, porque desconoce los criterios de probidad que exige un debate honorable, dilata maliciosamente la actuación e impide alcanzar los resultados que el Estado busca con la actuación procesal.*”<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> PDF N° 016 del expediente digital

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencias T-327 de 1993, T-184 de 2005 y T-679 de 2009.

Por otra parte, la temeridad tiene que ver con el “*actuar doloso y de mala fe del peticionario*”, a efectos de garantizar el “*adecuado funcionamiento de la administración de justicia*”<sup>8</sup>

La Corte Constitucional ha expresado que esta situación se presenta cuando se reúnen los siguientes requisitos “i) identidad de partes, ii) identidad de hechos, iii) identidad de pretensiones, iv) ausencia de justificación objetiva para interponer la nueva acción y v) mala fe o dolo del demandante al presentarla.” Al mismo tiempo expone la consecuencia necesaria cuando se configura, afirmando que el “*juez constitucional está obligado a rechazar las pretensiones del accionante y a imponer las sanciones previstas en los artículos 25 y 38 del Decreto 2591 de 1991 o en los artículos 80 y 81 de la Ley 1564 de 2012, por la cual se expide el Código General del Proceso*”.<sup>9</sup>

Según las respuestas ofrecidas por las autoridades judiciales se tiene que, la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja conoció de la acción de tutela radicada por el promotor dentro del Radicado Interno 2022- 1245 cuya magistrada ponente fue la Dra. Luz Marina Ramírez. Al constatar la solicitud radicada en esa oportunidad con la que es materia de estudio actualmente se tiene que, guardan identidad de partes, identidad de hechos, identidad de pretensiones y que, el accionante no manifestó justificación objetiva para interponer dos tutelas en similares condiciones.

Sin embargo, no se evidenció en el actuar del promotor mala fe o dolo pues, tal y como se refiere en el escrito de tutela, el privado de la libertad ante las restricciones que esa situación conlleva, se apoya en su hermana Martha Cecilia Cardona Castro y en su esposa Paola Aguirre para acudir ante las autoridades judiciales y administrativas en busca de beneficios y sustitutos penales, lo que puede significar que, ambas remitieron las acciones constitucionales en favor de los intereses de su pariente, sin percatarse de ello.

---

<sup>8</sup> Corte constitucional, Sentencia T-309 de 2021

<sup>9</sup> *Ibíd.*

De esta manera no hay lugar a declarar temeridad en el presente asunto pues no se demostró el último de los requisitos constitucionales requerido para tales efectos.

### **Caso concreto**

De las pretensiones elevadas y de los anexos allegados, se puede concluir que, el reparo del libelista va dirigido a que, se le conceda el beneficio administrativo de las 72 horas para salir del centro de reclusión donde se encuentra privado de la libertad.

Esa solicitud se satisfizo durante el trámite constitucional puesto que, si bien, de la respuestas ofrecidas se logra establecer que, el expediente del promotor aún se encuentra en trámite de digitalización para ser remitido a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario ello no impidió que, en el marco de la acción de tutela, esto es, el 30 de noviembre de 2022 el establecimiento carcelario y penitenciario de Puerto Triunfo haya procedido a materializar el mencionado permiso.

Como constancia de ello, aportó **Certificado de Beneficios Administrativos** en el cual se indicó:

*“Se expide el presente certificado al interno: CARDONA CASTRO DUMAR ALIRIO con número de identificación 71227932, quien en el día de hoy 30 de Noviembre de 2022 a las 10:00 AM, empezó a disfrutar del beneficio de PERMISO HASTA DE SETENTA Y DOS concedido por el director del establecimiento penitenciario y carcelario CPAMS El Barne, de acuerdo con resolución N° 150-2229 del 27 de septiembre de 2021 emitido por CPAMS El Barne, que lo acredita como beneficio del mismo, y que a su vez le servirá como documento de identificación.*

*El mencionado interno disfrutará del beneficio en Medellín (Antioquia – Colombia), en la dirección Cl 125 A # 49B – 112 barrio El Playón y deberá regresar al establecimiento el día 03 de diciembre de 2022 a las 10.00 a.m....”*

Es claro que, en relación con las garantías fundamentales presuntamente vulneradas, se ha configurado la carencia actual de objeto de protección por hecho superado, cumpliéndose a satisfacción el fin último del

accionante, esto es, hacer efectivo el beneficio administrativo otorgado por el juez ejecutor.

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”**<sup>10</sup>.

La presente acción de tutela fue admitida el **25 de noviembre de 2022**<sup>11</sup> y el **30 de noviembre hogaño** el Establecimiento Carcelario y Penitenciario El Pesebre de Puerto Triunfo, *-de conformidad con lo dispuesto en auto 0714 proferida desde el 07 de septiembre de 2021 por el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja-* materializó el beneficio de salida hasta por 72 horas de las instalaciones del penal. Es decir, en el marco del trámite de la acción constitucional, se cumplió de forma satisfactoria 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 **Dumar Alirio Cardona Castro**, por presentarse el fenómeno jurídico del hecho superado conforme los motivos expuestos en la parte considerativa de esta sentencia.

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

<sup>11</sup> 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: **f65d839d110b2baa37783b20d844d00195761770969f3a1af83d82723d728c1c**

Documento generado en 12/12/2022 09:18:34 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 PENAL DE DECISIÓN

N.I	2022-1836-3
RADICADO	05-154-31-04-001-2022-00144
ACCIONANTE	Marly Hasbleidy Ortega Antequera en representación de Sofía Nikoll Fuentes Ortega.
ACCIONADO	Sanidad del Ejército Nacional
ASUNTO	Impugnación Fallo Tutela
DECISIÓN	Confirma

**Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**  
**(Aprobado mediante Acta N° 340 de la fecha)**

### OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la accionada, Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, contra el fallo del 09 de noviembre de 2022, mediante la cual el Juzgado Penal del Circuito de Cauca amparó el derecho fundamental a la salud, vida en condiciones dignas y dignidad humana de la menor **Sofía Nikol Fuentes Ortega**.

### DE LA SOLICITUD

La señora **Marly Hasbleidy Ortega Antequera**<sup>1</sup> indicó que, su hija **Sofía Nikol Fuentes Ortega** de 9 años de edad, fue diagnosticada con “*capacidad intelectual límite y trastorno mixto de habilidades escolares*” razón por la cual su médico tratante le prescribió 18 sesiones de rehabilitación neuropsicológica, las cuales debe realizar en un lugar diferente al de su residencia.

Ambas se domicilian en el municipio de Cauca, las terapias son asignadas en la ciudad de Montería y la realización de exámenes y demás procedimientos en Medellín sin que cuente con los recursos

---

<sup>1</sup> PDF N° 02 del Expediente Digital

económicos para su desplazamiento, máxime cuando su hija por su corta edad no puede viajar sin la compañía de un adulto.

Solicita que, por medio de un fallo constitucional se le conceda tratamiento integral para la patología que acongoja a la menor, así mismo para que, la Entidad Prestadora de Salud asuma todos los gastos ocasionados por desplazamiento fuera del municipio de Cauca - Antioquia, para acudir a las citas médicas autorizadas en la ciudad de Medellín, entre ellos, transporte, hospedaje y alimentación y para que se prevenga a la accionada para que no vuelva a incurrir en conductas negligentes como la que conllevó a la interposición de la demanda de tutela.

### **DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

Refirió que, si bien los servicios de transporte no son una prestación en salud, lo cierto del caso es que cuando la EPS no cuenta con los equipos, especialistas o procedimientos médicos, debe remitir al paciente hacia la institución prestadora de salud más cercana al domicilio del usuario con que tenga convenio para tales efectos, sin que el desplazamiento pueda constituirse como una barrera para el acceso al derecho a la salud debido a las condiciones económicas del sujeto de derecho.

Conforme con ello, amparó los derechos fundamentales de la parte accionante al estimar que, el núcleo familiar de la menor no posee recursos económicos para sufragar los costos de traslado a las IPS donde se le brindará atención médica requerida, razón por la cual, debe ser la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, la cual se haga cargo de los costos de su desplazamiento cuando, las atenciones médicas sean programadas fuera de su municipio de residencia. Además, deberá reconocer los viáticos para alojamiento y alimentación, siempre que la parte actora deba pernoctar dos o más días por fuera de Cauca.

No concedió tratamiento integral y la orden de prevención a la accionada por cuanto no se demostró que, la Empresa Prestadora del Servicio de Salud negara algún servicio en salud y, ordenar la atención integral supondría predicar su mala fe.

## DE LA IMPUGNACIÓN

La **Dirección General de Sanidad** aseguró que, los afiliados no cancelan copagos ni cuotas moderadoras para la prestación de los servicios de salud, por lo tanto, lo mínimo que esperan es que, admitan el costo de los transportes para el cumplimiento de las citas y exámenes asignados.

Para cubrir los gastos de transporte, alojamiento y alimentación debe demostrarse falta de recursos económicos del paciente o sus familiares sin que ello hubiere sido demostrado, conforme con ello, solicitó la revocatoria sobre el amparo constitucional concedido.

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. Competencia

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991<sup>2</sup>, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela<sup>3</sup>.

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.

---

<sup>2</sup> 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

<sup>3</sup> La Dirección General de Sanidad Militar es una entidad del orden nacional y del nivel central – artículo 38 Ley 489 de 1998. De otro lado la alegada violación de los derechos fundamentales y sus efectos ocurrieron en esta ciudad donde tiene jurisdicción.

## **Del caso en concreto**

Según el artículo 86 de la Carta Política, la tutela constituye un mecanismo residual que permite la intervención inmediata del juez constitucional, orientada a la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales ante su vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, tratándose de estos últimos, en los eventos expresamente señalados en la norma invocada en precedencia.

En este orden de ideas, para la prosperidad del amparo judicial, es preciso que aparezca demostrada una situación de esta naturaleza, esto es, de quebranto actual o riesgo inminente para un derecho de dicha categoría. De igual modo, que el afectado con dicho menoscabo carezca de otro medio de defensa judicial, mínimo que el recurso ordinario sea ineficaz o se acuda al amparo constitucional con carácter de mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en fin, en las hipótesis excepcionales de que trata el artículo 6, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991.

Por tal motivo, la decisión sobre las pretensiones de la entidad impugnante y, en general, respecto del control de acierto pretendido de la sentencia impugnada, queda supeditada a la verificación de tales exigencias.

De tal suerte la petente, considera vulnerados los derechos fundamentales a la salud y vida digna de su hija menor pues fue diagnosticado con “capacidad intelectual límite y trastorno mixto de habilidades escolares” se residencia en Caucasia, y las citas con los especialistas tratantes y procedimientos médicos son programados en la ciudad de Montería y Medellín, sin que cuenten con los recursos económicos para costear los gastos del desplazamiento.

## Servicio de transporte de la afectada y su acompañante

Pues bien, frente al servicio de transporte, en reiterada jurisprudencia se ha establecido que *“si bien es cierto el servicio de transporte no tiene la naturaleza de prestación médica, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia de este Tribunal han considerado que en determinadas ocasiones dicha prestación guarda una estrecha relación con las garantías propias del derecho fundamental a la salud, razón por la cual surge la necesidad de disponer su prestación”*.<sup>4</sup>

Inicialmente se había planteado que, el suministro de los gastos de transporte se encuentra condicionado a que: i) se compruebe que, en caso de no prestarse el servicio, se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario; ii) se verifique que el usuario y su familia carecen de recursos económicos para asumir el transporte.

Sin embargo, la Corte Constitucional en Sentencia SU 508 de 2020 señaló que, el servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido en el plan de beneficios en salud vigente en la actualidad. Aunado a ello, indicó que se presume que los lugares donde no se cancele prima por dispersión geográfica tienen la disponibilidad de infraestructura y servicios necesarios para la atención en salud integral que requiera todo usuario, por consiguiente, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. *“De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso, que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional”*.

De manera taxativa, señaló las reglas para el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio:

---

<sup>4</sup>T-196 de 2018

- a) *En las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro;*
- b) *En los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica;*
- c) *No es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema;*
- d) *No requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización y prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente;*
- e) *Estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.*

En el caso en concreto, se logró determinar que, en el municipio de Cauca, lugar donde se reside la menor Sofia Nikol Fuentes Ortega no se cuenta con los especialistas para el tratamiento de los padecimientos que la acongojan, tanto así que las consultas y demás procedimientos médicos son prescritos para la ciudad de Montería y Medellín, dando cuenta de ello la historia clínica aportada en el acápite de los anexos.

Luego, al tener la obligación la EPS de garantizar el acceso de todos los servicios en el lugar de domicilio de los pacientes y al estar incumpléndola, se encuentra deber de asumir los gastos del transporte que requiere la menor para comparecer a las citas y procedimientos médicos que se les asigne para el tratamiento de sus patologías por fuera de su municipio de residencia, sin que sea necesario que, se demuestre la imposibilidad económica de su núcleo familiar tal y como lo predica la accionada pues como se mencionó en líneas anteriores, el servicio solicitado se encuentra financiado por el sistema.

Tampoco se hace necesaria la prescripción médica en ese sentido pues ello *“implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación*

*de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente...”<sup>5</sup>*

Conforme con ello, se procederá a confirmar la decisión de primera instancia a través de la cual, se ordena a la accionada proceder a autorizar los gastos de transporte de la menor Sofía Nikol, conforme a las citas médicas que les sean programadas a la ciudad de Medellín y Montería, o cuando le implique realizar viajes intermunicipales.

Teniendo en cuenta que, se trata de una niña de 09 años de edad, la cual, como es apenas lógico, por su corta edad requiere la protección y compañía de un adulto también se confirma el otorgamiento de gastos de transporte para su acompañante.

### **Alojamiento y alimentación de la afectada y su acompañante**

Se ha señalado que éstos elemento no constituye un servicio médico<sup>6</sup> Por lo tanto, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, por regla general, los gastos de estadía deben ser asumidos por él.

Sin embargo, la Corte Constitucional ha determinado que no es posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, razón por la que de manera excepcional ha ordenado su financiamiento.<sup>7</sup> En consecuencia, se han establecido las siguientes subreglas para determinar la procedencia de estos servicios:

*“i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención*

---

<sup>5</sup> Sentencia SU 508 de 2020

<sup>6</sup> Sentencia T-101/21

<sup>7</sup> Sentencias T-259 de 2019, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, T-081 de 2019, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y T-309 de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas, entre otras.

*médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento.”*

Según el escrito de tutela, las citas médicas con especialista fueron asignadas, por parte de Sanidad del Ejército Nacional a centros hospitalarios ubicados en la ciudad de Montería y Medellín, por lo que remitió a la agenciada a un prestador de un municipio distinto al de su residencia para acceder al servicio.

De otro lado, obra en el escrito de tutela afirmación rendida bajo la gravedad del juramento, a través de la cual la progenitora de la menor indica: *“Ni yo ni mi familia contamos con recursos económicos para sufragar gastos de desplazamiento a un municipio distinto al que me encuentro viviendo, como tampoco los gastos de manutención los días necesarios –alojamiento y alimentación-, esto con el fin de asistir a citas, procedimientos médicos o a reclamar medicamentos”*<sup>8</sup>.

Dicha información guarda relación con los datos plasmados en la historia clínica, en la cual se consignó que, la señora madre de Sofía Nikoll es soltera y se dedica a las labores del hogar, razón por la cual es dable inferir que, no posee ingresos económicos que le permitan sufragar los desplazamientos a otra ciudad y más cuando se trata de 18 traslados, como mínimo, pues esa fue la cantidad de sesiones de rehabilitación prescritas por el especialista.

Aunado a lo anterior, es menester indicar que, la accionada, tampoco allegó elementos de prueba que permitan desvirtuar las afirmaciones esbozadas por la promotora en el escrito de tutela.

Finalmente, en caso que la agenciada no asuma esos conceptos -alojamiento y alimentación-, se le imposibilitaría a la accionante acudir a las citas programadas y se pondría en riesgo su salud mental, debido a que, según la historia clínica del 17 de septiembre de 2022 la menor *“presenta*

---

<sup>8</sup> PDF N° 01 del expediente digital

*una inteligencia abajo del promedio... dificultades relacionadas con la escritura, la aritmética y la lectura...da muestra de capacidad a nivel neuropsicológico que impiden el adecuado funcionamiento de la atención, lo cual tiene incidencia sobre actividades como la retención de dígitos y series de números y letras indicando un rendimiento por debajo de lo esperado...”.*

Con todos esos análisis, el médico tratante consideró necesario su rehabilitación neuropsicológica. Por consiguiente, no resulta viable constitucionalmente imponer barreras de acceso a los servicios ordenados. La situación económica de su núcleo familiar impide costear los gastos que implica la realización de su tratamiento. De este modo, asignarle a la menor y a su acompañante el pago de alimentación y alojamiento implica elevar una barrera desproporcionada para acceder al sistema de salud.

Así las cosas, también se procederá a confirmar la decisión de primera instancia en lo que respecta a esta pretensión.

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: CONFIRMAR** la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Cauca el 09 de noviembre de 2022, de conformidad a los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**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: **ddd3d40bd16a7bfef36050e6727ebe35f651433dba4b4466a051f6196900c9b4**

Documento generado en 12/12/2022 09:18:43 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 PENAL DE DECISIÓN

N.I	2022-1808-3
RADICADO	0523431890012022-00109-00
ACCIONANTE	<b>Luis Carlos Velásquez Pulgarín</b>
ACCIONADO	Unidad Administrativa Especial Para la Atención y Reparación a las Víctimas
ASUNTO	Impugnación Fallo Tutela
DECISIÓN	Confirma

**Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**  
**(Aprobado mediante Acta N° 341 de la fecha)**

### **OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la **Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas** -en adelante **UARIV**- contra el fallo del **12 de septiembre de 2022**, mediante la cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Dabeiba - Antioquia concedió el amparo constitucional solicitado.

Cabe advertir que, pese a que el presente proceso fue repartido por la Oficina de Apoyo Judicial mediante acta No. 323 del 22 de septiembre de 2022, sólo fue recibido en el Despacho de la suscrita Magistrada Ponente hasta el día 17 de noviembre de 2022. Las razones a la demora, se encuentran en la constancia secretarial anexo en el PDF N° 03 del expediente digital.

### **DE LA SOLICITUD**

El señor Luis Carlos Velásquez Pulgarín manifestó que, su padre Luis Alfredo Velásquez Cartagena y su hermano Luis Fernando Velásquez Pulgarín desaparecieron el 25 de enero del 2001 en la vereda El

Cauce del municipio de Uramita y, el 14 de octubre de 2017 encontraron sus cuerpos.

En respuesta a un derecho de petición, la Fiscalía 48 Delegada ante el Tribunal Coordinador de la Dirección de Justicia Transicional de Medellín le informó que, dichas muertes violentas fueron acaecidas en el marco del conflicto interno armado, determinándose entonces que, se trató del Bloque Nororoccidente de las Autodefensas Unidas de Colombia.

Asegura que, a pesar de contar con esa información, la accionada se niega a realizar la inscripción en el Registro de Víctimas, pues con una decisión carente de motivación le indican que no obra prueba fehaciente que determine quiénes fueron los autores de la muerte de su padre y hermano, violando con ello su derecho al debido proceso e impidiéndole recibir la indemnización económica a la cual estima, tiene derecho.

Solicita que, por medio de un fallo de tutela se ordene su inclusión en el registro único de víctimas y se ordene el pago de la reparación por vía administrativa.

### **DECISION DE PRIMERA INSTANCIA**

Estima que, la UARIV se encuentra vulnerando el derecho fundamental al debido proceso del promotor, toda vez que, al momento de proferir la Resolución No. 2016-124780 del 11 de julio de 2016, Resolución No. 2016-124780R del 16 de septiembre de 2016 y Resolución No. 2018-12489 del 02 de abril de 2018, no dio cumplimiento a las directrices de análisis a las que se deben someter las peticiones de esta índole.

Puntualmente, se evidenció la falta de investigación con relación a los elementos jurídicos (norma vigente), técnicos (consulta bases de

datos con información para determinar circunstancias de tiempo, modo y lugar de la ocurrencia de los hechos victimizantes) y de contexto (consulta de información sobre dinámicas, modos de operación y eventos relacionados directamente con el conflicto armado, en una zona y tiempos específicos).

La respuesta emitida carece de motivación y, además exigió de manera desproporcionada al interesado la prueba de la ocurrencia y autoría del hecho victimizante, lo que constituye una barrera formal para acceder al registro, desconociendo además que, ésta se encuentra a cargo de la entidad conforme a lo dispuesto por el artículo 35 del Decreto 4800 de 2011.

Conforme con ello, procedió a dejar sin efectos dicha resoluciones y, le ordenó a la accionada que, en un término no superior a las 48 horas contadas a partir de la notificación del fallo de tutela expida un nuevo acto administrativo debidamente motivado, donde se tengan en cuenta los documentos aportados por el accionante y se realicen las verificaciones correspondientes a la luz de los principios constitucionales que guían la interpretación y aplicación de las normas en la materia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 155 y 156 de la Ley 1448 de 2011.

## **DE LA IMPUGNACIÓN**

La entidad demandada solicitó se revoque el fallo recurrido por considerar que le resta legitimidad a las actuaciones adelantadas dentro del trámite establecido en la actuación y pretende modificar la que regulación normativa para acceder al Registro Único de Víctimas.

A su vez, configura una violación al derecho a la igualdad del que gozan todas las personas que pretenden ser reconocidas como víctimas del conflicto y acceder al registro, pues solo bastó con que el accionante elevara una petición para que el despacho, sin ser

competente para ello, emitiera una decisión sobrepasando las funciones otorgadas por la constitución y la ley.

El fallo judicial bajo las reglas de la sana crítica carece de imparcialidad al excluir a todas aquellas personas que se consideran víctimas y se sometan al procedimiento legal para acceder al Registro de manera igualitaria según las condiciones propias de cada caso particular.

Solicita que, se revoque el fallo de tutela proferido pues, la entidad realizó el trámite correspondiente para la valoración de la declaración rendida por el accionante y de acuerdo al estudio de los criterios técnicos, de contexto y jurídicos no es viable jurídicamente reconocer el hecho victimizante.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. Competencia**

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991<sup>1</sup>, la Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela<sup>2</sup>.

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 en concreto**

En el caso examinado, los actos administrativos cuestionados a través de la tutela radican en la negativa de inscripción en el RUV. Este trámite

---

<sup>1</sup> 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

<sup>2</sup> La Dirección General de Sanidad Militar es una entidad del orden nacional y del nivel central – artículo 38 Ley 489 de 1998. De otro lado la alegada violación de los derechos fundamentales y sus efectos ocurrieron en esta ciudad donde tiene jurisdicción.

está reglamentado por la Ley 1448 de 2011, que en su artículo 157 fija la posibilidad de interponer los recursos de reposición ante el funcionario de la Unidad que tomó la decisión, dentro de los 5 días siguientes a la notificación. Así mismo, si la respuesta vuelve a ser negativa, el interesado puede presentar un recurso de apelación ante la Dirección de la Unidad para la Atención y la Reparación Integral a las Víctimas dentro del mismo término.

Ahora bien, el accionante acudió ante la UARIV para solicitar el reconocimiento de su calidad de víctima en razón a la desaparición forzada y homicidio de su hermano y su señor padre acaecido en el año 2001.

Mediante Resolución No. 2016-124780 del 11 de julio de 2016, la entidad accionada dispuso *“No Reconocer”* el hecho de desaparición forzada y conforme con ello, *“No Incluir en Registro Único de Víctimas (RUV) a los miembros del grupo familiar adjuntados en el formato de declaración”*

Dicha decisión fue objeto de recurso de reposición y apelación por parte del accionante, resolviéndose lo correspondiente a través de Resolución No. 2016-124780R del 16 de septiembre de 2016 y Resolución No. 2018-12489 del 02 de abril de 2018, confirmando su negativa.

Teniendo en cuenta que, el accionante hizo uso de las herramientas procesales, se habilita de manera excepcional la acción de tutela para controvertir dichos actos administrativos y conforme con ello, se descenderá al fondo del asunto con miras a verificar si, la UARIV vulneró el derecho al debido proceso, erró en la evaluación de la solicitud de inscripción en el RUV del peticionario y su núcleo familiar, coartando así el acceso a las medidas de asistencia.

Revisados la documentación incorporada por la accionada, se encuentra que, en Resolución No. 2016-124780 del 11 de julio de 2016 la UARIV negó la inscripción como víctima al accionante indicando que, de acuerdo con la documentación aportada, no permite relacionar los hechos con un grupo armado al margen de la ley que permitan inferir que el hecho corresponda a la dinámica propia del conflicto armado.

Posteriormente, en la decisión que resolvió el recurso de reposición se ampliaron los argumentos señalando que:

*“Si bien la declarante aporta los documentos del proceso que realiza la Fiscalía General de la Nación por el delito de Desaparición Forzada, este único elemento no es una evidencia clara de que las circunstancias se hubiesen presentado en el marco del conflicto armado colombiano específicamente, y no por causas diferentes a este. De hecho la investigación penal aún no ha arrojado resultados que permitan establecer los móviles y autores del hecho. Así las cosas, es posible determinar que los hechos narrados fueron ocasionados por circunstancias de tipo social, personal y económico, provenientes de unos sujetos cuyo operar los ubica dentro de la llamada delincuencia común, ya que no se evidencia que los hechos a que hace referencia hayan sido perpetrados por un actor armado ilegal y que estos estén relacionados con motivos ideológicos o políticos, sino en presencia de grupos de delincuencia común buscando generar actividades ilegales en la zona. Por tal motivo no es posible Reconocer el hecho victimizante de Desaparición Forzada...”*

Y en la segunda, esto es, en el acto administrativo a través del cual se resolvió el recurso de apelación la accionada nuevamente señala que, no fue posible determinar con certeza que, el punible hubiere sido en el marco del conflicto armado:

*“Conforme al relato de los hechos realizado en la declaración “El 25 de Enero del 2001. Mi papá Luis Alfredo Velásquez Cartagena y mi hermano, Luis Fernando Velásquez Pulgarín salieron de la finca (...) desde entonces no hemos vuelto a saber nada de ellos”, del precitado relato no se infiere la identificación o determinación de situación específica que permita inferir que los perpetradores de la eventual desaparición forzada fueron actores del conflicto armado interno...”*

Ahora bien, es menester indicar que, de conformidad con lo previsto en los artículos 36 y 37 del Decreto 4800 de 2011 y los artículos 3 y 156 de la Ley 1448 de 2011, las peticiones que se eleven por los usuarios en este tipo de escenarios deben ser examinadas en aplicación de los principios de buena fe, pro homine, geo-

referenciación o prueba de contexto, in dubio pro víctima y, credibilidad del testimonio coherente. En complemento, se debe hacer una lectura a la luz del conflicto armado y la diversidad étnica y cultural<sup>3</sup>.

En el caso que nos ocupa los motivos aducidos por la entidad demandada para negar la inscripción en el RUV no aplican esos principios sino que, por el contrario, invierten la carga de la prueba sobre la víctima, desconociendo que es una obligación de la entidad conforme a lo dispuesto en el artículo 35 del Decreto 4800 de 2011.

*“Artículo 35. De la valoración. La valoración es el proceso de verificación con fundamento en la cual la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas adopta una decisión en el sentido de otorgar o denegar la inclusión en el Registro Único de Víctimas.*

*En todo caso, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas deberá garantizar que la solicitud de registro sea decidida en el menor tiempo posible, en el marco de un trámite administrativo ágil y expedito, **en el cual el Estado tendrá la carga de la prueba...**” (Negrillas fuera del texto)*

Notése que, en los actos administrativos cuestionados, la UARIV niega la inscripción del accionante y de su núcleo familiar como víctima aduciendo que, no logró acreditar que el delito de desaparición forzada llevado a cabo en sus familiares haya sido en el marco del conflicto armado, desconociéndose con sus razonamientos que, tal y como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el promotor no tiene la obligación de probar que, haya sido un grupo armado ilegal el autor de esos delitos sino que, ello es una carga que le compete única y exclusivamente a la accionada.

La sentencia **T-417 de 2016** resulta relevante por en caso similar al que nos ocupa y frente a los eventos de desaparición forzada, consideró que:

*“ De ello se desprende que los familiares de la víctima no se encuentran en la capacidad de acceder a información que les*

---

<sup>3</sup> T 417 de 2016

*permita comprobar ante las autoridades la ocurrencia del delito. Por ello, la jurisprudencia ha hecho énfasis en la inversión de la carga de la prueba que debe recaer en cabeza del Estado”.*

En esa ocasión, la UARIV negó la inscripción de una persona que alegaba la desaparición forzada de su cónyuge por cuanto no existía un documento que acreditara que la comisión del hecho victimizante...“fue producto del accionar del Grupos Organizados Armados al Margen de la Ley”. En la decisión en comento, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional estimó que la exigencia probatoria requerida por la entidad era desproporcionada e injustificada, pues se invirtió la carga de la prueba y se desconocieron los principios de buena fe, pro homine, prueba de contexto, in dubio pro víctima y credibilidad del testimonio coherente de la víctima.

Atendiendo a los lineamientos jurisprudenciales vigentes, se tiene entonces que, no es posible exigir a la víctima prueba alguna que, conlleve a establecer la autoría de los hechos criminales, máxime cuando, se trata de un delito de desaparición forzada. A su tenor el *máxime guardían de la constitución en la misma decisión indicó:*

*“ En lo ateniende a la configuración del delito, ha decantado que se requiere “la privación de libertad, la cual puede ser inicialmente legal y legítima, seguida del ocultamiento del individuo, allí no se agota el comportamiento, en cuanto es preciso que no se dé información sobre el desaparecido, se niegue su aprehensión, o se suministre información equívoca, sustrayéndolo del amparo legal.*

*Así las cosas, además de suspender el goce de todos los derechos del desaparecido y colocarlo en una situación de indefensión total a la merced de sus victimarios, para su consumación es necesario que además se desplieguen acciones que conduzcan al ocultamiento con el fin de suprimir cualquier huella del individuo, de su integridad, su paradero y así mismo, de lo ocurrido.*

***De ello se desprende que los familiares de la víctima no se encuentran en la capacidad de acceder a información que les permita comprobar ante las autoridades la ocurrencia del delito. Por ello, la jurisprudencia ha hecho énfasis en la inversión de la carga de la prueba que recaer en cabeza del Estado...”<sup>4</sup> (Negrillas fuera del texto)***

---

<sup>4</sup> *Ibidem.*

En ese mismo sentido, obra Sentencia de Tutela T018 de 2021 en el cual, la Corte Constitucional reitera los principios y reglas que rigen el procedimiento que se adelanta ante la UARIV:

*“Adicionalmente, de las conclusiones a las que arribó la UARIV, se puede colegir que la referida entidad negó la inclusión del accionante en el RUV, entre otras razones, por considerar que la declaración del peticionario no fue respaldada por soportes que permitieran establecer el nexo causal entre la desaparición forzada de su hijo y el conflicto armado interno; argumento que desconoce completamente la inversión en la carga de la prueba. Contrario a lo señalado por la UARIV, era a esta entidad a la que le correspondía desvirtuar dicho nexo causal; pues, al existir suficientes pruebas indiciarias en favor del peticionario, **de tener alguna duda, debió dar aplicación a los principios de favorabilidad, pro persona e interpretación pro homine, de tal suerte que no le quedaba otra alternativa más que reconocer el hecho victimizante e incluirlo como víctima en el RUV...**” (Negrillas fuera del texto)*

En este contexto, los actos administrativos expedidos por la UARIV y, analizados por vía de tutela permiten verificar que, no corresponden a una motivación adecuada, pues no se tuvo en cuenta la metodología dispuesta por el Decreto 4800 de 2011 ni tampoco los principios referidos en la misma norma, aspectos que deben ser objeto de desarrollo puntual.

Sobre ese tópico, el máximo órgano constitucional ha reiterado la manera cómo debe ser estructurada la decisión a través de la cual se resuelve la inclusión ante el Registro Único de Víctimas:

*“Conforme a los lineamientos previstos por los artículos 36 y 37 del Decreto 4800 de 2011 y los artículos 3 y 156 de la Ley 1448 de 2011, dichas peticiones deben ser examinadas en aplicación de los principios de buena fe, pro homine, geo-referenciación o prueba de contexto, in dubio pro víctima, credibilidad del testimonio coherente de la víctima. En complemento, se debe hacer una lectura a la luz del conflicto armado y la diversidad étnica y cultural.*

*Aunado a lo anterior, es necesario utilizar elementos jurídicos (normativa vigente), técnicos (consulta de bases de datos con información para esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la ocurrencia de los hechos victimizantes) y de contexto (consulta de información sobre dinámicas, modos de operación y eventos relacionados directamente con el*

*conflicto armado, en una zona y tiempo específicos)<sup>5</sup> Este último, “se considerarán las características del lugar como espacio-geográfico donde ocurrió un hecho victimizante, no sólo para establecer el sitio exacto donde acaeció, sino también para detectar patrones regionales del conflicto, no necesariamente circunscritos a la división político administrativa oficial, sino a las características de las regiones afectadas en el marco del conflicto armado. El tiempo de la ocurrencia de los hechos victimizantes se tendrá en cuenta para establecer temporalmente las circunstancias previas y posteriores a la ocurrencia del hecho, las cuales, al ser analizadas en conjunto, brindarán mejores elementos para la valoración de cada caso”<sup>6</sup>*

Aunado a ello, fue enfática en referir que, en caso de ser negativa la respuesta, el acto administrativo debe estar suficientemente motivado y de ninguna manera puede invertir la carga de la prueba al ciudadano:

*“el acto administrativo por el cual se niega la inclusión en el RUV debe contar con motivación suficiente, por lo que la mera contradicción [con] la declaración de una persona no puede dar lugar a que se profiera una decisión en sentido negativo. En este escenario, la entidad, dentro de sus competencias, debe asumir la carga probatoria y demostrar que no se cumplen los supuestos para acceder a la solicitud de inscripción”*

En las Resoluciones atacadas por vía de tutela, se puede vislumbrar que, la accionada no recabó la información necesaria para precisar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que generaron el hecho victimizante sino que, soportó su negativa en la declaración vertida por el promotor, desconociendo con ello la obligación que tiene de investigar y determinar si los delitos cometidos acaecieron en el marco del conflicto armado; obligación que de ninguna manera puede ser endilgada al accionante.

*“La UARIV está obligada a motivar sus decisiones con elementos que demuestren que los hechos victimizantes no se dieron en el marco del conflicto armado interno, acudir a diferentes bases de datos, consultar fuentes y evaluar elementos jurídicos, técnicos y de contexto...”<sup>7</sup>*

---

<sup>5</sup> Artículo 37 del Decreto 4800 de 2011.

<sup>6</sup> Criterios de valoración de las solicitudes de inscripción en el registro único de víctimas -RUV-, aprobados por el Comité Ejecutivo para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, en su sesión del 24 de mayo de 2012, en los términos del artículo 3 de la ley 1448 de 2011.

<sup>7</sup> Sentencia T-227/18

De otro lado, ante la duda de los autores de esos punibles le corresponde realizar el desarrollo correspondiente frente al caso en concreto, respecto de los principios señalados normativa y jurisprudencialmente.

De tal suerte, se procederá por las razones expuestas a **CONFIRMAR** la decisión de primera instancia.

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: CONFIRMAR** la decisión de primera instancia, pero por las razones expuestas, conforme a lo anotado en el cuerpo de la presente decisión.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la Secretaría de la Sala que, en el término de ley, remita el expediente a la Corte Constitucional para la revisión.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
Magistrada Ponente

**PLINIO MENDIETA PACHECO**  
Magistrado

**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: **53a379484aa865847d1f8ebf4a5f343b96a2cb00a795da74352a4b85d1428124**

Documento generado en 12/12/2022 09:18:52 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	2022-1889-3
CUJ	05000-22-04-000-2022-00567
Accionante	Luz Amparo Mazo García
Accionados	<b>Fiscalía General de la Nación y otro</b>
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Niega hecho superado

**Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

**Aprobada mediante Acta N° 342 de la fecha**

### ASUNTO

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela propuesta por **Luz Amparo Mazo García**, a través de apoderado judicial, en contra de la **Fiscalía General de la Nación y la Fiscalía 157 Seccional - Unidad de Vida - Antioquia**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

### FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató la accionante<sup>1</sup> a través de apoderado judicial que, desde el 28 de octubre de 2022 solicitó ante la **Fiscalía General de la Nación y la Fiscalía 157 Seccional - Unidad de Vida - Antioquia** copia íntegra de la investigación adelantada por el fallecimiento de su hija Yolanda Zabala Mazo sin que, al momento de la interposición de la acción de tutela hubiera tenido respuesta.

### TRÁMITE

1. Mediante auto del 25 de noviembre de 2022, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado a los despachos demandados para

---

<sup>1</sup> PDF N°2, expediente digital de tutela.

que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. El **Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito de Rionegro** indicó que<sup>2</sup>, en su Despacho no cursa investigación relacionada con la muerte de la señora Zabala Mazo y tampoco hay constancia de que, se hasta recibido derecho de petición relacionado con esa indagación.

Verificado el Sistema SPOA observa que, efectivamente la Fiscalía 157 Seccional, Unidad de Vida de Antioquia, adelanta la investigación objeto de consulta bajo el radicado 05615 60 00000 2022 00002.

3. El 06 de diciembre la asistente del **Fiscal 08 Delegado ante Tribunal de Distrito de la Unidad Especial de Investigación Antioquia** informó que<sup>3</sup>, a pesar de no haber recibido en sus correos institucionales la solicitud enunciada por el accionante, mediante oficio N° 10000-11200-00972 del 05 de ese mismo mes y año, le remitió copia íntegra del expediente solicitado y le brindó información sobre las diligencias.

Pide que, se declare carencia actual de objeto por hecho superado.

## 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.

---

<sup>2</sup> PDF N° 08 del Expediente Digital

<sup>3</sup> PDF N° 10 del Expediente Digital

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.

### **Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si el derecho fundamental de petición de la señora **Luz Amparo Mazo García** está siendo vulnerado por la autoridad accionada o sí, de acuerdo con la respuesta ofrecida por la entidad y la constancia electrónica de envío, se ha configurado en este asunto la carencia de objeto de protección constitucional por hecho superado.

### **Caso concreto**

La pretensión del accionante es que la accionada brinde respuesta a la petición radicada el 28 de octubre de 2022, remitiendo copia del expediente que se sigue por la muerte de su hija Yolanda Zabala Mazo.

Esa solicitud se satisfizo en el desarrollo de este trámite de tutela, pues como se desprende de la respuesta brindada por el Fiscal 08 Delegado ante Tribunal de Distrito de la Unidad Especial de Investigación Antioquia, el 05 de diciembre de 2022 dio respuesta a la solicitud de información realizada por la parte actora en ejercicio del derecho de petición.

Información corroborada con la captura de pantalla anexa, en la cual se evidencia que, el 05 de diciembre de 2022 a las 05:01 pm. se compartió a los correos electrónicos [organizacionjuridicaga@gmail.com](mailto:organizacionjuridicaga@gmail.com) [revisiorganizacionjuridica@gmail.com](mailto:revisiorganizacionjuridica@gmail.com) archivo comprimido denominado EMP 1 y EMP 2.

Aunado a ello se indicó en el cuerpo de la comunicación digital:

“Por medio del presente me permito enviar carpeta escaneada SPOA 051076099058202100001. Por el homicidio de Yolanda Zabala Mazo y Reina Zabala Mazo.

Se le informa al abogado que, el fiscal que adelanta la investigación es, fiscalía 8 Delegado ante Tribunal de Distrito de la Unidad Especial de Investigación ubicable en el abonado telefónico 312 253 7025 y correo electrónico [Alberto.mejia@fiscalia.gov.co](mailto:Alberto.mejia@fiscalia.gov.co)

Así mismo se le informa que por estos hechos esta Fiscalía ya solicitó preclusión por muerte del indiciado”

Es claro que, en relación con la garantía fundamental presuntamente vulnerada, 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”*<sup>4</sup>.

La presente acción de tutela se asumió el 25 de noviembre de 2022<sup>5</sup> y el **Fiscal 08 Delegado ante Tribunal de Distrito de la Unidad Especial de Investigación Antioquia** respondió la solicitud del actor el 05 de diciembre hogaño, es decir, en el trámite de la acción constitucional, le

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

<sup>5</sup> PDF N° 07 del expediente digital.

envío las copias solicitadas e inclusive le suministró información sobre los avances de las diligencias, terminando así cualquier vulneración del derecho de petición.

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** la tutela al derecho fundamental de petición invocada por **Luz Amparo Mazo García**, 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.

### **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: **a32804547832b2669be231bbd48cb80e9802b762d236225027d0c977ac0cb2c3**

Documento generado en 12/12/2022 09:19:08 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

**Medellín, nueve (09) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**

**Dairo José Salcedo Polanco**, invoca la protección de sus derechos fundamentales *al debido proceso y acceso a la administración de justicia*, vulnerados al parecer, por **la Fiscalía General de la Nación y el Juzgado Penal de Circuito de Puerto Berrio**, al haber adelantado proceso penal en su contra, sin ser notificado del mismo.

Dentro de las entidades accionadas también relaciona al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al Instituto Nacional de Medicina Legal, al Hospital Héctor Abad Gómez, la Institución Educativa Rural de San Miguel del Tigre y a la Comisaría del municipio de Yondó sin embargo, no menciona las acciones u omisiones con las cuales afectaron o se encuentran afectando sus derechos fundamentales.

Luego, sería del caso avocar el conocimiento de la tutela en estudio, pero se advierte la necesidad de requerir al accionante, en aras de que se enmiende el yerro inherente a su petición tutelar, ello en virtud de lo normado en el inciso 1 del artículo 17 del Decreto 2591 de 1991.

Lo anterior por cuanto, desde el origen de la pretensión de restablecimiento de derechos fundamentales, el juez constitucional tiene la obligación de asumir un papel activo en la conducción del proceso, de suerte que, con fundamento en lo sostenido en la decisión T-313 de 2018, ese mandato no implica que deba asumir cargas procesales que le atañen eminentemente al petente y, en consecuencia, al advertir la ausencia de elementos que requiera para adoptar una decisión de fondo, deba indagarle para su corrección.

Así, previo a la admisión de la presente acción de tutela, se requerirá al accionante para que indique de manera precisa y clara, *no de manera general como lo hizo en su escrito tutela*, las razones por las cuales considera se están vulnerando sus derechos fundamentales y por los cuáles invoca protección constitucional, respecto de **cada una de las entidades que a continuación se relacionan:**

1. Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia .
2. Hospital Héctor Abad Gómez.
3. Institución Educativa Rural de San Miguel del Tigre
4. Comisaría del municipio de Yondó.

De tal suerte, por Secretaría **REQUIÉRASE** a **Dairo José Salcedo Polanco**, por el medio más expedito que garantice su real enteramiento, para que, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la fecha de emisión de esta providencia, allegue las aclaraciones solicitadas, so pena de aplicar la consecuencia contenida en el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991.

**CÚMPLASE,**

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO.**  
**Magistrada**

Firmado Por:  
Guerty 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: **92f7384c453b52ef08845243253c468727e436887b9ba9f102cb473b4e58f630**

Documento generado en 12/12/2022 10:14:18 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

<b>Radicado CUI</b>	05890 61 00170 2017 80105
<b>Radicado Interno</b>	2022-1744-3
<b>Delito</b>	Suministro a menor
<b>Procesado</b>	Alfred cañizares Carvajal

De conformidad con las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura, a través del acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **LUNES DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTIDÓS (2022). A LAS OCHO TREINTA (08:30 A.M.).**

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

**CÚMPLASE**

*(firma electrónica)*  
**GUERTHY ACEVEDO ROMERO**  
**Magistrada**

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

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

Código de verificación: **162307df8d10fb630baa94ded2402b1ea380ed5161edabc27188f37595f102d6**

Documento generado en 13/12/2022 11:32:54 AM

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.	2022-1670-3
Radicado	0561531040012022 00093
Accionante	Paola Andrea López Roldan
Accionado	Ministerio de Defensa y Fuerza Aérea Colombiana
Asunto	Impugnación fallo de tutela
Decisión	Confirma

**Medellín, veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintidós (2022)**

**Aprobado mediante Acta N° 326 de la fecha**

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el Comando General de las Fuerzas Militares contra la sentencia de tutela de 03 de octubre de 2022, emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro, que decidió amparar los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y libertad de escoger profesión y oficio.

**FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

Manifiesta la accionante que el día 12 de julio de 2021 ingresó al escalafón de **oficiales de la Fuerza Aérea Colombiana**, desempeñándose como médico general, labor que ha sido realizada de manera continua.

El 31 de mayo de 2022, radicó solicitud de retiro pero se le indicó que, debido al déficit de personal, el artículo 101 del decreto 1790 de 2000, y la

renuncia de otros profesionales en esa misma área, la misma se aceptaba y se haría efectiva a partir del **31 de enero de 2024**.

Asegura que, la decisión adoptada se torna atentatoria a sus derechos fundamentales pues, se ha visto afectada psicológicamente en razón a la lejanía con su núcleo familiar, también por la situación por la cual atraviesa su señora madre quien, tiene 67 años de edad, se encuentra sola, y emocionalmente vulnerable puesto que, su hermano emigró a Canadá y no tiene quien que se haga cargo de sus cuidados.

Las actividades que realiza en la institución no la hacen indispensable y si bien cuatro de los cinco médicos han presentado su renuncia lo cierto es que, cada año se presentan nuevas incorporaciones. Sus proyectos personales y profesionales no son afines con la institución, de manera que si sigue siendo parte de la misma estaría sacrificando sus aspiraciones profesionales.

Finalmente afirmó que, se evidencia un perjuicio irremediable puesto que, su salud psicológica está seriamente comprometida y su señora madre se encuentra en estado de desprotección.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El 03 de octubre hogaño<sup>1</sup>, el juzgado de primera instancia amparó los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y libertad de escoger profesión y oficio de la promotora y ordenó a la Nación, Ministerio de Justicia y Fuerza Aérea de Colombia que, en el término de 48 horas, procediera a realizar el trámite correspondiente para conceder de manera inmediata el retiro al cargo que ostenta en la Fuerza Aérea de Colombia a la señora Paola Andrea López Roldan.

---

<sup>1</sup> PDF N° 13 del expediente digital

Ello tras indicar que, si bien la accionante optó por pertenecer a la Fuerza Aérea, y ha prestado sus servicios hasta la actualidad, también es cierto, que tiene la libertad de renunciar por motivos que ha expuesto, entre ellos, la afectación emocional que viene presentando a nivel personal y familiar, hasta el punto de verse en la necesidad de iniciar tratamiento psicológico, tal como lo probó con la historia clínica allegada de donde se desprende que ha sido atendida por la profesional en psicología Lissete Natlia Layton Martínez, adscrita a la Fuerza Aérea.

Señaló que, si bien existe una normativa que, permite a la accionada decidir en qué tiempo puede el integrante retirarse de sus servicios ello no es absoluto, sino que, debe sopesarse con los derechos fundamentales de quien soporta estas obligaciones, siendo inadmisibles que, tenga que esperar aproximadamente un año y medio para poder retirarse del cargo en el cual no desea seguir ostentando, aduciendo que no se encuentra en condiciones emocionales para ello.

Mediante auto del 11 de octubre de 2022, se aclaró el fallo respectivo indicando que, el retiro del cargo debería hacerse a partir de la fecha solicitada por la promotora, esto es, 1 de noviembre de 2022.

## **DE LA APELACIÓN**

El Comandante de Desarrollo Humano del Comando General de las fuerzas militares interpuso recurso de apelación indicando que, el Juzgado de primera instancia incurrió en un defecto material o sustantivo, puesto que pretermitió las normas aplicables al caso, como lo son la Constitución Política de Colombia y el Decreto Ley 1790 de 2000.

Indicó que, los retiros de oficiales deberán someterse al concepto previo de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa Nacional para las Fuerzas

Militares y que, el tiempo señalado a la Oficial para retirarse del servicio activo, permite a la Institución la planeación el ingreso y la capacitación nuevamente de otro militar que desempeñe las funciones que cumple la hoy accionante, puesto que de esta forma no se verá afectado el derecho fundamental a la salud del personal que asiste al Establecimiento de Sanidad Militar del Comando Aéreo de Combate No. 5, la cual comprende el acceso a los servicios de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de las condiciones médicas.

Finalmente indicó que, no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable puesto que, la accionante eligió libremente su profesión y oficio como militar, y optó por entrar a la carrera militar con las limitaciones a algunos derechos en pro del interés general, situación previamente conocida por ella y consagrada en la Ley.

Solicita revocar el fallo de primera instancia y en su lugar, negar el amparo constitucional deprecado.

## **CONSIDERACIONES**

### **Competencia**

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991<sup>2</sup>, 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.

---

<sup>2</sup> 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

## Del caso concreto

La Corte Constitucional ha establecido que, la acción de tutela se torna procedente en aquellos eventos en los que se estudia la posible vulneración de los derechos fundamentales de los miembros de las Fuerzas Militares (FF.MM.) y de Policía que, luego de solicitar el retiro voluntario del servicio activo, el mismo les es negado bajo razones de seguridad nacional o circunstancias especiales que exigen su permanencia en las filas.

Al respecto la Corte Constitucional ha indicado que, si bien en estos casos el acto mediante el cual se niega la solicitud de retiro puede ser controvertido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, ello no representa un mecanismo judicial idóneo para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, máxime si se tiene en cuenta que la demora en la solución del litigio implica un desbordamiento injustificado del tiempo respecto del cual el solicitante ha manifestado querer desvincularse de la institución castrense a la cual pertenece.

Así, se estableció a partir de la sentencia T-1094 de 2001, en la que se resolvió el caso de un militar al que se le negó su retiro voluntario del servicio activo, en la que se consideró, en punto de la procedibilidad de la acción de amparo, que:

*“[S]i bien el oficio mediante el cual se le negó al actor su retiro del servicio es susceptible de impugnación por la vía contenciosa, previo cumplimiento de las formalidades legales establecidas para el efecto, dicho mecanismo judicial no resultaría idóneo para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en el caso de que el juez encontrara probado la afectación de los derechos fundamentales invocados. De hecho, es evidente que si la fecha del retiro del servicio se pospuso por espacio de 10 meses, y el querer del actor es que el mismo se produzca en un plazo menor, la eventual protección a sus derechos sólo sería posible en el esquema de la acción de tutela, por tener ésta un carácter preferente, breve y sumario (C.P. art. 86), no previsto para la acción de nulidad y restablecimiento del derecho”.*

Conforme con ello, procederá esta Corporación a estudiar la acción de tutela como mecanismo principal de protección de derechos.

El derecho al libre desarrollo de la personalidad (*artículo 16 de la Constitución Política*) garantiza que todo ciudadano pueda volitiva y responsablemente decidir respecto de su plan de vida, sin que medie ninguna intromisión irrazonable. De ahí que su vulneración redunde en una afectación directa de otros derechos fundamentales, tales como la dignidad humana y la identidad personal.<sup>3</sup>

Por su parte, el derecho a la libertad de escoger profesión u oficio (artículo 26 de la Carta) se constituye como una garantía constitucional autónoma, en virtud de la cual se protege la facultad que poseen las personas de elegir libremente las labores a las cuales desea dedicarse y, en consecuencia, se ha dicho que el contenido de este derecho se relaciona con la *“decisión autónoma del individuo respecto de la forma como desea utilizar su tiempo y sus capacidades creativas y productivas”*; representa, además, una expresión del derecho al libre desarrollo de la personalidad, y se materializa de forma concreta a través del derecho fundamental al trabajo<sup>4</sup>.

Paola Andrea López Roldan de 28 años de edad, ingresó el 12 de julio de 2021, al escalafón de oficiales de la Fuerza Aérea Colombiana. Sin embargo, el 31 de mayo de 2022, remitió el formato GHJERLA-FR-066 de radicado FAC-G-2022-000903-CS al Comandante de Desarrollo Humano el cual corresponde a la solicitud de retiro por solicitud propia de la Institución. El 23 de junio recibió respuesta en la que le dan como fecha de retiro el 31 de enero de 2024 debido al déficit de personal y bajo razones

---

<sup>3</sup> T-562 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo

<sup>4</sup> T-1094 de 2001

de necesidad del servicio, ello de cara a los lineamientos contemplados en la Ley 1790 de 2000.

Sobre este tópico debe indicar que, si bien no se desconoce la importante labor que desempeña la promotora al interior de dicha dependencia pues, tiene a su cargo personal operacional (pilotos y tripulantes) y usuarios adscritos del Subsistema de Salud (beneficiarios, retirados y pensionados) quienes requieren del servicio, lo cierto es que, tal y como lo refirió la primera instancia, la Paola Andrea López Roldán sufre afectaciones emocionales que se vienen presentando en su ámbito personal y familiar, al tal punto de verse en la necesidad de iniciar tratamiento psicológico, siendo precisamente esa circunstancia la que, amerita su retiro sin ningún tipo de condicionamientos.

La promotora incorporó a su solicitud de amparo constitucional historia clínica del 17 de agosto de 2022, en la cual fue diagnosticada con trastorno de ansiedad y trastorno de adaptación, *“...con problemáticas interpersonales por apatía a entornos sociales en los últimos tres meses, proyecto de vida deteriorado y habilidades de adaptación deficientes ..”*. Del examen mental se indica *“Afecto: Relacionados según refiere, con las actividades laborales, las cuales no se siente motivada a realizar por su deseo de retiro de la institución”*

En sentencia T-038/15 la Corte Constitucional fue clara en indicar que, la libertad de escoger profesión u oficio se ve garantizada en la medida en que no se puede prohibir que una persona ejerza una actividad laboral lícita, y el individuo no puede ser obligado a permanecer en el ejercicio de un trabajo que no desea. No obstante éste, como todos los derechos, no es absoluto: *“La decisión individual puede tener límites por la trascendencia colectiva o general que puede conllevar el ejercicio de determinadas labores, en especial si se trata de una actividad en la que se*

*desarrollen fines del Estado. Sin embargo, tales limitaciones, dentro de un marco constitucional, deben ser razonables y proporcionales...*”

Para el caso en concreto no resulta razonable ni proporcional que, se mantenga a la promotora un año y medio más, es decir hasta el 31 de enero de 2024, como plazo para que se retire del servicio cuando se ha acreditado que sufre de afectaciones emocionales, tratadas actualmente por el área de Psicología y que inciden en su proyecto de vida.

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: CONFIRMAR** la decisión proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Rionegro - Antioquia el tres (03) de octubre de dos mil veintidós (2022).

**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: **ee3d4bdfd57cb9e924f2d3a0542a3b85043b7b6c482d0d6e8888eec2b998e490**

Documento generado en 29/11/2022 05:33:04 PM

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

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

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

**N° Interno** : 2022-1917-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Radicado** : 05000.22.04.000.2022.00578  
**Apoderado** : Clara Elisa Ramírez Salazar  
**Accionante** : Johan Sebastián Correa Restrepo  
**Accionado** : Juzgado Penal del Circuito de Andes  
y otro  
**Decisión** : Deniega por hecho superado

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión del 12 de diciembre de 2022. Acta N° 244

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve la abogada CLARA ELISA RAMÍREZ SALAZAR como apoderada de JOHAN SEBASTIÁN CORREA RESTREPO, contra el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA, JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE GUADUAS Y ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO LA ESPERANZA DE GUADUAS, en procura de la protección de su garantía fundamental de Petición y Debido Proceso.

**ANTECEDENTES**

Indicó la apoderada que el señor JOHAN SEBASTIÁN

CORREA RESTREPO, que está privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Esperanza de Guaduas, Cundinamarca, y se encuentra en delicado estado de salud, por ese motivo radicó solicitud el 17 de marzo de 2022 ante el Juez Ejecutor, solicitando la prisión domiciliaria, la cual fue resuelta de forma negativa el 27 de julio de 2022, auto contra el que interpuso recurso de apelación ante el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, sin que hasta la fecha se hubiera resuelto el recurso de apelación.

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

Dentro del término otorgado por la Judicatura, y luego de confirmar que vigila la sanción penal por la cual se encuentra privado de la libertad el accionante en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario La Esperanza de Guaduas, el **JUZGADO PRIMERO<sup>1</sup> DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE GUADUAS**, informó que por medio de auto del 20 de abril de 2022 ordenó oficiar al Establecimiento Penitenciario La Esperanza para que adelantaran las gestiones necesarias con la finalidad de que el interno fuera valorado por el departamento de psiquiatría de Medicina Legal; Luego, el 25 de mayo reiteró la solicitud y ofició a medicina legal para que programaran cita para valoración y el 12 de julio se recibe copia del dictamen de Medicina Legal, el cual fue realizado el 1 de junio de 2022, motivo por el que a través de auto del 27 de julio de 2022, resolvió negar la sustitución de la pena de prisión por la domiciliaria por no padecer grave enfermedad e incompatible con la vida en reclusión, decisión que fue objeto de

---

<sup>1</sup> Archivo 008 del expediente digital.

recurso de apelación ante el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, el cual fue remitido desde el primero de septiembre de los corrientes, encontrándose a la espera de la decisión de segunda instancia.

Por lo anterior, solicita negar el amparo solicitado al no haber vulneración de derechos y garantías fundamentales.

**EI JUZGADO<sup>2</sup> PENAL DEL CIRCUITO DE ANDES, ANTIOQUIA**, informó que por medio de auto del 5 de diciembre de 2022 fue resuelto el recurso de apelación en sede de segunda instancia, frente a la decisión adoptada por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Guaduas, Cundinamarca. En ese sentido, se ha resuelto de fondo lo pretendido en la acción de tutela.

**ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE GUADUAS, CUNDINAMARCA**, informó que no se han vulnerado derechos fundamentales del accionante toda vez que no se advierte conducta que pueda colegirse vulneración de derechos.

### **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

---

<sup>2</sup> Archivo 009.

fundamentales, pues ha dejado de existir el objeto jurídico sobre el cual proveer. Es decir, la decisión que hubiera podido proferir el juez constitucional, en relación con la protección solicitada, resultaría inoficiosa por carencia actual de objeto.

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

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

Pues bien, en el caso concreto se tiene que la

parte actora reclamaba que el Juzgado Penal del Circuito de Andes, Antioquia, resolviera el recurso de apelación que fuera interpuesto frente a la decisión adoptada el 27 de julio de 2022 por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Guaduas, Cundinamarca, atinente a la concesión de la prisión domiciliaria; sin embargo, el 05 de diciembre de 2022, tuvo lugar pronunciamiento al respecto por parte del Despacho accionado, resolviendo de fondo el recurso de apelación objeto de reclamo por la parte actora.

En ese orden, logra constatarse entonces que para el presente evento se está ante la configuración de un supuesto de hecho superado, por cuanto ya tuvo lugar el pronunciamiento reclamado, tal y como se puede constatar en los archivos N. 022 y 023 del expediente digital, así como la respectiva notificación de la decisión a la apoderada del señor CORREA RESTREPO.

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 la abogada CLARA ELISA RAMÍREZ SALAZAR como apoderada de JOHAN SEBASTIÁN CORREA RESTREPO 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**

**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: **409d0816448596d25bff7147113b1480b3fb7325ff682865ac09aad7f3401aba**

Documento generado en 13/12/2022 04:17:51 PM

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

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

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

**N° Interno** : 2022-1903-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Radicado** : 05000.22.04.000.2022.00571  
**Accionante** : Juan Camilo Villa Serna  
**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 del 12 de  
diciembre de 2022. Acta N° 245

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano JUAN CAMILO VILLA SERNA, contra el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN Y ANTIOQUIA, ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental de Petición.

**ANTECEDENTES**

El señor JUAN CAMILO VILLA SERNA, manifestó que fue condenado por el delito de concierto para delinquir y le fue

impuesta una pena de 54 meses de prisión, encontrándose privado de la libertad en el centro carcelario de Santa Bárbara, Antioquia, y le fue asignado el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Antioquia, para la vigilancia de la pena. A través del centro carcelario, el 15 de septiembre de 2022 solicitó redención de pena y libertad condicional, sin que hasta el momento haya recibido respuesta.

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

Dentro del término otorgado por la Judicatura, el **JUZGADO PRIMERO<sup>1</sup> DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, señaló que por medio de auto del 30 de noviembre de 2022, se concedió redención de pena y negó libertad condicional, razón por la que solicita se declare hecho superado.

**EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE SANTA BÁRBARA<sup>2</sup>**, informó que por medio del área jurídica se remitió al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, solicitud de libertad, acompañada de toda la información desde el 15 de septiembre de 2022, razón por la que solicita ser desvinculado del presente trámite.

**EL CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA**, informó que el Juzgado Primero de Penas y Medidas vigila la pena impuesta al

---

<sup>1</sup> Archivo 012 del expediente digital.

<sup>2</sup> Archivo 015 del expediente digital.

señor VILLA SERNA y el 15 de septiembre de 2022 el INPEC allegó documentación para redención de pena y libertad condicional, la cual fue resuelta el 30 de noviembre de 2022.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

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

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

Por supuesto que para evitar que se repitan los mismos hechos, el juez constitucional se encuentra habilitado para señalar cuál ha debido ser el comportamiento adoptado por la

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

Pues bien, en el caso concreto se tiene que la parte actora reclamaba una respuesta frente a su petición de redención de pena y libertad condicional elevada desde el 15 de septiembre de 2022, sin embargo, el día 30 de noviembre de 2022, tuvo lugar un pronunciamiento al respecto por parte del despacho accionado JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, en la que se le redimió pena y negó al interesado la libertad condicional, de lo cual fue ordenada su notificación a través del Centro de Servicios de los Juzgados de Penas y Medidas de Seguridad y el centro carcelario de Santa Bárbara, Antioquia, tal y como se aprecia en los archivos 013 y 014 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 a través del Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia y el Centro

Carcelario de Santa Bárbara, Antioquia.

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 JUAN CAMILO VILLA SERNA y respecto de la garantía constitucional fundamental de *petición*; 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,**

Nº Interno : 2022-1903-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Juan Camilo Villa Serna  
Accionado : Juzgado Primero de Ejecución de  
Penas y Medidas de Seguridad de  
Antioquia y otros

**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: **22b82c5dbb7fe6c7e37431f32284c26a9c1cd7ab3faaba524cb6c78278351de1**

Documento generado en 13/12/2022 04:20:49 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, trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**N° Interno** : 2022-1946-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Radicado** : 05000.22.04.000.2022.00581  
**Accionante** : Ángel Quejada Maturana  
**Accionado** : Juzgado 4º Penal Especializado de  
Antioquia y otros  
**Decisión** : Improcedente

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 246

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve ÁNGEL QUEJADA MATURANA, contra EL JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, EL CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS DE ANTIOQUIA, CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE TUNJA, BOYACÁ, en procura de la protección de su garantía fundamental al *debido proceso*.

**ANTECEDENTES**

El señor ÁNGEL QUEJADA MATURANA señaló que el 22 de junio de 2022 el Juzgado 4 Penal del Circuito Especializado de Antioquia, profirió sentencia condenatoria en su

contra, sin que hasta la fecha se le haya asignado Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, como quiera que se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y carcelario de Barne – Cómbita, y de esta manera poder solicitar redención de pena y solicitar libertad condicional.

De ahí que pretenda por esta vía, se le ordene a las accionadas remitir el proceso a los juzgados de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, Boyacá.

Dentro del término otorgado por la Judicatura, **EL CENTRO<sup>1</sup> DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS DE ANTIOQUIA**, informó que las diligencias con radicado 05.154.60.00000.2021.00050 fueron remitidas para la respectiva vigilancia de la pena, ante los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja (Reparto), el día 2 de septiembre de 2022<sup>2</sup>, razón por la que solicita declarar improcedente la acción de tutela.

**EL JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA<sup>3</sup>**, respondió que el 22 de junio de 2022 se profirió sentencia condenatoria en contra del señor QUEJADA MATURANA por el delito de Concierto para Delinquir, además, se expidieron los oficios a las autoridades y fue enviada la carpeta al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, el 2 de

---

<sup>1</sup> Archivo 007 del expediente digital.

<sup>2</sup> Archivo 008.

<sup>3</sup> Archivo 009.

septiembre de 2022, motivo por el que no se ha vulnerado derechos fundamentales.

**CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE TUNJA, BOYACÁ**, informó que el 2 de septiembre de 2022 se recibió a través del correo electrónico el expediente digital en contra del señor **QUEJADA MATURANA** con radicado 05.154.60.00000.2021.00050, el cual fue sometido a reparto el 7 de diciembre de 2022, correspondiéndoles la vigilancia de la pena al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, el cual se encuentra pendiente por avocar conocimiento y, por esa razón, considera que no han vulnerado derechos y garantías fundamentales del actor.

### **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 **ÁNGEL QUEJADA MATURANA**, en contra de los despachos accionados, gira 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 *Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia* y el *Centro de servicios de los Juzgados Especializados de Antioquia*, de remitir su expediente a los **JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE TUNJA, BOYACÁ**, para hacer

valer sus derechos y acceder a beneficios como persona condenada.

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 subyacen, 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 Juzgado fallador enviara el proceso en el que resultó condenado, ante los Jueces de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, Boyacá, situación que fue documentada no solo por el Juzgado 4 Penal del Circuito Especializado de Antioquia, sino por el Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, Boyacá<sup>4</sup>, dando cuenta que efectivamente, el 2 de septiembre de 2022 fue recibido el proceso para la vigilancia de la pena, pero que solo hasta el 7 de diciembre fue objeto de reparto, correspondiéndole al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, la vigilancia de la sanción, actuación de la cual se expidió el oficio 628 de la misma fecha, con el objeto de comunicar al sentenciado, el cual se encuentra en trámite de notificación.

En ese orden de ideas, logra constatarse entonces, que el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, ha demostrado que previo a la presentación de la acción de tutela, había remitido el expediente a los Jueces de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, Boyacá, pero solamente fue repartido por parte del Centro de servicios de aquellos Juzgados, el 7 de diciembre, es decir, durante el presente trámite constitucional; demostrándose así, de manera suficiente, que el proceso penal que culminó con sentencia condenatoria y que originó el reclamo constitucional no solo fue remitido a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Tunja, para la

---

<sup>4</sup> Archivo 013del expediente digital.

vigilancia y ejecución de la sentencia, sino que ya fue repartido y correspondió el conocimiento al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, 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, resulta improcedente la presente acción constitucional.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DENIEGA LA TUTELA** solicitada por el señor ÁNGEL QUEJADA MATURANA y respecto de la garantía constitucional fundamental del *debido proceso* de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

*Decreto 2591 de 1991, artículo 31.*

**NOTIFÍQUESE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **f9ecc1d607c28b6da1f5f571f7213752a8dbae6cd4dd3e3b0503f85b1b9088d9**

Documento generado en 13/12/2022 04:24:17 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, trece (13) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**N° Interno** : 2022-1907-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
**Accionante** : Jhon Bairon Muñoz Guzmán  
**Accionado** : Juzgado Promiscuo del Circuito de  
Yolombó y otros  
**Decisión** : Improcedente

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 247

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano JHON BAIRON MUÑOZ GUZMÁN, contra el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE YOLOMBÓ, ANTIOQUIA, Y LA FISCALÍA 52 SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental al debido proceso; trámite al que fueron vinculados todas las partes e intervinientes que actuaron en el proceso penal.

**ANTECEDENTES**

Según se logra extractar del escrito de tutela, el señor JHON BAIRON MUÑOZ GUZMÁN, da cuenta que para el año 2006 el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, condenó al

señor Juan Pablo Bernal Restrepo por el delito de Interés indebido en la celebración de contratos, peculado por apropiación y otro, decisión que fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia en el año 2007, sin que prosperara el recurso de casación interpuesto.

Lo anterior para señalar que el alcalde del municipio de Vegachi, por medio de decreto 033 del 16 de marzo de 2020 nombró como gerente de la ESE de la localidad, al señor Juan Pablo Bernal Restrepo, nombramiento que fue declarado nulo por el Juzgado Quinto Administrativo de Medellín, sentencia que fue confirmada por el Tribunal Administrativo.

No obstante esa situación, el 17 de noviembre de 2022, la Fiscalía 52 Seccional de Administración Pública de Antioquia, solicita preclusión ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó en favor de los señores Deison Ulilo Acevedo Méndez y Juan pablo Bernal Restrepo por el delito de prevaricato por omisión, por lo que considera se ha incurrido en una vía de hecho, toda vez que esa decisión va en contravía de la adoptada por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

En razón de lo anterior, solicita el amparo del derecho fundamental al debido proceso por existir vía de hecho y, en consecuencia, se declare la nulidad de la audiencia de preclusión llevada a cabo el 17 de noviembre de 2022 y ordenar rehacer la actuación.

Dentro del término otorgado por la Judicatura, las entidades accionadas ejercieron su derecho de contradicción:

**1. FISCALÍA 52 SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN  
PÚBLICA:**

Informa que se adelantó proceso penal con radicado 05.001.60.99150.2021.00067 en contra del señor DEISON ULILO ACEVEDO (alcalde de Vegachí) por el delito de Violación al Régimen legal de inhabilidades e incompatibilidades, y frente al cuestionamiento que hace el actor respecto al nombramiento del señor JUAN PABLO BERNAL RESTREPO como gerente de la ESE, quien había sido condenado por el delito de Peculado por Apropiación, señala que la pena fue extinguida en el año 2014 por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Señala que, el 17 de noviembre de 2022 se profirió decisión de preclusión en favor del señor Deison Ulilo Acevedo por la presunta conducta de Violación al Régimen de Inhabilidades; pero en relación al señor Bernal Restrepo, informa que este ciudadano fue vinculado al municipio a través de contrato de prestación de servicios, en virtud de un proceso de selección que llevó a cabo un equipo interdisciplinario del municipio, sin que se evidencie violación al régimen de inhabilidades y prevaricato por omisión y al momento de la posesión no registraba antecedentes disciplinarios, fiscales ni inhabilidades.

Finalmente, da cuenta que el acto administrativo de nombramiento del gerente de la ESE de Vegachi, fue demandado y el Juez Administrativo ordenó la suspensión del mismo y, como consecuencia de ello, el señor Bernal Restrepo presenta la renuncia al cargo, sin que esa situación refleje el delito de prevaricato por omisión por el que deba ser investigado el

alcalde de Vegachi.

## **2. JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE YOLOMBÓ, ANTIOQUIA:**

Señala que la Fiscalía 52 Seccional de la Unidad de Administración Pública solicitó el 2 de julio de 2021 preclusión en el caso con radicado 2021.00067 en el que aparece como indiciado DEISON ULILO ACEVEDO y JUAN PABLO BERNAL RESTREPO por el delito de violación al régimen legal de inhabilidades e incompatibilidades y en audiencia del 17 de noviembre de 2022 se decretó la preclusión.

## **DEFENSORA CONTRACTUAL DE JUAN PABLO BERNAL RESTREPO Y DEISON ULILO ACEVEDO:**

Señala que no se acreditó la legitimación en la causa por activa y tampoco es procedente este mecanismo contra providencia judicial por no haber actuado en la oportunidad procesal pertinente, motivo por el que solicita rechazar por falta de legitimación en la causa por activa.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Es competente esta Sala para conocer de la acción de tutela objeto de estudio.

Dice el artículo 86 de la Constitución Política que

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí misma o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.*

El artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela podrá ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o por conducto de representante, también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, pero cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

La jurisprudencia constitucional ha considerado que se configura la legitimación en la causa por activa en los siguientes casos<sup>1</sup>:

- (i) Cuando la tutela es ejercida directamente y en su propio nombre por la persona afectada en sus derechos;
- (ii) Cuando la acción es promovida por quien tiene la representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas;
- (iii) También, cuando se actúa en calidad de apoderado

---

<sup>1</sup> Sentencia T-176 de 2011.

judicial del afectado, “caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo”;

- (iv) Igualmente, en los casos en que la acción es instaurada como agente oficioso del afectado, debido a la imposibilidad de éste para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sucede, por ejemplo, con un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental.
- (v) Finalmente, la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violados, por el Defensor del Pueblo, los personeros municipales y el Procurador General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.

En el caso a estudio, el señor JHON BAIRON MUÑOZ GUZMÁN interpone la presente acción de tutela directamente y en nombre propio en contra de la Fiscalía 52 Seccional de la unidad de Administración Pública y el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia, por considerar que las accionadas han incurrido en una vía de hecho, al solicitar el ente acusador el día 17 de noviembre de 2022 la preclusión en favor de los señores Deison Ulilo Acevedo Méndez y Juan pablo Bernal Restrepo por el delito de prevaricato por omisión, a lo que accedió el mencionado Juez Promiscuo del Circuito, lo que va en contravía

de lo resuelto por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo que solicita la nulidad de la audiencia de preclusión.

Sin embargo, su solicitud de amparo constitucional no podrá admitirse, toda vez que no demostró, en concreto, el interés legítimo para actuar en el presente trámite, habida cuenta que cuestiona una providencia judicial dentro de un asunto penal en el cual no se constituyó como parte o interviniente, ni demuestra afectación o incidencia alguna de lo allí decidido en sus intereses personales, y no es menos cierto que para habilitar la presentación del mecanismo constitucional debió haberse hecho a través de alguna de las partes del proceso -representación judicial de víctimas, Ministerio público-, este último, en aplicación de cláusula constitucional que lo faculta para actuar en beneficio de los intereses de la sociedad.

El máximo Tribunal<sup>2</sup> de lo Constitucional, ha expresado que la legitimación en la causa por activa constituye una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tenga un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez Constitucional. Situación que no fue expuesta por el actor, más allá de estar en desacuerdo con la providencia judicial, pues, para la corte Constitucional<sup>3</sup>, este presupuesto implica el análisis de la calidad subjetiva de las partes respecto del interés sustancial que se discute, pero como se indicó, en el caso sub examine no hay relación del actor con el asunto en cuestión, luego no está facultado para cuestionar de manera directa una decisión judicial, sin haber

---

<sup>2</sup> Sentencia T-176 de 2011

<sup>3</sup> Sentencia -416 de 1997.

sido parte en la correspondiente actuación procesal.

En consecuencia, por lo brevemente expuesto, y como en esta acción de tutela no se encuentra acreditada la viabilidad de la legitimación en la causa por activa, se declarará improcedente.

Por último, y en atención a lo manifestado en el escrito de tutela por el accionante, se compulsarán copias ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia, para que se establezca si la Fiscalía 52 seccional de Administración Pública (Dr. Juan Mauricio Gómez Zuluaga) y el Juez Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia, (Dr. José Foción Soto Buriticá), incurrieron en alguna falta disciplinaria con ocasión de la diligencia llevada a cabo el 17 de noviembre de 2022, y en la que se resolvió decretar preclusión en el caso con radicado 05.001.60.99150.2021.00067.

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: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por JHON BAIRON MUÑOZ GUZMÁN, contra la FISCALIA 52 SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE ANTIOQUIA Y JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE YOLOMBÓ, ANTIOQUIA; ello de conformidad con los fundamentos consignados

en la parte motiva.

**SEGUNDO:** En atención a lo manifestado en el escrito de tutela por el accionante, se compulsarán copias ante la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Antioquia, para que se establezca si la Fiscalía 52 seccional de Administración Pública (Dr. Juan Mauricio Gómez Zuluaga) y el Juez Promiscuo del Circuito de Yolombó, Antioquia, (Dr. José Foción Soto Buriticá), incurrieron en alguna falta disciplinaria con ocasión de la diligencia llevada a cabo el 17 de noviembre de 2022, en la que se decretó la preclusión en el caso con radicado 05.001.60.99150.2021.00067.

**TERCERO:** De no impugnarse la presente decisión, **SE DISPONE** remitir la actuación 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 : 2022-1907-4  
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.  
Accionante : Jhon Bairon Muñoz Guzmán  
Accionado : Juzgado Promiscuo del Circuito de  
Yolombó y otro

## **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: **9824a0f760d51efa3a9d94b16954c54d31cb98b668fb16429ed0a3b2c74fbb14**

Documento generado en 13/12/2022 04:27:10 PM

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

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

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

**N° Interno** : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.  
**Radicado** : 05-154-31-04-001-2022-00162  
**Accionante** : Saúl Emiro Paternina  
**Accionada** : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.  
**Decisión** : Revoca

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 248

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Por vía de impugnación, conoce la Sala de la sentencia de tutela proferida por el *Juzgado Penal del Circuito de Cauca* - Antioquia, mediante la cual se concedió el amparo solicitado por el señor SAÚL EMIRO PATERNINA OSORIO; diligencias en las que figura como demandada la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL -U.A.E.- PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS.

**ANTECEDENTES**

Los hechos que sirven de fundamento a la presente tutela fueron resumidos así por el *A quo*:

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

*“Manifestó el accionante que el día 03 de octubre de 2022 elevó petición ante la UARIV, solicitando información acerca del pago de la indemnización administrativa por el hecho victimizante de desplazamiento forzado, no obstante, no ha recibido respuesta.*

*En consecuencia, requiere del Despacho tutelar su prerrogativa fundamental, ordenando a la UARIV emitir pronunciamiento de fondo respecto de lo pedido”.*

Seguidamente, el Juez de instancia concedió la tutela del derecho fundamental de petición del señor SAÚL EMIRO PATERNINA OSORIO, disponiendo:

*“**SEGUNDO:** SE ORDENA a la UARIV, que a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda con la emisión de una respuesta de fondo, clara, precisa, congruente con lo solicitado indicando al actor cuando se materializará la entrega de los recursos correspondientes a la indemnización administrativa de la cual es acreedor según la resolución N. 04102019-485645 del 13 de marzo de 2020; en razón del hecho victimizante de DESPLAZAMIENTO FORZADO. La notificación de la misma deberá realizarla al correo electrónico [espaciovirtual2017@gmail.com](mailto:espaciovirtual2017@gmail.com) y al teléfono celular 311 328 18 04 e informar a este Despacho”.*

Fue así que, mediante escrito presentado por la Representante Judicial de la UAE PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS, procedió a manifestar su disenso por vía de impugnación, frente a la decisión de instancia, donde argumenta que la entidad no ha incurrido en vulneración de derechos fundamentales de la parte accionante, pues, por medio de resolución del 13 de marzo de 2020 se reconoció el derecho a recibir la medida de indemnización administrativa, haciendo la salvedad que, con el orden derivado del resultado de la aplicación del método técnico de priorización, la entidad procederá a realizar

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

la asignación de los recursos por concepto de indemnización administrativa. Pero aclara que para la fecha del reconocimiento no se acreditó una de las situaciones descritas como de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad para priorizar la entrega y frente a la resolución no se interpuso ningún recurso por parte del accionante

Señala además que, la UARIV aplicó el método técnico de priorización con el objeto de establecer el orden de entrega de la indemnización a las víctimas de manera proporcional a los recursos presupuestales asignados en el año 2022 y se concluye que no es procedente materializar la entrega de la medida indemnizatoria reconocida al actor y su núcleo familiar.

Insiste en que la entidad adelanta el trámite administrativo conforme a los parámetros establecidos en la resolución y no se han vulnerado derechos y garantías fundamentales.

Por lo anterior solicita revocar el fallo de primera instancia.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

El derecho de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Carta Política con carácter de fundamental y de aplicación inmediata, esto último, conforme lo prevé el artículo 85 superior. De igual modo, dicha garantía se manifiesta en doble

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

sentido, esto es, a través de la facultad para elevar solicitudes respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular; como también en la de obtener una pronta resolución sustancial, material o de fondo sobre el asunto puesto en consideración.

Ahora, sobre la característica de la solución oportuna y pronta a la cuestión puesta en consideración, la Sala señala que, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015, por regla general, las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Pero, si no fuere posible resolver o contestar en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta.

De otro lado, la Corte Constitucional en sentencia T- 357 de 2018, precisó los supuestos que permiten predicar que la contestación de la solicitud elevada en ejercicio del derecho de petición sea material o de fondo, esto es, que aquella sea (i) clara, en el sentido de ser inteligible y contentiva de argumentos de fácil comprensión; (ii) precisa, es decir, que la respuesta suministrada guarde coherencia y atienda directamente lo solicitado con exclusión de información impertinente o ajena a lo solicitado; (iii) que sea congruente, esto es, que la contestación sea conforme a lo requerido y (iv) que la contestación sea puesta en efectivo conocimiento del peticionario.

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

Observa esta Colegiatura en el presente evento, que el ciudadano SAÚL EMIRO PATERNINA OSORIO ha sido víctima de la violencia que impera en gran parte del país, al resultar afectado por Desplazamiento Forzado en el año 2012 en el municipio de Nechí, Antioquia, circunstancias que fueron expuestas en su respectiva declaración y por lo tanto fue incluido en el *Registro Único de Población desplazada -RUV-*, bajo el marco normativo de la Ley 1448 de 2011.

Ahora, mediante un derecho de petición enviado a la entidad el 03 de octubre de 2022, SAÚL EMIRO solicitó se le reconociera y pagara la indemnización administrativa en virtud del infortunado hecho de Desplazamiento forzado, motivo por el que la UARIV se pronunció señalando que la solicitud quedaba radicada con el número 2022-8356977, emitiéndose respuesta el 27 de octubre de 2022 con el radicado 2022-0612307-1 en la que le reenvían y anexan la respuesta con radicado 2022-0575535-1 del 21 de octubre de 2022, la cual fue debidamente notificada y contiene el trámite administrativo que debe surtir para otorgar la indemnización administrativa.

Sobre la entrega de la indemnización, se le comunicó que teniendo en cuenta que para la fecha del reconocimiento, no se acreditó alguna situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad para priorizarlo, y luego de haberse efectuado el proceso técnico se concluyó que en atención a la disponibilidad presupuestal con la que cuenta la Unidad y al orden definido por la ponderación de cada una de las variables, no era procedente materializar la entrega de la medida indemnizatoria

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

respecto de los integrantes por el hecho victimizante de desplazamiento forzado; razón por la cual informó que, debe esperar a que, la Unidad de Víctimas proceda a aplicar de nuevo el método de priorización, siendo en ese escenario donde se podrá establecer si actualmente se encuentra inmerso en alguna de las tres situaciones de que trata el artículo 4 de la Resolución 1049 de 2019, pero que, en todo caso podrá adjuntar en cualquier tiempo la certificación y/o documentos necesarios con los requisitos establecidos para priorizar la entrega conforme al artículo primero de la resolución 582 de 26 de abril de 2021.

En la Sentencia T-083 de 2017, la Corte Constitucional recalcó que la indemnización administrativa y los demás mecanismos de reparación, no siguen el orden de las solicitudes, por cuanto la Ley 1448 de 2011, y sus decretos reglamentarios, crearon criterios de gradualidad, progresividad y priorización, para poder fijar el orden de entrega, verificar el grado de vulnerabilidad de la persona y su grupo familiar, por ser la forma más viable para realizar la reparación efectiva, con enfoque diferencial, garantizando prevalencia sobre aquellos que requieren sean satisfechas con urgencia.

Mediante Auto 206 de 2017, la Corte Constitucional ordenó al Director de la Unidad para las Víctimas, en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y del Departamento Nacional de Planeación, reglamentar el procedimiento a agotar por parte de las personas desplazadas para la obtención de la indemnización administrativa con criterios puntuales y objetivos. En ese orden, expidió la Resolución No. 1049

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

del 15 de marzo de 2019, *“Por medio de la cual se adopta el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa, se crea el método técnico de priorización, se deroga las Resoluciones 090 de 2015 y 01958 de 2018 y se dictan otras disposiciones”* .

Según el artículo 11 del mencionado acto administrativo, para la materialización de la entrega de la indemnización administrativa, siempre se tendrá en cuenta la disponibilidad presupuestal, además la clasificación de las solicitudes en **prioritarias**, que corresponden a las solicitudes en las que se acredite cualquiera de las situaciones previstas en el artículo 4 y **generales**, que corresponde a las solicitudes que no acrediten alguna situación de extrema urgencia y vulnerabilidad como lo establece el artículo 9o.

En ese orden, con la Resolución 1049 de 2019, se estableció el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa aplicándose para todas las solicitudes cuatro fases a saber: (i) fase de la solicitud de indemnización administrativa (artículo 7), (ii) fase de análisis de la solicitud (artículo 10), (iii) fase de respuesta de fondo de la solicitud (artículo 11) y (iv) fase de entrega de la medida indemnizatoria (artículo 14).

De otro lado, creó el Método Técnico de Priorización- artículo 15 y s.s.- el cual se define como un proceso técnico que determina los criterios y lineamientos que debe adoptar la Subdirección de Reparación Individual para determinar la

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

priorización anual del desembolso de la indemnización administrativa.

*Dicho Método -artículo 16- tiene como objetivo generar unas listas ordinales que indicarán la priorización para el desembolso de la medida de indemnización administrativa y se aplicará anualmente para la asignación de los turnos de pago de manera proporcional a los recursos apropiados en la respectiva vigencia fiscal para tal fin, de conformidad con el Marco de Gasto de Mediano Plazo del Sector.*

Así, superada la “fase de respuesta”, continuaría la “fase de entrega de la indemnización”, - la cual está por definirse en el caso del usuario-. La UARIV – artículo 11 ídem - podrá fijar el periodo de entrega, atendido la disponibilidad presupuestal vigente para el año, y el resultado que arroje el método de priorización de SAÚL EMIRO PATERNINA OSORIO, razón por la que no podría ordenársele a la entidad de manera automática el pago de la reparación, como tampoco la fijación de una fecha exacta de pago.

En esa medida, dado que el accionante no acreditó alguna situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad de cara al artículo 4<sup>1</sup> de la citada Resolución, de manera que obligue a la entidad demandada a priorizar la entrega de la indemnización administrativa en su caso, no es posible

---

<sup>1</sup> i) Tener una edad igual o superior a los setenta y cuatro (74) años, ii) Tener enfermedad (es) huérfanas, de tipo ruidoso, catastrófico o de alto costo definidas como tales por el Ministerio de Salud y Protección Social, iii) Tener discapacidad que se certifique bajo los criterios, condiciones e instrumentos pertinentes y conducentes que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social o la Superintendencia Nacional de Salud.

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

predicar vulneración alguna al debido proceso por parte de la accionada, pues mal haría el juez constitucional en sustituir la competencia atribuida a la UARIV la cual posee las herramientas necesarias para adelantar los estudios específicos conforme a los lineamientos legales para determinar la disponibilidad o no de la entrega de la indemnización administrativa.

Y es que, si bien no se desconoce la precaria situación económica y familiar por la cual atraviesa el accionante, lo cierto es que, actualmente, tal y como lo señaló la accionada, no cumple con los criterios de priorización que consagra la norma - artículo 4º-.

Así las cosas, le asiste razón a la entidad apelante cuando advierte que emitió una respuesta de fondo, clara y congruente a la solicitud, dentro del trámite constitucional, y antes de la emisión del fallo de primera instancia, pues explicó las razones por las que es imposible acceder al pago o a brindar una fecha cierta, detallando la documentación que debe soportar, en el caso que quiera ser priorizada de acuerdo a alguna situación de urgencia manifiesta o de extrema vulnerabilidad.

Conforme con lo antes expuesto, se procederá a **REVOCAR** la decisión de primera instancia, negando en consecuencia, el amparo constitucional al señor SAÚL EMIRO PATERNINA OSORIO del derecho de petición y a la “indemnización administrativa”, por cuanto se demostró que la entidad le brindó una respuesta, clara, precisa y de fondo respecto a su situación; explicándole además el procedimiento para aplicar

N° Interno : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05.154.31.04.001.2022.00162  
Accionante : Saul Emiro Paternina Osorio  
Accionada : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

a la ruta de priorización.

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

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** la decisión de primera instancia, conforme a lo anotado en la parte considerativa y, en su lugar, se deniega el amparo constitucional al señor SAÚL EMIRO PATERNINA OSORIO.

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,**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**

**N° Interno** : 2022-1818-4  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
**Radicado** : 05.154.31.04.001.2022.00162  
**Accionante** : Saul Emiro Paternina Osorio  
**Accionada** : U.A.E. para la Atención y Reparación  
Integral a las Víctimas.

**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

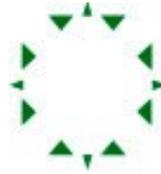
**Rene Molina Cardenas**  
Magistrado  
Sala 005 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **ccbca0cef3835c5a04351199648ee091951e43ee7b5e5de2c0f94f157226b3a7**

Documento generado en 13/12/2022 04:30:13 PM

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



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

Medellín, quince (15) de noviembre dos mil veintidós

**Magistrado Ponente**  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta No. 116 del 12 de noviembre de 2022

<b>Proceso</b>	Penal
<b>Instancia</b>	Segunda
<b>Apelante</b>	Fiscalía
<b>Tema</b>	Valoración probatoria – estándar de prueba para condenar – antijuridicidad – hechos jurídicamente relevantes
<b>Radicado</b>	05-154-61-00191-2018-80059 (N.I. TSA 2022-1123-5)
<b>Decisión</b>	confirma

**ASUNTO**

La Sala resolverá el recurso de apelación interpuesto por la fiscalía en contra de la sentencia absolutoria de primera instancia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Caucaasia - Antioquia.

Es competente el Tribunal Superior en atención a lo previsto en el artículo 34 numeral primero del C.P.P., Ley 906 de 2004.

## HECHOS

En la acusación la fiscalía expuso:

*“En fecha 25 de julio de 2018, el señor Gildardo Antonio Restrepo Monroy se presentó a denunciar a la señora DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE vecina de su hijo menor de 10 años (L.M.R.J.) y a quien le encontró unas conversaciones en el Messenger de la red social Facebook en la cuales se hacían explícitas referencias a actos sexuales que venían ocurriendo entre el menor y la dama ATEHORTUA MONSALVE, según estos mensajes DIANA CAROLINA habría puesto al menor a que le besara los senos.*

*El menor L.M.R.J. con 10 años de edad en el informe pericial de clínica forense refiere que “hace dos meses yo fui a la casa de DIANA CAROLINA en el barrio El Camello 2 que su hijo es amigo mío y se estaba viendo una película, allá ella me llamó a su pieza y me dijo que le chupara las tetas y se las chupé...”. En la entrevista forense reitera la información manifestando que el papá le encontró unas conversaciones con DIANA CAROLINA una vecina y que en estas ella le decía que quería que le volviera a chupar las tetas, al preguntarle si esto había pasado anteriormente manifestó que sí que una vez le chupó las tetas en la casa de ella. Finalmente en valoración psicológica se conceptúa que el menor presenta dependencia emocional con su victimario a quien asocia como su pareja.”<sup>1</sup>*

## LA SENTENCIA

El 5 de agosto del año 2022, el Juzgado Penal del Circuito de Caucasia, de conformidad con el sentido de fallo anunciado, profirió sentencia absolutoria en favor de DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE frente a

---

<sup>1</sup> Así se expuso el fundamento fáctico de la acusación en el escrito y en la correspondiente audiencia, en donde se realizó esencialmente una lectura del documento (escrito de acusación, archivo “02EscritoAcusación”, audiencia de acusación, archivo “04AudiAcusación04-03-19”, récord 00:06:35 a 00:07:57).

la conducta punible de actos sexuales con menor de 14 años. Para soportar su decisión partió de la siguiente premisa fáctica:

*“Se circunscriben al año 2016 en el municipio de Caucasia Antioquia, cuando la señora DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE propició que el menor de 8 años L.M.R.J. le realizara tocamientos, concretados en besarle la boca y los senos.”<sup>2</sup>*

Luego, adujo esencialmente que, según las pruebas practicadas, el menor L.M.R.J., de 8 años de edad, frecuentaba la casa de la procesada, en donde, inducido por esta, le daba besos en la boca y en los senos, así que el actuar doloso de DIANA CAROLINA y la materialidad de la conducta están probadas.

Sin embargo, no se demostró la antijuridicidad material ya que no se evidenció que el niño haya sufrido alteraciones emocionales o en su formación sexual. Tampoco hay pericia que de cuenta de alguna afectación que a futuro le impidiera determinarse sexualmente. Además, en juicio se mostró preocupado por la situación de la procesada y triste por no volverla a ver. Así que el vínculo con aquella no ha implicado la transgresión de su desarrollo sexual sino que *“le ha resignificado como experiencia cierta de desarrollo psicosexual”*. Tampoco hubo un quebrantamiento de su voluntad para la realización de las conductas. En esas condiciones, no es claro una grave vulneración de la libertad, integridad y formación sexual de la víctima.

## **IMPUGNACIÓN**

En contra de esta decisión la fiscalía presentó y sustentó de manera oral el recurso de apelación con la finalidad de obtener la revocatoria de la

---

<sup>2</sup> Sentencia de primera instancia, archivo “30Sentencia”, folio 1.

sentencia y la consecuente condena de la acusada,<sup>3</sup> tal pretensión se puede sintetizar de la siguiente manera:

La discusión se centra en la antijuridicidad material. Al respecto, sí se causó una lesión al desarrollo emocional del menor e incluso de su grupo familiar, así lo expuso su padre.

La psicóloga Paola Milena Nader Peñate dio cuenta de síntomas de afectaciones psicológicas del niño por el abuso sexual que sufrió desde muy temprana edad, lo que menoscaba su desarrollo mental y evolutivo frente a la percepción de su sexualidad, generando la pérdida de su inocencia e ingenuidad, despertando necesidades libidinales condicionadas por la experiencia sexual de una adulta. La psicóloga expresamente dijo que esos comportamientos de la procesada lo sexualizaron.

Así que se dio la afectación emocional del niño al adentrarlo prematuramente en las prácticas lascivas y eróticas, además, porque propició un vínculo con la acusada que le ha generado un desequilibrio emocional al que no debería estar sometido, de modo que hubo una alteración sustantiva de la formación sexual de la víctima.

No hubo pronunciamiento por parte de los no recurrentes.

## **CONSIDERACIONES**

La Sala procederá a resolver el recurso de apelación y anticipa que la sentencia de primera instancia será confirmada, aunque por razones sustancialmente diferentes a las propuestas por el Juez.

---

<sup>3</sup> Audiencia de lectura del fallo del 5 de agosto de 2022, archivo "29AudiLecturaFallo05-08-22" récord 00:25:10 – 00:33:28.

A fin de sustentar debidamente tal anuncio primero se analizarán los conceptos de congruencia, estándar de prueba necesario para condenar, y los hechos jurídicamente relevantes, temás inescindibles para resolver de fondo la impugnación. Luego, nos centraremos en la valoración probatoria.

### **1. De los hechos jurídicamente relevantes, la congruencia, y el estándar de prueba necesario para condenar**

La hipótesis acusatoria viene determinada por la delimitación de los hechos jurídicamente relevantes y estos constituyen el punto de referencia para establecer el grado de suficiencia de las pruebas que definen el conocimiento necesario para condenar, de modo que el resultado final de ese proceso racional depende de una adecuada fijación de la premisa fáctica del caso.<sup>4</sup>

En la sentencia 44599 de 2017, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia preocupada por la informalidad o poca atención de los operadores judiciales en punto de la fijación de los hechos en el trámite penal, quiso resaltar la trascendencia del asunto, concretando, a la vez, lo que debe entenderse por hecho jurídicamente relevante:

*“La relevancia jurídica del hecho está supeditada a su correspondencia con la norma penal. En tal sentido, el artículo 250 de la Constitución Política establece que la Fiscalía está facultada para investigar los hechos que tengan las características de un delito; y el artículo 287 de la Ley 906 de 2004 precisa que la imputación es procedente cuando “de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga”.*

---

<sup>4</sup> Sobre el tema de los hechos jurídicamente relevantes, véase entre otras, CSJ SP radicados 59100 del 2 de marzo de 2022, SP566-2022, M.P. Myriam Ávila Roldán, 58549 del 2022, SP570-2022, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa, 45446 del 24 de julio de 2017, y 44599 del 8 de marzo de 2017, ambas M.P. Patricia Salazar Cuellar.

*Como es obvio, la relevancia jurídica del hecho debe analizarse a partir del modelo de conducta descrito por el legislador en los distintos tipos penales, sin perjuicio del análisis que debe hacerse de la antijuridicidad y la culpabilidad. También es claro que la determinación de los hechos definidos en abstracto por el legislador, como presupuesto de una determinada consecuencia jurídica, está supeditada a la adecuada interpretación de la norma penal, para lo que el analista debe utilizar, entre otras herramientas, los criterios de interpretación normativa, la doctrina, la jurisprudencia, etcétera."*

La poca atención que se brinda a la determinación de la premisa fáctica se traduce en serios inconvenientes para el adecuado trámite de los procesos y desde luego, para la controversia probatoria que define la responsabilidad penal.

En ese orden, una adecuada tipificación de la conducta requiere la mayor precisión posible, en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Más explícitamente, la relevancia jurídica del hecho tiene como presupuesto una mínima fijación de cuándo ocurrió, cómo ocurrió y dónde ocurrió. Obviamente, quién lo cometió y quién fue víctima.

A tono con esto, se ha reiterado por vía jurisprudencial<sup>5</sup> que la sentencia condenatoria no puede sostenerse en hechos que no consten en la acusación, dada que ello implicaría una afectación sustancial del debido proceso, el principio de congruencia, y el derecho de defensa.

A su vez, se ha establecido a partir de lo resuelto en tales decisiones que cuando los hechos de la acusación se delimiten de manera precaria, es imposible superar tal yerro bajo argumentos como que pueden inferirse de la imputación; o porque la defensa pueda extraerlos de las audiencias preliminares, a modo de suposición; o porque basados en tal abstracción, se ejecute una defensa activa en juicio.

---

<sup>5</sup> Véase SP2042-2019, radicado 51007 del 5 de junio de 2019; SP3831-2019, radicado 47671 del 17 de septiembre de 2019; AP3401-2019 radicado 51693 del 6 de agosto de 2019; SP5560-2018 radicado 52311 del 11 de diciembre de 2018, entre otras.

Además, la fijación de los hechos jurídicamente relevantes de la acusación debe respetar la relación de correspondencia o congruencia con la imputación. Aunque puede darse cierta controversia respecto a la utilización del término “congruencia” al hablar de la imputación, lo cierto es que en el proceso penal el supuesto fáctico se delimita desde tal audiencia, elemento que debe guardar relación de “correspondencia” con la acusación, sin que ello impida que con posterioridad a dicha audiencia preliminar se puedan precisar algunas circunstancias de la conducta, siempre y cuando no se afecte el núcleo esencial de la imputación fáctica.<sup>6</sup>

Entonces, es claro que entre imputación y acusación se determina la correspondencia en relación a la premisa fáctica, lo que también se ha explicado como congruencia entre la acusación y la imputación.<sup>7</sup>

Más allá de la discusión sobre el término adecuado, lo que emerge esencial en este punto, es la necesidad de que los hechos jurídicamente relevantes cumplan con los requisitos de claridad y precisión, incluso desde la imputación, pues ello es un presupuesto de la acusación, elemento fundamental para la final aplicación del artículo 448 que contiene el principio de congruencia propiamente dicho, según el cual, el acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena. Acorde con esto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, reiteró que:

*“En efecto, aunque el principio de congruencia se predica, en estricto sentido, de la relación sustancial fáctico-jurídica entre la acusación y la sentencia, y está suficientemente decantado que, al momento de la acusación bien es posible modificar los términos de la imputación en su cariz jurídico –dado su carácter provisional–, no así en los de naturaleza fáctica, es*

---

<sup>6</sup> SP CSJ, entre otras, providencia del 28 de mayo de 2014, radicado 42357, M.P. Eugenio Fernández Carlier.

<sup>7</sup> SP CSJ, entre otras, radicados 51007, SP2042-2019 del 5 de junio de 2019, M.P. Patricia Salazar Cuéllar, 59100 del 2 de marzo de 2022, SP566-2022, M.P. Myriam Ávila Roldán, 58549 del 2022, SP570-2022, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

*lo cierto que jamás podría emitirse fallo, en cualquiera de sus sentidos (absolutorio o condenatorio), sin que el injusto típico, descrito en su aspecto fáctico relevante, haya sido previamente enunciado, con claridad, en la audiencia de formulación de imputación, habida cuenta que el referido acto de comunicación, constituye una de las bases fundantes del proceso, con efecto sustancial, que además provee por la salvaguarda del derecho de defensa. **Surge, entonces, la regla adjetivo-sustantiva según la cual sin imputación no puede haber acusación y mucho menos condena o absolució**n.”<sup>8</sup> (Negrillas fuera del texto original).*

De modo que la decisión acerca del cumplimiento del estándar de prueba para condenar, depende de la claridad de la propuesta acusatoria, delimitada fácticamente desde la imputación. Ya en este nivel, al Juez le corresponde determinar si las pruebas practicadas le permiten concluir la responsabilidad del acusado a través de un juicio comparativo de suficiencia.

Así, el estándar de prueba es el umbral que debe alcanzar la fiscalía, por medio de las pruebas debatidas, para lograr una sentencia condenatoria. En ese orden, la premisa fáctica de la sentencia no es otra cosa que los hechos que el Juez acepta como probados luego del finalizado el debate oral.<sup>9</sup>

Descendiendo al asunto que nos concita, conforme a lo expuesto hasta el momento, analizaremos la imputación, la acusación y la premisa fáctica del fallo.

- **Sobre la imputación**

---

<sup>8</sup> SP CJS radicados 44425 del 10 de mayo de 2016, M.P. Eyder Patiño Cabrera, y 54458 del 9 de diciembre de 2019, M.P. Jaime Humberto Moreno Acero.

<sup>9</sup> Sobre el tema, véase radicado 44599 del 8 de marzo de 2017, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

La formulación de imputación se realizó el 29 de septiembre de 2018,<sup>10</sup> sin embargo, al revisar el registro de tal audiencia se advierte que no se grabó completamente la intervención del fiscal pues no se escucha la hipótesis fáctica comunicada a la procesada. Solo se percibe la adecuación típica de la conducta -concurso homogéneo del delito del delito de actos sexuales con menor de 14 años-, y frases aisladas de lo que al parecer son los hechos jurídicamente relevantes, como *“la ultima vez en la pieza de atrás”*<sup>11</sup> o *“el menor refiere que los mismos hechos ocurrieron en diferentes oportunidades”*.<sup>12</sup>

Aunque los errores en este registro podrían llevar eventualmente a la nulidad procesal, esta no debe ser siempre la solución<sup>13</sup> y no lo será en este caso. A propósito, es claro que las partes y los intervinientes no tuvieron observación sustancial alguna sobre la imputación al momento de su realización, por el contrario, el Juez de Control de Garantías la avaló y se continuó con la siguiente audiencia preliminar.

También importa destacar que durante el restante trámite del proceso tampoco no hubo objeción alguna a la imputación, es más, se acusó sin que la defensa, la fiscalía o los intervinientes reclamaran alguna falencia, o pidieran su corrección, adición o aclaración.

Además, como las partes, presentes en la imputación, no repararon en los hechos jurídicamente relevantes comunicados allí o en las subsiguientes etapas procesales, es evidente que no se interesaron por verificar el correcto registro de una audiencia fundamental para el proceso, por lo que sin duda se les debe llamar la atención, aun así, su pasividad también podría significar que la imputación no tuvo yerros sustanciales protuberantes.

---

<sup>10</sup> Audiencia de formulación de imputación del 29 de septiembre de 2018, acta de audiencia, archivo *“01CarpetaGarantias”*, folio 10, y archivo de audio *“02AudioGarantias”*, récord 00:37:43 a 01:05:84.

<sup>11</sup> Archivo *“02AudioGarantias”*, récord 00:42:01 a 00:42:05.

<sup>12</sup> *Ibidem*, récord 00:57:35 a 00:57:41.

<sup>13</sup> SP CSJ radicados 45909 del 27 de junio de 2018, SP2430-2018, M.P. Eyder Patiño Cabrera; y 55110 del 15 de julio de 2020, AP1555-2020, M.P. José Francisco Acuña Vizcaya, en esta última la Corte analizó un caso en el que la ausencia del audio de la audiencia de formulación de imputación no era conllevó a la nulidad.

Esto se hace más relevante si se tiene en cuenta que la impugnante es la fiscalía y ni siquiera en la alzada se pronunció sobre este tópico. Véase que, las posibles imprecisiones en la delimitación de la premisa fáctica de la hipótesis acusatoria debieron ser corregidas o advertidas en primera medida por el ente acusador, lo que nunca ocurrió. Tampoco su contraparte, los intervinientes ni los jueces, de garantías y conocimiento, vieron necesario que corrigiera de algún modo su actuación.

Entonces, a lo largo el proceso hubo una convalidación de la falencia advertida por parte de los eventualmente interesados en la corrección del acto procesal. Así que, pese a los errores en la grabación de la imputación, la fiscalía estaba en la obligación de demostrar en juicio los hechos definidos en la acusación.

Ahora bien, a fin de resolver suficientemente este punto, como ya se ha expuesto, en casos en los que se desconoce la congruencia fáctica necesaria desde la imputación, inclusive, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que lo procedente es la nulidad de la actuación,<sup>14</sup> sin embargo, en este evento no es claro que se haya dado una falla de este tipo dada la pasividad de las partes e intervinientes.

Adicionalmente, no se puede desconocer que el error sustancial es consecuencia de la negligencia de la fiscalía al momento de definir la premisa fáctica de la acusación, pues es su deber verificar que dicha premisa se corresponda con la tesis que expuso en la audiencia de imputación.

En ese orden, es evidente que una eventual decisión de nulidad favorecería al apelante, cuando han sido sus omisiones las que originaron la falencia que afecta el proceso, por lo que se estaría resolviendo a su favor su propia

---

<sup>14</sup> Sobre el tema de los hechos jurídicamente relevantes, véase entre otras, CSJ SP radicados 59100 del 2 de marzo de 2022, SP566-2022, M.P. Myriam Ávila Roldán, 58549 del 2022, SP570-2022, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

culpa, en claro detrimento de la acusada, quien fue absuelta en primera instancia.

La misma Sala Penal de la Corte Suprema Justicia ha matizado la regla definida párrafos atrás sobre necesidad de declarar la nulidad como única solución a los errores en la delimitación de los hechos jurídicamente relevantes.<sup>15</sup> A propósito, ha señalado que prevalece la absolución sobre la nulidad cuando no existe prueba para condenar.

Por lo tanto, en este caso se impone destacar que el sentido absolutorio del fallo apelado será confirmado pero por motivos diferentes a los de la primera instancia. Las razones tienen relación directa con la ligereza con que se asumió la delimitación de la premisa fáctica de la acusación y su consecuente demostración, pues, en los términos propuestos, es imposible probar el delito acusado. Por ello es necesario analizar la acusación.

- **De la acusación**

Conforme lo advertido hasta el momento, la Sala debe precisar que en el acápite “hechos” de la presente providencia se dejó claro que se trata de una transcripción del fundamento fáctico que se consignó en el escrito y ratificó en la correspondiente audiencia de acusación, lo que en este caso, no pueden ser la base del fallo de condena.

Véase que se confundió en la acusación el contenido de los medios de prueba, los hechos indicadores, y los hechos jurídicamente relevantes,<sup>16</sup> de ahí que se haya aludido indiscriminadamente a lo consignado en la denuncia, en un informe pericial de clínica forense, en una entrevista y en una valoración psicológica a la víctima. Así que, contrario a lo delimitado

---

<sup>15</sup> SP CSJ radicado 54660 del 2 de junio de 2021, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

<sup>16</sup> Sobre la diferenciación de tales conceptos, véase entre otras, CSJ SP radicado 45446 del 24 de julio de 2017, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

por la jurisprudencia,<sup>17</sup> se incurrió en errores de relevancia. Se llama la atención a la fiscalía, pues se debe reiterar que la falta de claridad sobre aspectos determinantes, conllevan a una defectuosa labor probatoria y acusatoria.<sup>18</sup>

Sin embargo, aun con las falencias advertidas, el ente acusador propuso una hipótesis fáctica que permitía continuar con el trámite del proceso. En síntesis, adujo que en el año 2018 el menor L.M.R.J., de 10 años de edad, le besó los senos a la procesada, en la casa de esta, ubicada en el municipio de Caucasia - Antioquia.

En esas condiciones, son claros los límites espaciales, temporales y modales de la conducta por la cual se llevó a juicio a ATEHORTUA MONSALVE, marco que define el objeto de cada prueba y su consecuente valoración. De ello nos ocuparemos más adelante en esta providencia, donde se advertirá la precariedad de la información incorporada en el debate público en punto de la debida demostración de esta tesis acusatoria. Antes, caben unas apreciaciones sobre la premisa fáctica del fallo.

---

<sup>17</sup> CSJ SP radicado 45446 del 24 de julio de 2017, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

<sup>18</sup> “Errores como los descritos en páginas precedentes no sólo desconocen lo dispuesto en los artículos 288 y 337, en el sentido de que los hechos jurídicamente relevantes deben expresarse de manera sucinta y clara, sino que además generan situaciones que afectan severamente la celeridad y eficacia de la justicia. Lo anterior sucede en eventos como los siguientes: (i) se relacionen de forma deshilvanada “hechos indicadores” y/o el contenido de los medios de prueba, pero no se estructura una hipótesis completa de hechos jurídicamente relevantes; (ii) la falta de claridad en la hipótesis de hechos jurídicamente relevantes propuesta por la Fiscalía, impide delimitar el tema de prueba; (iii) en la audiencia de acusación se le proporciona información al Juez, que sólo debería conocer en el juicio oral, con apego al debido proceso probatorio; (iv) las audiencias de imputación y acusación se extienden innecesariamente, y suelen tornarse farragosas; (v) la falta de claridad de la imputación y la acusación puede privar al procesado de la posibilidad de ejercer adecuadamente su defensa; (vi) las omisiones en la imputación o la acusación puede generar impunidad, como cuando se dejan de relacionar hechos jurídicamente relevantes a pesar de que los mismos pueden ser demostrados (elementos estructurales del tipo penal, circunstancias de mayor punibilidad, etcétera)”. CSJ SP, radicado 44599 del 8 de marzo de 2017, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

- **En relación a la premisa fáctica del fallo y la apelación**

En el acápite "*la sentencia*" de la presente providencia se transcribió la premisa fáctica del fallo de primera instancia. Según el Juez, se probó que en el año 2016, en Caucaasia – Antioquia, DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE propició que L.M., de 8 años de edad, la besara en la boca y en los senos.

Nótese que entre la acusación y los hechos que el Juez aceptó por probados no hay consistencia en el aspecto temporal ni en la edad de la víctima, lo que implica que dicha premisa fáctica del fallo no puede ser el presupuesto de la condena por cuanto no cumple con la congruencia que demanda el artículo 448 de la Ley 906 de 2004.

A propósito, es necesario aclarar que la primera instancia decidió absolver sin precisar la razón por la cual la premisa fáctica de su fallo se apartaba de la hipótesis fáctica de la acusación. A pesar de ello, su decisión se basó en un particular análisis de la antijuridicidad material de la conducta que encontró probada, pero no en el análisis del principio de congruencia.

Sin detenerse en este particular aspecto, el fiscal apeló la sentencia absolutoria aduciendo que solo controvertiría la posición del Juzgado en relación a la antijuridicidad, pues, a su parecer, el Juez *A quo* no discute la existencia de la conducta.

Al respecto, sostiene el impugnante que, conforme a la sentencia de primera instancia, quedaron demostradas las edades del menor y de la acusada, así como la relación que estos sostuvieron mientras el niño tuvo entre 8 y 10 años de edad.

Véase que la postura del apelante parte de una idea equivocada de la premisa fáctica del fallo, pues aun cuando el Juez aceptó la existencia de algunos comportamientos que podrían tipificar el delito acusado, estos no

se corresponden, en punto de estricta congruencia, con los fijados fácticamente en la acusación.

Aceptar acríticamente que bajo esta misma premisa fáctica del fallo el Juez hubiese podido condenar, implicaría necesariamente apartarse de la tesis fáctica de la acusación y ello genera un problema jurídico que el fiscal no tuvo en cuenta al momento de apelar. En esas condiciones, el apelante no propone una valoración probatoria diferente a la de la primera instancia que sirva para probar los hechos jurídicamente relevantes específicos de la acusación.

Dicho de otro modo, el recurrente no se pronunció acerca aspecto medular de la sentencia de primera instancia, el cual debía superar para poder sacar adelante su pretensión condenatoria. Le correspondía, como apelante, establecer si realmente la premisa fáctica de la sentencia resultaba congruente con el componente factual de la acusación para así poder solicitar la condena, pero no lo hizo. Esto evidencia, una vez más, la ligereza con la que asumió la trascendencia de los hechos jurídicamente relevantes para la debida solución del caso.

Ahora bien, aunque el Juez acertó en absolver, no es el examen de antijuridicidad lo que lleva a tal conclusión, sino el valor probatorio del testimonio de la víctima y la trascendencia de las demás pruebas practicadas, como se pasará a explicar.

## **2. Sobre el testimonio del menor víctima L.M.R.J.**

En la sesión de juicio oral del 11 de junio de 2021, mediante audiencia virtual, L.M.R.J.<sup>19</sup> rindió testimonio desde lo que parece una casa, durante el cual, siempre estuvo acompañado de su padre, Gildardo Antonio Restrepo Monroy.

---

<sup>19</sup> Juicio oral del 11 de junio de 2021, archivo "23AudiContJuicioOral11-06-21", record 00:07:47 a 00:52:26.

Cuando al niño se le indagó para que informara sobre el motivo por el cual estaba en el juicio, se mostró dubitativo, silencioso, desviaba la mirada de la cámara, evidenciando algunos gestos de preocupación.

Su padre intervino diciéndole que explicara y hablara sin miedo, su hijo respondió con un gesto negativo con su cabeza, el progenitor manifestó que L.M. estaba incomodo y solicitó a la defensora de familia, encargada de hacer las preguntas al niño, que se quitara el tapabocas, a lo que no se accedió por las políticas de salud pública del momento y teniendo en cuenta que ella estaba en su oficina.

Continuando con el interrogatorio directo, L.M.R.J. dijo conocer a la procesada como vecina suya de Caucasia, que frecuentaba la casa de esta y que uno de sus hijos de ella era amigo suyo. Cuando se le preguntó si en alguna oportunidad la mujer le hizo algún tipo de propuesta íntima o amorosa, o si lo tocó en sus partes íntimas, respondió negativamente.

En ese momento, el progenitor nuevamente interrumpió el testimonio, claramente disgustado por la forma en cómo se estaba llevando a cabo, aduciendo que no se estaban realizando las preguntas que debían ser, solicitando ir al punto concreto de los hechos ya que, a su parecer, se presentaron evidencias contundentes sobre lo sucedido. Advirtió que se desconectaría del vínculo de la audiencia si no se le permitía actuar en defensa de su hijo, además, porque no contaba la asistencia de un abogado. También sostuvo que con la dirección dada a la prueba los estarían tildando a él y al niño de mentirosos.

Ante la abrupta perturbación de la prueba, el Juez aclaró que el testimonio debía ser desarrollado con el niño, que se encontraba presente la defensora de víctimas y suspendió para que la fiscalía explicara la dinámica probatoria al testigo y al señor Restrepo Monroy.

Reanudada la diligencia, el Juez pidió retomar con las preguntas ya realizadas, conforme a ello, se volvió a preguntar al niño si en alguna oportunidad DIANA CAROLINA le hizo algún tipo de propuesta íntima o amorosa, este respondió que sí, además, se reafirmó en que aquella no lo tocó a él.

Adicionalmente, L.M.R.J. respondió que sí realizó tocamientos o caricias a la acusada. Cuando se le pidió que explicara cómo fueron tales actos, solo dijo: "*fueron en la teta*".

Aunque se le insistió al niño para que manifestara cómo se dio esa situación, aquel guardó silencio, incluso, la defensora de familia pidió al Juez que le informara la forma de proceder dada la actitud del menor, el funcionario le pidió a la defensora que precisamente su función era lograr una efectiva guía del interrogatorio. En ese momento, Gildardo Antonio Restrepo Monroy invitó a su hijo a que se relajara y contestara con la verdad, así le doliera, por lo que nuevamente hubo un llamado de atención por parte del Juez. La defensora de familia insistió en el cuestionamiento, pero el niño siguió guardando silencio, por lo que cambió el tema de las preguntas.<sup>20</sup>

Seguidamente, L.M. informó que visitaba a ATEHORTUA MONSALVE "*cada ratito*". Respondió sí, cuando se le indagó si ella tenía afecto y palabras amorosas con él, y si la había besado, además, precisó que el beso fue en la boca. Sostuvo no haber tenido más comunicación con ella cuando ocurrió "*eso*", y que nadie de su familia le envió alguna conversación con la acusada. Manifestó que estando en Zaragoza, donde su papá, se comunicó con aquella "*antes de que sucediera lo que sucedió*", que la mujer no le dio regalos u ofrecimientos a cambio de lo que hacían, y que ella le dijo que lo amaba.

También respondió que no se acordaba, cuando se le preguntó por el tiempo que duraron estos hechos. Contestó sí, al cuestionarle si para él ella

---

<sup>20</sup> *Ibidem*, récord 00:25:46 a 00:28:23.

era su novia. Adujo sentirse mal por lo que pasó y que no quería volver a recordar “eso”. Sostuvo que sus padres al enterarse tuvieron una reacción de enojo, que no sabía dónde estaba la procesada y que no tuvo más comunicación con ella.<sup>21</sup>

En desarrollo del conainterrogatorio, L.M.R.J. informó que DIANA CAROLINA no le tocó las partes íntimas a él, que sí sostuvo conversaciones por correo electrónico o WhatsApp con ella, y que la besó.<sup>22</sup>

Conforme a las preguntas aclaratorias del Juez, el menor manifestó que cuando utilizó la expresión “antes de que sucediera lo que sucedió”, se refería a antes de que su papá “demandara” a la acusada, lo que su progenitor hizo “porque yo soy un menor y ella es mayor de edad”. Además, el niño dijo que no hubo una situación particular que originara la denuncia.<sup>23</sup>

El anterior recuento de la prueba es necesario para evidenciar varios aspectos que la limitan. Lo primero es que hubo una indebida intervención del padre de la víctima, lo que sin duda generó un ambiente hostil para el niño y el normal desarrollo de la diligencia, nótese que el hombre amenazó con desconectarse de la diligencia virtual si no se realizaban las preguntabas que él consideraba correctas y se propiciaban las respuestas que él esperaba.

Gildardo Antonio expuso su preocupación de que eventualmente él o su hijo fuesen tachados como mentirosos, evidenciando así su interés en que el testimonio siguiera un único camino. Véase que después de la primer intervención del sujeto, el niño modifica una respuesta que compromete a la procesada.

---

<sup>21</sup> *Ibidem*, a récord 00:31:33 terminó el interrogatorio directo.

<sup>22</sup> *Ibidem*, récord 00:49:58 a 00:50:37.

<sup>23</sup> *Ibidem*, récord 00:50:32 a 00:52:03.

Además, no puede obviarse que el niño estaba bajo la tutela de aquel en el lugar en donde se encontraban conectados para el desarrollo de la audiencia, lo cual limitaba que las partes, los intervinientes o el Juez tuvieran un mayor control de la situación, pues todos estaban en sitios diferentes. En esas condiciones, no es clara la verdadera disponibilidad del niño para entregar un testimonio libre de presiones indebidas.

Adicionalmente, durante el interrogatorio directo las preguntas realizadas al testigo fueron generalmente de forma cerrada, generando que aquel respondiera de manera lineal y sin aportar otros datos que sirvieran para la corroboración de su versión. En consecuencia, cuando se abordaron los temas afines a los hechos jurídicamente relevantes, respondió con escasa descripción de las conductas, y ante su pasividad para dar más detalles de los hechos, se cambió de tema, e incluso se evidenció frustración por parte de quien interrogaba.

En ese orden, importa precisar que L.M.R.J. dio cuenta de que DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE era una mujer mayor, madre de uno de sus amigos y vecina suya en Caucasia, a la que visitaba con frecuencia y consideraba su novia, dio besos en la boca y acarició los senos, que ella le hizo propuestas íntimas u amorosas y le dijo que lo amaba. Destacó que no volvió a hablar con DIANA CAROLINA luego de que su padre la denunció y que en algunas oportunidades se comunicó con ella por medios virtuales. También afirmó que la situación lo hizo sentir mal y que no quería recordarla.

Ciertamente, esta información incrimina a la acusada, sin embargo, carece de un dato descriptivo que puedan servir para demostrar todos los aspectos circunstanciales definidos en la acusación, además, para su debida corroboración.

Al respecto, se destaca que no hubo ninguna referencia temporal sobre los hechos, el niño dijo no recordar tal aspecto y no se indagó más para que propiciara información que fuese útil para superar tal problema. Lo que

llama la atención si se tiene en cuenta que precisamente este fue el mayor punto de incongruencia entre la premisa fáctica de la sentencia de primera instancia y la acusación fáctica.

Nótese que no está claro el contexto en el que se dio el acercamiento entre el niño y la procesada, cómo se produjeron las manifestaciones de supuesto cariño entre ellos, o cómo se llevaron a cabo los tocamientos a los senos de la mujer o los besos en la boca entre ambos.

Véase que aun cuando el niño manifestó visitar constantemente DIANA CAROLINA, su vecina en Caucasia, no precisó que los besos, las caricias o las manifestaciones de afecto y con connotación sexual se hayan llevado a cabo en tal lugar.

Aunque un análisis inicial de la prueba podría inclinarse por la tesis abusiva que reclama el apelante, lo cierto es que en una evaluación más rigurosa no puede desconocerse que la información incriminatoria se generó, en gran medida, a partir de respuestas a preguntas cerradas en un escenario en donde el testigo estaba incomodo y bajo el cuidado de su padre, quien evidenció el ánimo de que el niño declarara solo en el sentido desfavorable a ATEHORTUA MONSALVE.

En esas condiciones, el contexto en el que se dieron las acciones eventualmente abusivas referidas por el niño resulta determinante para lograr la corroboración de la hipótesis acusatoria, así que esta prueba, única directa del injusto, es insuficiente para acreditar todos aspectos de los hechos jurídicamente relevantes propuestos por la fiscalía en la acusación.

Resulta importante precisar que durante el testimonio de L.M.R.J. no hubo utilización alguna de sus declaraciones previas, no se impugnó credibilidad ni refrescó memoria, tampoco se hizo uso del testimonio adjunto, y, pese a las dificultades que impidieron una clara disponibilidad del testigo, no hubo solicitud, ni decreto, y por lo tanto, tampoco una debida incorporación de

prueba de referencia alguna.<sup>24</sup> Esta aclaración es importante porque en esas condiciones no es posible tener en cuenta ninguna declaración anterior del niño ya sea para corroborar su testimonio, refutarlo, o superar las falencias hasta ahora advertidas.

Lo mismo sucedió con las versiones previas de L.M. que durante algunos otros testimonios se intentaron incorporar. Es necesario aclarar dicho aspecto toda vez que sin su debida incorporación no puede la Sala valorar el contenido de las versiones previas ofrecidas por la víctima a otros testigos.

De forma que se debe dar aplicación estricta al artículo 402 del C.P.P., según el cual, los testigos sólo deben declarar sobre los hechos que les consten de forma directa, y, por lo tanto, es imposible que con las demás pruebas se incorpore información referencial, por lo que, si así se hizo, esta debe ser excluida de valoración. Bajo estos parámetros se deben analizar los demás medios de conocimiento practicados.

### **3. De las demás pruebas practicadas**

Como pruebas de cargo se practicaron los testimonios de Gildardo Antonio Restrepo Monroy, Cindy Paola Villegas Pereira, y Bleidys Dora Jaramillo Acevedo, padre, madrastra y madre del menor, respectivamente, además, el de la psicóloga Paola Milena Nader Peñate.

Como única prueba de descargo, se incorporó el testimonio de Greys Beatriz Ricardo, vecina del niño y de la acusada. Adicionalmente, se estipularon las edades e identidades del menor y la procesada, así como la ausencia de antecedentes de esta última.

---

<sup>24</sup> Sobre la utilización de declaraciones anteriores, véase entre otras, SP CSJ radicados 52045 del 20 de mayo de 2020, M.P. José Francisco Acuña Vizcaya, y 43916 del 31 de agosto de 2016, M.P. Patricia Salazar Cuéllar

Dada la trascendencia que quiso darle el fiscal, se iniciará con la valoración del testimonio de la profesional, luego, con los familiares de L.M., y por último, con su vecina.

- **El testimonio de Paola Milena Nader Peñate**

Paola Milena Nader Peñate,<sup>25</sup> psicóloga del ICBF, informó que en septiembre del año 2018 atendió a L.M.R.J., por solicitud de la policía, para una valoración psicológica y un procedimiento de restablecimiento de derechos, dentro de un caso de violencia sexual.

Destacó que el niño llegó para la valoración con un evidente malestar emocional. No era consciente del daño, ni se reconocía como víctima sino que naturalizó la relación, con la responsable de las conductas en su contra, como su pareja, generando así una dependencia emocional con aquella, quien le propició una experiencia que le resultó gratificante.

En ese orden, el menor evidenció expectativas sexuales y emocionales, sentimientos de frustración, culpa, ansiedad y preocupación, así como actitudes de adulto, llanto y mutismo, lo que la profesional consideró como un refuerzo negativo para su desarrollo mental y evolutivo teniendo en cuenta la edad en que empezó a vivir conductas sexuales. La testigo sugirió en ese momento acompañamiento especializado por la ruptura y la separación.

Es importante destacar que durante el testimonio de Nader Peñate esta utilizó información aportada por L.M., datos que no fueron de conocimiento directo de la psicóloga, así que se trata de información referencial que no puede ser valorada por su indebida incorporación, por lo que esta prueba no es suficiente para dar cuenta de hechos jurídicamente relevantes.

---

<sup>25</sup> Juicio oral del 11 de junio de 2021, archivo "23AudiContJuicioOral11-06-21", record 00:57:00 a 01:46:56.

Por otra parte, la profesional no explicó los principios científicos o técnicos en los que se fundamentó su actuación, se limitó a dar cuenta de lo que observó en el niño y de lo dicho por este, es decir, no estableció con claridad si su intervención realmente debe catalogarse como pericia. En consecuencia, tampoco dio cuenta del grado de aceptación del procedimiento utilizado, ni de los métodos empleados en las investigaciones y análisis relativos al caso.

Lo observado con esta testigo contrasta con lo dispuesto en los artículos 405 y 420 del C.P.P., según los cuales, la prueba pericial es procedente cuando sea necesario efectuar valoraciones que requieran conocimientos científicos, técnicos, artísticos o especializados, y para su apreciación se debe tener en cuenta la claridad y exactitud de las respuestas, el grado de aceptación de los principios científicos, técnicos, o artísticos en que se apoya, entre otros.

En ese orden, tendría que analizarse como un testimonio entregado en razón de una labor desarrollada por una entrevistadora que, pese a su calidad profesional, en estricto sentido, no llevó a cabo una valoración psicológica, sino una entrevista de la víctima.

Nótese que la testigo sólo ofreció una percepción acerca de la actitud del menor y de la versión entregada por aquel, con fundamento en esto, adujo que encontró un refuerzo negativo en el desarrollo mental y evolutivo del niño por su temprana exposición a una experiencia que le generó una dependencia emocional. apreciaciones que no tienen la entidad legal para considerarse como una prueba científica que hubiere abonado un elemento adicional con carácter profesional al testimonio del niño.

Así que las manifestaciones de la profesional resultan insuficientes si lo buscado es sostener la base científica de un dictamen psicológico. En otras palabras, lo que se evidenció fue la precariedad de la prueba conforme a

los lineamientos de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia<sup>26</sup> para efectos del análisis de la prueba pericial.

Conforme a lo valorado, esta prueba no resulta suficiente para sostener un fallo condenatorio, tampoco sirve para superar las falencias advertidas en el testimonio del menor, ni para confrontar, desde el punto de vista científico, el análisis de antijuridicidad propuesto por el Juez. Sobre este último aspecto volveremos más adelante en esta decisión.

- **De los demás testigos de cargo**

Gildardo Antonio Restrepo Monroy,<sup>27</sup> padre de M.L.R.J., informó que se enteró del abuso luego de que su compañera sentimental, Cindy Paola Villegas Pereira, le mostrara una conversación de contenido sexual que el niño sostuvo con la procesada. Adujo que la víctima cumplió 10 años de edad el 20 de julio de 2018 y que el descubrimiento acabado de referir se dio el día 21 del mismo mes y año.

Aseguró que tal revelación se debió a que L.M. le pidió el celular prestado a Villegas Pereira y dejó abierta la aplicación a través de la cual se comunicó con ATEHORTUA MONSALVE. Destacó que tras enterarse de la conducta asumió el cuidado del menor, denunció ante la fiscalía presentando pruebas de la citada conversación, llevó a su hijo a valoraciones psicológicas, y que la acusada evitó confrontarlo. También dio cuenta de que antes de la revelación su hijo vivía con la mamá, Bleidys Dora Jaramillo Acevedo, en el barrio El Camello de Caucasia y que DIANA CAROLINA era una vecina del lugar.

Consistente con tal testimonio, Cindy Paola Villegas Pereira,<sup>28</sup> compañera sentimental de Gildardo Antonio y madrastra del menor, informó que el 20

---

<sup>26</sup> SP CSJ radicado 50637, M.P. Patricia Salazar Cuellar.

<sup>27</sup> Juicio oral del 1 de julio de 2020, archivo "17AudiContJuicioOral01-07-20", record 00:05:13 a 00:27:09.

<sup>28</sup> Juicio oral del 1 de julio de 2020, archivo "17AudiContJuicioOral01-07-20", record 00:28:46 a 00:54:42.

de julio de 2018 celebraron el cumpleaños de L.M.R.J., y este se quedó con ellos en su casa, ubicada en Zaragoza – Antioquia, para pasar vacaciones. Refiere que le prestó su celular al niño, este abrió Facebook y Messenger y dejó esta última aplicación abierta, por lo que ella logró observar una conversación obscena que tuvo la víctima con la procesada, situación que comunicó al progenitor, quien recaudó las evidencias de la conversación y denunció. Además, señala la testigo que el niño estuvo por unos días en Caucasia pero al final de año se radicó con ellos.

Por su parte, Bleidys Dora Jaramillo Acevedo,<sup>29</sup> madre de L.M.R.J. informó que en julio de 2018, en la época en que su hijo cumplió 10 años de edad, el niño se fue de visita a donde el papá, Gildardo Antonio Restrepo Monroy, en Zaragoza – Antioquia, después de ello, Gildardo Antonio le informó sobre el abuso, el que un principio no creyó y que luego confrontó con L.M. y la acusada. Adujo la testigo que la procesada era una vecina suya en el barrio El Camello y que el niño a veces iba a la casa de aquella a jugar con otro menor, generalmente en el andén. También sostuvo que no tuvo sospechas de DIANA CAROLINA.

Véase que estas pruebas sirven para evidenciar cómo se dio el proceso de revelación del presunto hecho, así como su denuncia y trámites posteriores. Además, que la procesada vivía cerca a la casa del niño, quien tuvo oportunidad de frecuentar la residencia de DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE. Sin embargo, como estos testigos no percibieron directamente el contacto sexual objeto de la acusación, sus manifestaciones sobre este particular punto adquieren la connotación de información referencial inadmisibles.

Es pertinente destacar que la fiscalía aludió en la acusación a la forma como se dio a conocer el abuso, sin que precisara tal circunstancia como un hecho jurídicamente relevante, pues el ente acusador se limitó a señalar que la conversación descubierta por Restrepo Monroy lo impulsó a

---

<sup>29</sup> Juicio oral del 1 de julio de 2020, archivo “17AudiContJuicioOral01-07-20”, record 00:55:36 a 01:19:30.

denunciar y posterior a ello fue que el niño precisó circunstanciadamente el delito por el que finalmente se acusó.

Así que, se reitera, el presupuesto fáctico de la acusación se circunscribe a la succión de los senos de ATEHORTUA MONSALVE por parte de la víctima, de 10 años para aquel momento, hechos que no fueron observados directamente por los testigos de cargo acabados de examinar.

Se debe resaltar que lo que sí evidencian estos testigos es que el niño pasó el día de su cumpleaños número 10, el 20 de julio de 2018, en casa de su padre en Zaragoza – Antioquia, así que es poco probable, al menos a partir de las pruebas practicadas, que la procesada haya podido cometer la conducta por la que se le acusa cuando L.M.R.J. tenía dicha edad.

- **De la prueba de descargo**

La única prueba de descargo, fue la declaración de Greys Beatriz Ricardo,<sup>30</sup> vecina de la acusada y de L.M. en el barrio en que vivían Caucasia. Esta testigo manifestó que su casa quedaba al frente de la de ATEHORTUA MONSALVE y por ello pudo observar cómo el niño le tocó la nalga a aquella, que en dicha residencia estos dos parecían “*marido y mujer*”, sin embargo, observó cierto descontento de la procesada con la actitud del menor. También aseguró no recordar la fecha de tales conductas y que le constaba que L.M.R.J. gustaba de molestar a las mujeres mayores.

Esta prueba, pese a ser de descargo, tiene contenido incriminatorio, pues da cuenta de la cercanía entre la víctima y DIANA CAROLINA en el hogar de esta. Sin embargo, la situación de la que da cuenta la testigo es diferente a la precisada en la acusación, en donde nada se dijo sobre tocamientos a la zona anal de la procesada. Adicionalmente, Greys Beatriz no concreta una fecha exacta de aquella conducta.

---

<sup>30</sup> Juicio oral del 9 de febrero de 2022, archivo “29AudiLecturaFallo05-08-22”, record 00:04:00 a 00:19:39.

En esas condiciones, se advierte que las pruebas practicadas, incluyendo a la presentada por la defensa, no tienen la entidad suficiente para soportar una decisión de condena, de ahí que el sentido de la decisión de primera instancia haya sido acertado, aunque no el motivo que la fundamenta.

A propósito, bastará con señalar que la jurisprudencia<sup>31</sup> ha sido clara en relación a que, en los delitos de los artículos 208 y 209 del C.P. opera una presunción de derecho que no admite prueba en contrario, según la cual, el bien jurídicamente tutelado se vulnera cuando se abusa, mediante el acto sexual o el acceso carnal, de un menor de menos de 14 años de edad aun con el consentimiento de este, quien, en tal sentido, es incapaz de ejercer libremente la sexualidad.

De ahí se desprende que los menores de tal edad no están preparados para asumir los resultados que se derivan de comportamientos sexuales en su contra, así que su conocimiento de la sexualidad resulta indiferente para la estructuración del tipo penal y la responsabilidad de quien ejecute el punible.

Precisando lo expuesto en esta sentencia: la imposibilidad de adoptar un fallo de condena tiene fundamento en la precariedad en la debida estructuración de la premisa fáctica de la hipótesis acusatoria, lo que consecuentemente, afecta la calidad de los medios de conocimiento practicados en punto de alcanzar el conocimiento necesario para condenar y superar el estándar negativo de prueba del artículo 381 de la Ley 906 de 2004. Además, porque en este caso debe aplicarse la regla, según la cual, prima la absolución sobre la nulidad.

Importa resaltar que, aun cuando la fiscalía no lo logró demostrar con suficiencia su hipótesis, ello no implica necesariamente que la conducta no

---

<sup>31</sup> Entre otras, véase SP CSJ, radicados 50889 del 6 de mayo de 2020, SP921-2020, M.P. Gerson Chaverra Castro; 47239 del 24 de octubre de 2019, SP4573-2019, M.P. Eugenio Fernández Carlier; y 57898 del 16 de septiembre de 2020, AP2298-2020, M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

haya existido, sino que se presentan falencias fácticas imposibles de superar que impiden proferir una sentencia condenatoria.

A su vez, no puede aceptarse una tesis que otorgue claridad sobre la inocencia de la acusada, pues las pruebas practicadas tienen contenido incriminatorio pero insuficiente para condenar.

Constatada la deficiente actividad procesal, investigativa y probatoria de la fiscalía y la defensa, pues no cumplieron con la carga que les correspondía, es pertinente citar que la doctrina explica así la obligación del Juez ante la precariedad probatoria:

*“En otras palabras, el proceso de prueba puede concluir sin un resultado claro. La necesidad que tiene el Juez de resolver a pesar del resultado estéril queda entonces cubierta por el reconocimiento de la reglas legales de decisión que indican al Juez en cada caso en favor de qué hipótesis ha de orientarse la solución. El in dubio pro reo en el proceso penal y, en general las reglas sobre la carga de la prueba constituyen ejemplos de las mismas.”<sup>32</sup>*

Por consiguiente, asistió la razón a la primera instancia en el sentido de la decisión, es decir, en absolver a DIANA CAROLINA ATEHORTUA MONSALVE, pero con la precisiones expuestas en esta providencia.

Finalmente, cabe advertir que la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión, se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa de acuerdo a la aceptación del contenido de la sentencia por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

---

<sup>32</sup> Gascón Abellán, Marina. Cuestiones probatorias. Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho. Universidad Externado N° 61. 2012. Pág. 75

Sin necesidad de otras consideraciones, **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 sentencia de naturaleza y origen conocidos, pero por las razones expuestas en esta decisión.

Contra esta decisión procede el recurso extraordinario de casación en los términos del artículo 183 de la Ley 906 de 2004.

**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: **e69a38cb5f47079d0a79fae89e48d8f86a5683daad8b4696c5625a319908c181**

Documento generado en 12/12/2022 05:27:17 PM

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

**Radicado Interno: 2022-1765-6**

**Accionante: EDUEN GUILLERMO RAMÍREZ CORREA**

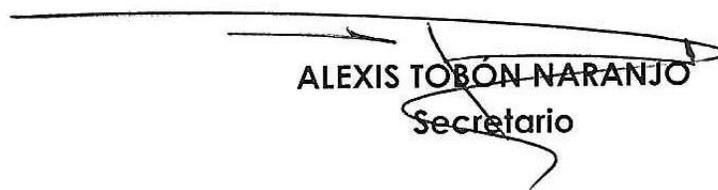
**Accionado: JUZGADO 2° DE E.P.M.S. DE SEGURIDAD DE MEDELLÍN y otros.**

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado GUSTAVO PINZÓN JÁCOME expediente digital de la acción constitucional de primera instancia, dentro de la cual el accionante interpone oportunamente recurso de apelación frente al fallo de primera instancia<sup>1</sup>, dado que fue notificado personalmente en el EPC donde se encuentra recluido el 29 de noviembre de 2022.

Es de anotar que el trámite de notificación culminó el pasado 05 de diciembre, fecha en la que hubo de tenerse notificados conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 a los accionados Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a quien se le remitió en dos oportunidades vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela, sin que acusaren recibido del mismo<sup>2</sup>.

Así las cosas, se computaron los términos para impugnar la decisión desde el siguiente día hábil a la última notificación, es decir los términos transitaron desde las ocho de la mañana (08:00 a.m.) del día 06 de diciembre de 2022 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día 09 de diciembre de 2022.

Medellín, diciembre doce (12) de 2022.

  
**ALEXIS TOBÓN NARANJO**  
Secretario

---

<sup>1</sup> Archivo 26

<sup>2</sup> Archivo 29

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA PENAL**

Medellín, diciembre doce (12) de dos mil veintidós

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionante Eduen Guillermo Ramírez Correa, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

**CUMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME  
MAGISTRADO**

Firmado Por:  
Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 007 Penal**

**Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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

Código de verificación: **06b0b251d8acb99dc4187fcb035a52a561ff15a942ae36ac12fee9bbbc59b60e**

Documento generado en 12/12/2022 02:53:06 PM

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

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

**Radicado: 2022-1673-6**

**Accionante: JOHAN MANUEL ORTIZ GONZÁLEZ**

**Accionados: Juzgado Promiscuo del Circuito de Amaga Antioquia y otros**

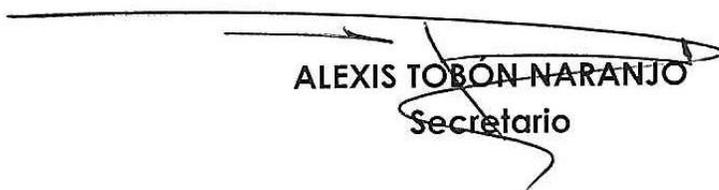
**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Para los fines correspondientes, pongo en conocimiento del H. Magistrado GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME, expediente digital de la acción constitucional de primera instancia antes referida, significando que la misma fue impugnada por el Accionante<sup>1</sup>.

Encontrándose el expediente para ser remitido a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, se recibe en la fecha correo electrónico de la secretaria de la Sala de Casación Penal escrito allegado por el mismo medio el día 09 de diciembre por parte del Coordinador Jurídico del EPMSC Ciudad Bolívar Antioquia en el que se anexa escrito signado por el accionante quien se encuentra recluido en dicho Centro Carcelario; escrito que como se indica fue recibido en el área de correspondencia interna del penal el día 22 de noviembre de 2022.

Es de anotar H. Magistrado que el trámite de notificación del fallo culmino el 18 de noviembre de 2002, fecha en la cual hubo de tenerse notificado al Juzgado 01 Promiscuo del Circuito de Titiribí Antioquia<sup>2</sup>, conforme a lo establecido en el inciso 3 del artículo 8° de la ley 2213 de 2022 a quien se le remitió en dos oportunidades vía correo electrónico la respectiva notificación del fallo de tutela, sin que acusaren recibido del mismo.

En ese orden de ideas, los términos para impugnar la decisión se computaron desde las ocho de la mañana (08:00) del día veintiuno (21) de noviembre del año 2022 hasta las cinco de la tarde (05.00 p.m.) del día veintitrés (23) de noviembre de la anualidad en curso.

Medellín, diciembre trece (13) de 2022.

  
**ALEXIS TOBÓN NARANJO**  
Secretario

---

<sup>1</sup> Archivo 32

<sup>2</sup> Archivo 30

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



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

Medellín, diciembre trece (13) de dos mil veintidós

Conforme a la constancia secretarial que antecede, se establece que el accionante privado de la libertad realizó la apelación dentro del término de ley; ello teniendo en cuenta que éste solo puede remitir sus manuscritos a través de la jurídica del penal o por medio de terceros.

En consecuencia, se concede ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionante contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin, no sin antes requerir al Coordinador del Área Jurídica del EPMSC Ciudad Bolívar Antioquia a efecto que en lo sucesivo proceda a remitir los documentos con mayor celeridad.

**CÚMPLASE**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**  
**MAGISTRADO**

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

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

Código de verificación: **37523e39b71bf3f1c4f35de017ddd992967a214ec0d891637e6b877f76076f9b**

Documento generado en 13/12/2022 12:03:47 PM

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

## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA**

### **SALA DE DECISIÓN PENAL**

**Proceso No:** 050002204000202200570 **NI:** 2021-1897-6  
**Accionante:** MARTÍN EVELIO MORALES RESTREPO  
**Accionados:** OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE SANTO DOMINGO (ANTIOQUIA) Y OTROS  
**Decisión:** Concede  
**Aprobado Acta No:** 198 de diciembre 13 del 2022  
**Sala No:** 6

Magistrado Ponente:

**Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Medellín, diciembre trece del año dos mil veintidós

### **VISTOS**

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el señor Martín Evelio Morales Restrepo, reclamando la protección de sus derechos fundamentales que en su sentir le vienen siendo vulnerados por parte de la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo, y el Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción (Antioquia).

### **LA DEMANDA**

Reclama el señor Martín Evelio Morales Restrepo que ha elevado varias peticiones ante los despachos demandados con el fin de que se levante la medida de prohibición de enajenar ordenada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción (Antioquia) por medio de oficio N 177 del 26 de junio de 2020, dentro del proceso con radicado 05318600033620198001100. Dicha medida fue inscrita sobre un bien inmueble de su propiedad y esto es óbice para ejercer labores de compra y venta del mismo.

Además, con antelación presentó acción de tutela que le correspondió al Juzgado Segundo Civil Municipal de Rionegro, falló negando las pretensiones por no haber acudido por medio de petición ante el juzgado de conocimiento, es decir, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro. Así que elevó solicitud ante dicho despacho judicial, recibiendo respuesta negativa, pues consideró que no era necesario librar un oficio para el levantamiento de la misma.

Como pretensión constitucional insta por la protección de sus derechos fundamentales y en ese sentido se le ordene a la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo, efectuar la anotación de cancelación o levantamiento de la limitación al derecho de dominio registrada en el folio de matrícula inmobiliaria 026-23798 por haber transcurrido 6 meses. De no ser procedente lo anterior, se le ordene al Juzgado Promiscuo de Concepción o al Juzgado Tercero Penal de Rionegro librar los oficios necesarios para el levantamiento de la medida cautelar.

### **TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO**

Admitida la acción de tutela el pasado 29 de noviembre de la presente anualidad, se dispuso la notificación a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo, el Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción (Antioquia) y el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Rionegro (Antioquia), en el mismo acto se ordenó la vinculación del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro y del Juzgado Segundo Civil Municipal de Rionegro (Antioquia).

La **Dra. Mónica Patricia Valverde Solano titular del Juzgado Segundo Civil Municipal Oral de Rionegro (Antioquia)**, por medio de oficio número 1304 del 29 de noviembre de 2022, aseguró que el 2 de marzo de 2022 falló acción de tutela en el cual declaró la improcedencia de la misma bajo el radicado 05615400300220220011900, presentada por el señor Martín Evelio Morales Restrepo en contra de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo, por presunta vulneración al debido proceso.

**La Registradora Seccional de Santo Domingo (Antioquia)**, por medio de oficio ORIPSD N 0067 del 1 de diciembre de 2022, considera por parte del señor Martín Evelio una actuación temeraria, pues con antelación presentó acción de tutela por los mismos hechos ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Rionegro.

**El Dr. Rodrigo Antonio Bustamante Mora Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro**, por medio de oficio 762 del 2 de diciembre de 2022. Informó que, en sentencia del 31 de agosto de 2021, condenó al señor Morales Restrepo, como autor de la conducta punible de daño en los recursos naturales e impuso pena de 24 meses de prisión y 66.66 SMLMV, concediendo el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Asiente que recibió derecho de petición el 31 de agosto de 2022, negando de plano la solicitud elevada por el demandante por intermedio de apoderado judicial, dado que se trata de una medida cautelar con límite temporal definido, por ende, su levantamiento resulta automático una vez vencido el término de 6 meses luego de la imputación, además, por falta de competencia para pronunciarse sobre dicha restricción.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

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

## **2. La solicitud de amparo**

En el caso bajo estudio el señor Martín Evelio Morales Restrepo, solicitó se amparen en su favor sus derechos fundamentales, presuntamente conculcados por parte de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santo Domingo y el Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción.

## **3. Naturaleza de la acción**

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

Lo anterior indica que no es suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no ha sido consagrada para provocar procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, se ha reiterado que este mecanismo sólo tiene cabida en ausencia de otra vía judicial de defensa apta para proteger los derechos violentados o colocados en peligro, o cuando existiendo no sea eficaz al punto de enfrentar a la persona a un perjuicio irremediable.

## **4. Cosa juzgada constitucional**

Frente al tema de la cosa juzgada constitucional la H. Corte Constitucional, se ha pronunciado por medio de la Sentencia T-427/17, por medio de la cual señala lo siguiente:

**“Cosa juzgada constitucional en materia de tutela. Reiteración de jurisprudencia.**

1

...

70. Recientemente, en la Sentencia T-019 de 2016 se reiteró un estándar que permite identificar cuándo se ha violado el principio de cosa juzgada de un proceso de tutela que ya fue decidido por la Corte Constitucional o excluido de su selección para su revisión. Dicho estándar le permite al juez identificar cuándo existe una violación a la cosa juzgada, a saber: “(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”<sup>[101]</sup>.

71. Los elementos (ii), (iii) y (iv) del estándar anterior son aquellos que determinan cuándo existe cosa juzgada. Estos elementos fueron desarrollados inicialmente en la Sentencia C-774 de 2001<sup>[102]</sup> en los siguientes términos:

*“Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.*

*Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.*

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional **Sentencia T-427/17**

*Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada”.*

*Esta Sala considera necesario precisar que el análisis de la existencia de cosa juzgada constitucional, debe efectuarse verificando que materialmente no exista identidad subjetiva, fáctica o de pretensiones entre las tutelas comparadas. En efecto, algunas alteraciones parciales a la identidad no necesariamente excluyen la cosa juzgada, ya que, de lo contrario, accionar a una persona más o una menos puede significar, en todo caso, una identidad de sujetos. De igual modo, una variación de los hechos o un nuevo elemento que no tiene incidencia en las pretensiones ni en la decisión, tampoco puede ser razón per se para afirmar que no hay identidad de pretensiones, pues, agregar un hecho nuevo que no tenga incidencia en la decisión no puede justificar reabrir una controversia que ha cumplido el correspondiente trámite. Finalmente tener un mismo objetivo y pretensión no significa que deba existir una redacción idéntica de las pretensiones de las dos acciones, sino, en cambio, que el juez pueda verificar que materialmente existe una pretensión equivalente<sup>[103]</sup>.”.*

## **5. Temeridad en la acción de tutela<sup>[21]</sup>**

*La Constitución de 1991 indica que la acción de tutela es un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares. No obstante, existen reglas que no pueden ser desconocidas por quienes pretenden que se les reconozca el amparo a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones<sup>[22]</sup>.*

*Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la temeridad, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, esta Corporación señaló<sup>[23]</sup>:*

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional sentencia T-272/19

“La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: **(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones**<sup>[24]</sup> y **(iv) la ausencia de justificación razonable**<sup>[25]</sup> en la presentación de la nueva demanda<sup>[26]</sup> vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos “(...) **(i) una identidad en el objeto**, es decir, que “las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental”<sup>[27]</sup>; **(ii) una identidad de causa petendi**, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa<sup>[28]</sup>; y, **(iii) una identidad de partes**, o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado”<sup>[29]</sup>. (negrilla fuera del texto original)

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar<sup>[30]</sup>.

Asimismo, la Corte incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó esta Corporación que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista<sup>[31]</sup>.

## 6. Del caso concreto

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial o que de existirlos no sean idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

La cosa juzgada constitucional se aplica cuando en dos o más acciones constitucionales coexisten identidad de partes, identidad fáctica e identidad de pretensiones, así mismo la alta Corporación ha reseñado que no se puede prescindir de la figura de cosa juzgada constitucional cuando se presentan cambios parciales, los cuales no alteran la materia o el fin perseguido. ello trae como consecuencia que no se debe debatir nuevamente sobre controversias ya discutidas, para garantizar así la seguridad jurídica de los fallos judiciales.

Es preciso señalar, que en sentencia T-019 de 2016 proferida por la Corte Constitucional, se estableció un patrón que permite identificar cuándo se ha violado el principio de cosa juzgada, a saber: *“(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”*.<sup>3</sup>

En primer lugar, se debe puntualizar que por medio de providencia calendada el día 2 de marzo de 2022 sentencia de tutela N 066 y general N 067 el Juzgado Segundo Civil Municipal de Rionegro (Antioquia), falló solicitud de amparo constitucional la cual se identifica con la presente acción de tutela.

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional sentencia T-019 de 2016

Frente al primer punto, esto es, que coexistan identidad de partes, en las dos solicitudes de amparo el accionante corresponde al señor Martín Evelio Morales Restrepo, no obstante, existe una variación en la parte demandada pues si bien, en la primera acción de tutela la dirige en contra de la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo (Antioquia), en la segunda en contra de la oficina de registro, adicionando al Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción y el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro. Versan sobre el mismo objeto o causa pretendida. En cuanto a los hechos, el fundamento fáctico en la segunda solicitud añade la respuesta negativa del juzgado de conocimiento, es decir, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro. Es por eso que no existe identidad en los hechos, por tanto, en la primera solicitud de amparo se declaró la improcedencia dado que no se cumplía con los requisitos de procedencia de la acción de tutela conforme a la subsidiariedad, pues no había elevado petición ante el juez de conocimiento.

En conclusión, una vez auscultadas las dos solicitudes de amparo, se vislumbran que las mismas versan sobre el mismo objeto o causa pretendida, es decir, solicita que la oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo realice las modificaciones en la anotación en cuanto al levantamiento de la medida cautelar de prohibición de enajenar bienes sujetos a registro. En cuanto a los hechos difieren las dos solicitudes ya que luego de conocido el fallo el actor acudió ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia). Por su parte en cuanto a la identidad de partes, varío en cuanto a los despachos judiciales demandados. Es decir, coexiste identidad en el objeto pretendido, pero no de partes, ni situación fáctica.

Dicho lo anterior, es preciso señalar que no existe impedimento para que esta Sala se pronuncie de fondo dentro de la presente acción constitucional. Por no configurarse la cosa juzgada constitucional.

Ahora bien, se extracta de la petición constitucional que eleva el señor Martín Evelio Morales Restrepo, que protesta ante la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo, el Juzgado Promiscuo Municipal de

Concepción (Antioquia) y el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, al negarle la solicitud de levantamiento de la medida cautelar de prohibición de enajenar impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción.

Así las cosas, esta Sala, entrará a definir si se cumplen con los requisitos para la procedencia de la acción constitucional.

La acción de tutela fue creada para que toda persona puede reclamar ante los jueces de la República en todo momento y lugar, bajo un procedimiento preferente y sumario la protección de los derechos fundamentales que consideren vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, no obstante, se debe de cumplir con los siguientes requisitos: (I) legitimación en la causa por activa; (II) trascendencia iusfundamental del asunto; (III) subsidiariedad; e (IV) inmediatez.

Frente a los requisitos generales, relativo al carácter subsidiario de la acción de tutela, al efecto y conforme al requisito de la *subsidiariedad*, el cual se establece cuando el accionante para la protección de sus derechos fundamentales no dispone de otro medio de defensa judicial, a no ser, que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; pues al existir otros medios judiciales idóneos y eficaces para la protección de esos derechos, este requisito se desvanece. Consecuente con lo anterior, un medio judicial es idóneo cuando es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales.

Recuérdese que esta acción es de carácter residual y subsidiaria y solo procede ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa, a menos que se invoque de manera transitoria para conjurar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, quebranto que debe ser aducido por quien acciona.

Ahora, es preciso señalar que, en el presente caso, se cumplen con los requisitos generales de procedencia de la acción constitucional.

Por su parte el artículo 97 del Código de Procedimiento Penal, señala dentro de las medidas cautelares, la prohibición para enajenar los bienes sujetos a registro, artículo que reza de la siguiente manera:

***“ARTÍCULO 97. PROHIBICIÓN DE ENAJENAR.*** *El imputado dentro del proceso penal no podrá enajenar bienes sujetos a registro durante los seis (6) meses siguientes a la formulación de la imputación, a no ser que antes se garantice la indemnización de perjuicios o haya pronunciamiento de fondo sobre su inocencia.*

*Esta obligación deberá ser impuesta expresamente en la audiencia correspondiente. Cualquier negociación que se haga sobre los bienes sin autorización del juez será nula y así se deberá decretar.*

*Para los efectos del presente artículo el juez comunicará la prohibición a la oficina de registro correspondiente.*

*Lo anterior sin perjuicio de los negocios jurídicos realizados con anterioridad y que deban perfeccionarse en el transcurso del proceso y de los derechos de los terceros de buena fe, quienes podrán hacerlos valer, personalmente o por intermedio de abogado dentro de una audiencia preliminar que deberá proponerse, para ese único fin, desde la formulación de la imputación hasta antes de iniciarse el juicio oral, con base en los motivos existentes al tiempo de su formulación. El juez que conozca del asunto resolverá de plano.”*

Establecido lo anterior, dicha prohibición rige por 6 meses contados a partir de la formulación de imputación, en el caso concreto el 25 de junio del año 2020 el Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción llevó a cabo dicha diligencia, excediendo ampliamente los 6 meses establecidos en la ley e impuestos en dicha diligencia judicial.

Corolario de lo anterior, es evidente que no es necesario ahondar más en el tema para que sea evidente la vulneración de derechos fundamentales al accionante. En consecuencia, esta Sala **CONCEDE** el amparo Constitucional deprecado por el señor Martín Evelio Morales Restrepo, y en ese sentido se

**ORDENA** a la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo (Antioquia), que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda actualizar la anotación y el consecuente levantamiento de la medida cautelar de prohibición de enajenar bienes sujetos a registro que demanda el actor dentro del proceso penal identificado con el número CUI 053186000336201980011, emitido por el Juzgado Promiscuo Municipal de concepción (Antioquia) en la audiencia de imputación llevada a cabo el 25 de junio de 2020.

Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

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

#### **RESUELVE**

**PRIMERO:** Se **CONCEDE** el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Martín Evelio Morales Restrepo en contra de la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO:** Se **ORDENA** a la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Santo Domingo, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda actualizar la anotación y el consecuente levantamiento de la medida cautelar de prohibición de enajenar bienes sujetos a registro que demanda el actor dentro del proceso penal identificado con el número CUI 053186000336201980011, emitido por el Juzgado Promiscuo Municipal de concepción (Antioquia) en la audiencia de imputación llevada a cabo el 25 de junio de 2020.

**TERCERO:** Se desvincula del presente trámite constitucional al Juzgado Promiscuo Municipal de Concepción y al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia).

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

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

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

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**  
Magistrado

**Edilberto Antonio Arenas Correa**  
Magistrado

**Nancy Ávila de Miranda**  
Magistrada

**Alexis Tobón Naranjo**  
Secretario.

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **6ea45ac2f6dc5f6965bc4ee320c3270b26fe17d928cc26f11816857ccda6ee65**

Documento generado en 13/12/2022 02:22:15 PM

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