

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 005

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
2023-2368-1	Tutela 1º instancia	FELIPE MANUEL POLO MORALES	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Enero 17 de 2024
2023-2371-1	Tutela 1º instancia	MIGUEL ANGEL IZQUIERDO MALO	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Enero 17 de 2024
2023-2337-2	Tutela 1º instancia	GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA	JUZGADO 1º DE E.P.M.S. DE APARTADO ANTIOQUIA Y OTROS	Niega por hecho superado	Enero 17 de 2024
2023-2269-2	Tutela 2º instancia	VIRGINIA HENAO SOSA	NUEVA EPS	Confirma fallo de 1º instancia	Enero 17 de 2024
2022-1894-2	auto ley 906	VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	CARLOS MARIO ORTIZ HERRERA	Fija fecha de publicidad de providencia	Enero 17 de 2024
2023-2306-2	Tutela 2º instancia	ARACELLY DEL SOCORRO CANO MORALES	NUEVA EPS S.A. Y OTROS	Confirma fallo de 1º instancia	Enero 17 de 2024
2023-2330-3	Tutela 1º instancia	FLOR MARINA RUIZ BEDOYA	FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y OTROS	Concede derechos invocados	Enero 17 de 2024
2022-0014-4	auto ley 906	TENTATIVA DE FEMINICIDIO	HERNAN DARIO TEJADA CHAVARRIA	Ordena comunicar auto anterior	Enero 17 de 2024
2023-1730-5	auto ley 906	VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	ALEJANDRO CARDONA LOPERA	Concede recurso de casación	Enero 17 de 2024
2023-2207-6	sentencia 2º instancia	VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	VICTOR ALFONSO RAMIREZ OSORIO	Modifica sentencia de 1º instancia	Enero 17 de 2024
2023-1622-4	auto ley 906	ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS	RAUL SALINAS CUARTAS	confirma auto de 1º Instancia	Enero 17 de 2024
2023-1090-4	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	JESUS ERASMO GIL GUTIERREZ	confirma auto de 1º Instancia	Enero 17 de 2024

2023-1021-4	auto ley 906	ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS	HUMBERTO OSORIO CARDONA	Se abstiene de resolver	Enero 17 de 2024
2023-1873-4	auto ley 906	COHECHO POR DAR U OFRECER Y OTRO	JHONY ANDRÉS JARAMILLO MARIN	confirma auto de 1° Instancia	Enero 17 de 2024

FIJADO, HOY 18 DE ENERO DE 2024, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 002

PROCESO : 05000-22-04-000-2023-00798 (2023-2368-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : FELIPE MANUEL POLO MORALES
ACCIONADO : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ,
ANTIOQUIA
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor FELIPE MANUEL POLO MORALES en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, por considerar vulnerado el derecho fundamental de petición.

Se vinculó de manera oficiosa al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA.

LA DEMANDA

Manifestó el accionante que el 15 de septiembre de 2023 envió solicitud de libertad condicional al Juzgado 01 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, al haber cumplido con el tiempo para acceder al subrogado penal de libertad condicional y el cual requiere al EPMSC-Apartadó para que alleguen la resolución

de favorabilidad del concepto favorable y la documentación actualizada a más tardar dentro de los 3 días siguientes para una eventual respuesta al subrogado penal.

Afirmó que a la fecha no ha recibido respuesta ni notificación alguna de esos despachos.

Solicitó que se reconozca su derecho fundamental de petición y, en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, dar respuesta pronta y oportuna a la solicitud de libertad condicional; adicionalmente, se ordene a la cárcel para que envíe la documentación necesaria con el peso legal correspondiente para que de esa manera dicho despacho pueda proferir respuesta de su solicitud.

LAS RESPUESTAS

1.- El Establecimiento Penitenciario de Apartadó, Antioquia, indicó que el señor Felipe Manuel Polo Morales envió la solicitud de libertad condicional el 15 de septiembre de 2023 al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Apartadó, quien es el competente resolver la solicitud.

Solicitó que se desvincule de la acción de tutela, ya que no son actores directos de la presente violación de derecho de la petición del PPL que está solicitando.

2.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, expresó que Felipe Manuel Polo Morales fue condenado el 10 de marzo de 2020, por el Juzgado 4°

Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena principal de 72 meses, tras ser hallado penalmente responsable del delito de concierto para delinquir agravado.

Informó que, el expediente les fue remitido por competencia territorial, mediante auto del 15 de mayo de 2023, y, con ocasión de la acción de tutela, el 27 de diciembre de 2023, profirieron los autos 2661, 2662, 2663, 2664, 2665 y 2666, que le fueron notificados a los sujetos procesales a través de mensajes de correo electrónico, en los cuales avoca conocimiento, redime pena, aclara situación jurídica y concede libertad condicional, expidiendo la respectiva diligencia de compromiso y boleta de libertad.

Solicitó se declare la acción de tutela improcedente, por tratarse de un hecho superado.

LAS PRUEBAS

El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, adjuntó el link del expediente electrónico.

CONSIDERACIONES

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún, cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales.

En tal virtud, la acción de tutela sólo es procedente frente a situaciones contra las cuales no exista otro medio de defensa tendiente a proteger los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o

amenazados, o cuando existiendo, no tenga la eficacia del amparo constitucional, lo que abre paso a su utilización como mecanismo transitorio para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.’”¹

Ahora, es claro que la presente demanda no se está cuestionando la vulneración al derecho fundamental de petición, eventualmente una solicitud realizada por el accionante sería de aquellas que se hacen por ser parte dentro de un proceso y debido al mismo, lo cual implica analizaría la vulneración del debido proceso en su manifestación específica del derecho de postulación, tal como lo ha destacado la H. Corte Suprema de Justicia cuando al respecto expresó:

*Es preciso señalar, que de cara a las actuaciones regladas, no es la protección del derecho de petición la que debe invocarse, sino, como lo ha sostenido en reiteradas oportunidades esta Corte, el derecho fundamental al debido proceso, en su manifestación concreta del derecho de **postulación**, como bien lo destacó el tribunal.*

Ha definido la jurisprudencia constitucional, que el derecho de petición no puede demandarse para solicitar a un funcionario judicial que haga o deje de hacer algo dentro de su función, pues él

¹ Sentencia T-625 de 2000.

está regulado por los principios, términos y normas del proceso. En otras palabras, su gestión está gobernada por el debido proceso, en concreto se trata del derecho de “postulación”².

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental por cuanto el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, no ha emitido pronunciamiento ante la solicitud de libertad condicional.

Por su parte, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, indicó que el 27 de diciembre de 2023 mediante el auto No. 2666 concedió la libertad condicional junto con el acta de compromiso y la boleta de libertad, el cual fue enviado para su respectiva notificación al correo electrónico jurídica.epcapartado@inpec.gov.co entidad donde se encuentra privado de la libertad el accionante; además, de aportar la constancia de notificación personal con fecha del 27 de diciembre de 2023.

Como bien puede observarse, frente a la petición que estaba pendiente ante el Juzgado Ejecutor que reclama el accionante, el Juzgado se pronunció mediante el auto interlocutorio N° 2666 donde concede la libertad condicional, decisión que fue enviada el 06 de diciembre de 2023 al correo electrónico jurídica.epcapartado@inpec.gov.co entidad en la cual se encuentra privado de la libertad; adicionalmente, se evidencia en la carpeta digital que dicha decisión fue notificada al accionante por medio del Establecimiento Penitenciario, por lo que hoy en día el juzgado accionado ha resuelto lo peticionado, y por lo que no se podría decir

² Sala de Casación Penal en sede de tutela, Sentencia T-57796 del 17 de enero de 2012. M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó esté vulnerando algún derecho fundamental del accionante.

Es claro y la propia 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 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 Corte Constitucional recordó 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.

Así las cosas, al observar la Sala que las entidades accionadas ya emitieron la respuesta a las solicitudes requeridas por el actor, no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado, y en tal sentido, negar las pretensiones de éste por carencia de objeto actual.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la

República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la pretensión de tutela elevada por el señor FELIPE MANUEL POLO MORALES en contra de las ENTIDADES ACCIONADA Y VINCULADA, **pues se está ante un hecho superado**, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de no presentarse ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

Firmado Por:

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

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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **cd380ff21d93d00745a0f1ce1f9e6bfecab90a5b67ae9908deac61185bd1b0ba**

Documento generado en 16/01/2024 05:16:35 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 002

PROCESO : 05000-22-04-000-2023-00801 (2023-2371-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : MIGUEL ÁNGEL IZQUIERDO MALO
ACCIONADO : JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS
Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor MIGUEL ÁNGEL IZQUIERDO MALO en contra del JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, por considerar vulnerado el derecho fundamental de petición.

Se vinculó de manera oficiosa al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE CIUDAD BOLÍVAR ANTIOQUIA y a los ASISTENTES SOCIALES DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA.

LA DEMANDA

Manifestó el accionante que el 29 de septiembre de 2023 fue enviado por parte de asistencia social la documentación que hacía falta para el beneficio de la libertad condicional solicitada al Juzgado Ejecutor, pero dicho Juzgado el 23 de octubre de 2023 le emitieron respuesta

indicándole que no se podían pronunciar sobre la solicitud por cuanto aún estaba pendiente del informe socio familiar, sin embargo, como indicó los asistentes sociales ya habían enviado dicho informe.

Solicitó que se le brinde respuesta a la solicitud del subrogado solicitado.

LAS RESPUESTAS

1.- El Establecimiento Penitenciario de Ciudad Bolívar, Antioquia, indicó que el 15 de noviembre de 2023 fue enviada la última solicitud del PPL, sin recibir ninguna respuesta a la fecha.

2.- La Asistente Social de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia manifestó que el 27 de septiembre de 2023, recibió y se repartió la orden procedente del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en el que ordenaba realizar estudio de arraigo familiar, orden de trabajo que fue realizada y entregada el 29/09/2023; esto es, fue realizada en dos días, como el mismo sentenciado comunicó a la asistente social en el mes de octubre que el despacho no lo había resuelto; no obstante, volvió a reenviar el informe el 27 de octubre de 2023, al Juzgado y se le pidió a la secretaria que pasara el informe al despacho.

3- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, expresó que le correspondió conocer la Ejecución de la Sentencia impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, Antioquia, mediante sentencia emitida el 10 de agosto de 2023, a Miguel Ángel Izquierdo Malo, que lo declaró penalmente responsable en calidad de autor del delito de tráfico, fabricación o

porte de estupefacientes.

Advirtió que ese Juzgado que mediante auto interlocutorio del 26 de septiembre de 2023 negó a Miguel Ángel Izquierdo Malo la libertad condicional, providencia que fue objeto de los recursos de reposición y apelación por parte del condenado.

Informó que a través de providencia del 23 de octubre de 2023 negó la reposición y concedió el recurso de apelación interpuesto como subsidiario, ordenando la remisión de la actuación al Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, para que allí fuera resuelto el mismo.

Aseveró que si bien en el comunicado a ese Despacho de la Oficina de Asistencia Social, le dice que se había presentado el informe sobre el arraigo familiar y social, el mismo no había sido aportado a la carpeta, por lo que, atendiendo a lo dicho por el accionante y la respuesta de la oficina de Asistencia Social, requirió al Centro de Servicios, quien aportó el citado informe el 15 de diciembre de 2023, por lo que de manera inmediata procedió a resolver sobre la libertad del penado.

Indicó que el Despacho hace los mayores esfuerzos por evacuar a la mayor brevedad las peticiones, no obstante, ello no ha sido suficiente, atendiendo al alto volumen de solicitudes que a diario ingresan a esa oficina; por la cual, en muchos de los casos, no se logra dar respuesta a las peticiones en forma oportuna, pero en todo caso al momento de entrar a resolver se hace ajustado a la Ley. No obstante, en el presente caso no habían allegado el estudio sociofamiliar, presupuesto para retomar el estudio de la libertad.

Solicitó declarar la improcedencia de la acción constitucional, por hecho superado.

Posteriormente, el 15 de diciembre de 2023 mediante el auto No. 3413 concedió la libertad condicional, el cual fue notificada de manera personal el 16 de diciembre de 2023, por intermedio del centro de reclusión.

LAS PRUEBAS

1.- El Establecimiento Penitenciario de Ciudad Bolívar, Antioquia, anexo copia de la remisión de la solicitud de la prisión domiciliaria con sus respectivos anexos.

2.- La Asistente Social de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia aportó copia de la constancia de entrega al correo electrónico del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas, copia del informe del arraigo realizado el 29 de septiembre de 2023 con sus respectivos soportes.

3- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia adjunto copia de los autos 3411, 3412, 3413 del 15 de diciembre de 2023, copia de la notificación realizada al accionante con fecha 16 de diciembre de 2023,

CONSIDERACIONES

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún, cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales.

En tal virtud, la acción de tutela sólo es procedente frente a situaciones contra las cuales no exista otro medio de defensa tendiente a proteger los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados, o cuando existiendo, no tenga la eficacia del amparo constitucional, lo que abre paso a su utilización como mecanismo transitorio para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.’”¹

Ahora, es claro que la presente demanda no se está cuestionando la vulneración al derecho fundamental de petición, eventualmente una solicitud realizada por el accionante sería de aquellas que se hacen por ser parte dentro de un proceso y debido al mismo, lo cual implica analizaría la vulneración del debido proceso en su manifestación específica del derecho de postulación, tal como lo ha destacado la H. Corte Suprema de Justicia cuando al respecto expresó:

Es preciso señalar, que de cara a las actuaciones regladas, no es la protección del derecho de petición la que debe invocarse, sino, como lo ha sostenido en reiteradas oportunidades esta Corte, el derecho

¹ Sentencia T-625 de 2000.

*fundamental al debido proceso, en su manifestación concreta del derecho de **postulación**, como bien lo destacó el tribunal.*

Ha definido la jurisprudencia constitucional, que el derecho de petición no puede demandarse para solicitar a un funcionario judicial que haga o deje de hacer algo dentro de su función, pues él está regulado por los principios, términos y normas del proceso. En otras palabras, su gestión está gobernada por el debido proceso, en concreto se trata del derecho de “postulación”².

En el presente caso, el accionante considera que se le viene vulnerando su derecho fundamental por cuanto el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, no ha emitido pronunciamiento ante la solicitud de libertad condicional.

Por su parte, el JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA indicó que el 15 de diciembre de 2023 mediante el auto No. 3413 concedió la libertad condicional, el cual fue notificada de manera personal el 16 de diciembre de 2023, por intermedio del centro de reclusión.

Como bien puede observarse, frente a la petición que estaba pendiente ante el Juzgado Ejecutor que reclama el accionante, el Juzgado se pronunció mediante el auto interlocutorio N° 3413 donde concede la libertad condicional, decisión que fue notificada el 16 de diciembre de 2023; adicionalmente, se evidencia en la respuesta enviada que dicha decisión fue notificada al accionante por medio del Establecimiento Penitenciario, por lo que hoy en día el juzgado accionado ha resuelto lo peticionado, y por lo que no se podría decir que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia esté vulnerando algún derecho fundamental

² Sala de Casación Penal en sede de tutela, Sentencia T-57796 del 17 de enero de 2012. M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán.

del accionante.

Es claro y la propia 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 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 Corte Constitucional recordó 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.

Así las cosas, al observar la Sala que las entidades accionadas ya emitieron la respuesta a las solicitudes requeridas por el actor, no le queda más remedio que declarar que se está ante un hecho superado, y en tal sentido, negar las pretensiones de éste por carencia de objeto actual.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la pretensión de tutela elevada por el señor MIGUEL ÁNGEL IZQUIERDO MALO en contra de las ENTIDADES ACCIONADA Y VINCULADA, **pues se está ante un hecho superado**, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de no presentarse ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
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

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **1fa3d2f129b8f930ed83109de3f34c0c9cc0b2570b457b178e875a3c4f226b50**

Documento generado en 16/01/2024 05:16:26 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 ÁVILA DE MIRANDA



1

Radicado	05000-22-04-000-2023-00789
N° Interno	2023-2337-2
Accionante	GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA
Accionada	JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ - ANTIOQUIA
Vinculado	ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ - ANTIOQUIA
Actuación	TUTELA PRIMERA INSTANCIA N° 001
Decisión	NIEGA

Medellín, dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado según acta Nro. 002

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 **GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA**, quien actúa en causa propia, en contra del **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ - ANTIOQUIA**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales de petición y debido proceso.

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

A la presente acción constitucional se vinculó por pasiva, al **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ - ANTIOQUIA**, en tanto podía verse afectado con las resultas del presente proceso constitucional.

2.- ANTECEDENTES FÁCTICOS

Consigna el accionante que, el pasado 07 de noviembre del 2023, presentó solicitud ante el Despacho Accionado, para que se le concediera la libertad condicional durante el tiempo que le hace falta para el cumplimiento de la pena, al considerar haber cumplido los requisitos de carácter objetivo y subjetivo para tal fin.

Afirma que, a la fecha de interposición del mecanismo tuitivo, no ha recibido contestación a su requerimiento.

En vista de lo anterior, solicita se conceda el amparo al derecho fundamental de petición y debido proceso, y en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Apartadó - Antioquia, emitir respuesta de fondo y concreta a su petitum de libertad condicional, además de exhortarse al E.P.M.S.C-Apartadó - Antioquia para que envíe la documentación necesaria para los fines pertinentes.

2. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ – ANTIOQUIA

La Agencia Judicial por medio de la titular, al descorrer el traslado constitucional indica que, el actor fue condenado el 23 de abril de 2018 y 10 de junio de 2021 por los Juzgados 2º Penal del Circuito de

Turbo - Antioquia y 1° Penal del Circuito de Turbo – Antioquia a la pena de 94 meses de prisión –acumulada- al ser encontrado penalmente responsable de los punibles de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y Lesiones personales con perturbación funcional permanente agravadas.

Informa que, el 24 de abril de 2023, el Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín y Antioquia, remitió parte digital del expediente híbrido del sentenciado, el cual era vigilado por el Juzgado 4° de EPMS de Antioquia, en el radicado interno 20218A4-1744, sin solicitudes pendientes por resolver.

Aduce que, para el 23 de abril de 2018, el Juzgado 2° Penal del Circuito de Turbo – Antioquia, en el proceso con radicado 05837 60 00353 2018 80012 le concedió a GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA la prisión domiciliaria regulada en el artículo 38B del C.P.; beneficio que fue revocado el 29 de noviembre de 2019 por el Juzgado 4° de EPMS de Antioquia mediante providencia 3543, ordenando el traslado de su residencia al centro carcelario. Lo anterior, debido a las reiteradas transgresiones realizadas por el sentenciado, información que reposa en los folios 65 y 66 de la parte física del expediente híbrido.

Aclara que, realizado un estudio exhaustivo del proceso, se echa de menos la nueva fecha de privación de la libertad de GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA, toda vez que, su tiempo de detención fue interrumpido al momento de revocar el beneficio de la prisión domiciliaria, esto es el 29 de noviembre de 2019.

Expone que, en fecha del 18 de diciembre de 2023, mediante providencia 2540 avocó conocimiento del proceso y con oficio 829 solicitó al Director y la Oficina de Jurídica del CPMS de Apartadó copia del comunicado que alude el Juzgado 4 de EPMS Antioquia en el auto

629 del 02 de julio de 2020.

Demanda que, aunado a ello, con auto de sustanciación N°404 se estuvo a lo resuelto por la decisión emitida por el Juzgado 4° homólogo de Antioquia, el 04 de agosto de 2022 mediante auto 1686, donde se le negó la libertad condicional al sentenciado por prohibición legal, al no existir un cambio de la situación fáctica o jurídica que pueda conllevar al Despacho a entrar a analizar de nuevo la petición.

Manifiesta que, con auto N°2541 le negó la prisión domiciliaria regulada en el artículo 38G del C.P, al ciudadano **BATISTA CHAVERRA** por expresa prohibición legal, según el artículo 199, en tanto la víctima en el punible contra la integridad personal, fue un menor de edad.

Cierra su intervención, propendiendo porque se declaré una carencia actual de objeto por hecho superado.

ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE APARTADÓ – ANTIOQUIA

Se allega misiva electrónica signada por el asesor jurídico del ente carcelario, donde denota que, el señor **GERSON DAVID**, se encuentra bajo custodia de su representada y por parte de la oficina jurídica el 08 de noviembre de 2023, remitieron la petición objeto de debate al Juzgado Vigía para lo de su competencia.

Finaliza deprecando, la desvinculación del trámite de protección al no existir acción u omisión que se les pueda endilgar a su asistida.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1 Competencia

La Corporación 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 este Ente Tribunalicio determinar, si en efecto se encuentran conculcados los derechos fundamentales invocados por el señor **GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA**, al no haberse resuelto la solicitud de libertad condicional por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó - Antioquia.

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.

Para dar respuesta al problema jurídico planteado en precedencia, pertinente es acudir a lo señalado en la consagración constitucional² en punto del derecho de petición se tiene lo siguiente:

² Sentencia T-753 de 2005

(...)

“Art. 23. Derecho de Petición. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El Legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”³.

El desarrollo legal del derecho de petición, se encuentra en el artículo 14 de la ley 1755 de 2015, que dispone:

ARTÍCULO 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. *Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. *Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.*

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

(...)

“4.5. Derecho de petición

³ Constitución Política de Colombia.

4.5.1. Caracterización del derecho de petición. El artículo 23 de la Constitución dispone que “[t]oda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.” Esta garantía ha sido denominada derecho fundamental de petición, con el cual se promueve un canal de diálogo entre los administrados y la administración, “cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia impostergable para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho”^[40]. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta garantía tiene dos componentes esenciales: (i) la posibilidad de formular peticiones respetuosas ante las autoridades, y como correlativo a ello, (ii) la garantía de que se otorgue respuesta de fondo, eficaz, oportuna y congruente con lo solicitado. Con fundamento en ello, su núcleo esencial se circunscribe a la formulación de la petición, a la pronta resolución, a la existencia de una respuesta de fondo y a la notificación de la decisión al peticionario.

4.5.2. Formulación de la petición. En virtud del derecho de petición cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades, ya sea verbalmente, por escrito o por cualquier otro medio idóneo (art. 23 CN y art. 13 CPACA). En otras palabras, la petición puede, por regla general, formularse ante autoridades públicas, siendo, en muchas ocasiones, una de las formas de iniciar o impulsar procedimientos administrativos. Estas últimas tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de forma clara, oportuna, suficiente y congruente con lo pedido, de acuerdo con los estándares establecidos por la ley^[41]. En tratándose de autoridades judiciales, la solicitud también es procedente, siempre que el objeto del requerimiento no recaiga sobre procesos judiciales en curso^[42].

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

4.5.2.2. Teniendo en cuenta el asunto sobre el que conoce la Sala en esta oportunidad, es preciso aclarar el escenario jurídico que en esta materia resulta exigible a las empresas de servicios públicos, las cuales pueden tener una naturaleza pública, mixta o privada^[46]. En este orden de ideas, cabe distinguir entre, por una parte, el derecho de petición como manifestación del derecho fundamental contenido en la Constitución y, por otra, la obligación de atender las peticiones que

presenten los usuarios en el marco de actividades reguladas, particularmente la prestación de servicios públicos.

Frente a este último, de acuerdo con la amplia libertad de configuración por parte del legislador en virtud del artículo 365 de la Constitución^[47], la Ley 142 de 1994^[48] fija normas relativas a la defensa de los usuarios o suscriptores –incluso aquellos potenciales^[49]– del contrato de prestación del servicio^[50]. Para ello, todas las personas que presten servicios públicos domiciliarios deberán contar con una “Oficina de Peticiones, Quejas y Recursos”, “la cual tiene la obligación de recibir, atender, tramitar y responder las peticiones o reclamos y recursos verbales o escritos que presenten los usuarios, los suscriptores o los suscriptores potenciales en relación con el servicio o los servicios que presta dicha empresa.”^[51]

En todo caso, por fuera del régimen de prestación de servicio (usuario-prestador) también cabe la formulación de peticiones. Frente a este escenario, el régimen aplicable dependerá de la naturaleza de las empresas de servicios públicos ante las que sean elevadas las solicitudes. Concretamente, cuando se trate de entidades oficiales o mixtas, las cuales hacen parte de la Rama Ejecutiva, dentro del sector descentralizado por servicios (art. 38 y 68 de la Ley 489 de 1998) y, por ende, ostentan la calidad de autoridades públicas, se encuentran sujetas a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo^[52]. Por su parte, si el requerimiento de un no usuario se dirige a una empresa privada, se aplicarán las reglas relativas al derecho de petición para particulares en los términos ya descritos^[53].

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

4.5.3.1. El artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 dispone un término general de 15 días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud para dar respuesta, salvo que la ley hubiera determinado plazos especiales para cierto tipo de actuaciones^[54]. Esa misma disposición normativa se refiere a dos términos especiales aplicables a los requerimientos de documentos o información, y a las consultas formuladas a las autoridades relacionadas con orientación, consejo o punto de vista frente a materias a su cargo. Los primeros deberán ser resueltos en los 10 días hábiles siguientes a la recepción, mientras que los segundos dentro de los 30 días siguientes.

De incumplirse con cualquiera de estos plazos, la autoridad podrá ser objeto de sanciones disciplinarias. Por ello, el párrafo del precitado artículo 14 del CPACA admite la posibilidad de ampliar el término para brindar una respuesta cuando por circunstancias particulares se haga imposible resolver el asunto en los plazos legales. De encontrarse en dicho escenario, se deberá comunicar al solicitante tal situación, e indicar el tiempo razonable en el que se dará respuesta –el cual no podrá exceder el doble del inicialmente previsto por la ley–. Esta

hipótesis es excepcional, esto es, solo cuando existan razones suficientes que justifiquen la imposibilidad de resolver los requerimientos en los plazos indicados en la ley.

Cuando se trata de peticiones relacionadas con la solicitud de documentos o de información, el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 establece un silencio administrativo positivo que opera cuando no se ha brindado respuesta dentro del término de 10 días hábiles que consagra la norma. En esos eventos, la autoridad debe proceder a la entrega de los documentos dentro de los tres días hábiles siguientes al vencimiento del plazo.

Como ya se anunciaba, el plazo para la respuesta de fondo se contabiliza desde el momento en que la autoridad o el particular recibieron la solicitud por cualquiera de los medios habilitados para tal efecto, siempre que estos permitan la comunicación o transferencia de datos. En otras palabras, los términos para contestar empiezan a correr a partir de que el peticionario manifiesta su requerimiento, (i) ya sea verbalmente en las oficinas o medios telefónicos, (ii) por escrito – utilizando medios electrónicos que funcionen como canales de comunicación entre las dos partes, o por medio impreso en las oficinas o direcciones de la entidad pública o privada–, o (iii) también por cualquier otro medio que resulte idóneo para la transferencia de datos.

4.5.3.2. Para el caso de las empresas de servicios públicos, como ya se anunciaba, las reglas varían dependiendo de si las peticiones y recursos son o no elevados por usuarios o suscriptores –incluso los potenciales– de las empresas de servicios públicos. Entonces, ante un marco del régimen de prestación del servicio (usuario-prestador), el artículo 158 de la Ley 142 de 1994 determina una regla especial según la cual las peticiones, quejas y recursos deberán resolverse en un término de 15 días hábiles, contados a partir de la fecha de la presentación. Cumplido dicho plazo, se configura el silencio administrativo positivo. Mientras que, cuando las solicitudes sean formuladas por no usuarios, se aplicarán las mencionadas reglas del CPACA.

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

que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente^[55] (se resalta fuera del original).

La respuesta de fondo no implica tener que otorgar necesariamente lo solicitado por el interesado^[56], salvo cuando esté involucrado el derecho de acceso a la información pública (art. 74 C.P.^[57]), dado que, por regla general, existe el “deber constitucional de las autoridades públicas de entregarle, a quien lo solicite, informaciones claras, completas, oportunas, ciertas y actualizadas sobre cualquier actividad del Estado.”^[58] Sobre este punto, es preciso anotar que al tratarse de una garantía fundamental que permite el ejercicio de muchos otros derechos fundamentales, así como la consolidación de la democracia, las restricciones al derecho de petición y de información deben ser excepcionales y deberán estar previamente consagradas en la ley. Al respecto, en el Título III de la Ley 1712 de 2014 se hace referencia a los casos especiales en los cuales se puede negar el acceso a la información, por ejemplo, entre otros, al tratarse de información clasificada y reservada, o que pueda causar daños a personas naturales o jurídicas en su derecho a la intimidad, vida, salud, seguridad o secretos comerciales, industriales y profesionales.

En las hipótesis en que la autoridad a quien se dirigió la solicitud no sea la competente para pronunciarse sobre el fondo de lo requerido, también se preserva la obligación de contestar, consistente en informar al interesado sobre la falta de capacidad legal para dar respuesta y, a su vez, remitir a la entidad encargada de pronunciarse sobre el asunto formulado por el peticionario^[59].

4.5.5. Notificación de la decisión. Finalmente, para que el componente de respuesta de la petición se materialice, es imperativo que el solicitante conozca el contenido de la contestación realizada. Para ello, la autoridad deberá realizar la efectiva notificación de su decisión, de conformidad con los estándares contenidos en el CPACA^[60]. El deber de notificación de mantiene, incluso, cuando se trate de contestaciones dirigidas a explicar sobre la falta de competencia de la autoridad e informar sobre la remisión a la entidad encargada.

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

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

Finalmente, al tratarse de una **petición elevada al interior de una investigación judicial**, la repuesta debe sujetarse al procedimiento respectivo de cada juicio, por manera que, **ante una eventual vulneración, no solo se afecta el derecho fundamental de petición, también el debido proceso y el acceso a la administración de justicia**, así lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴, veamos:

(...)

“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 derecho a tener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo a las peticiones presentadas^[35].

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.^[36]

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,^[37] 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”.^[38]

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,

⁴ T- 394 de 2018

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, ^[39] en especial, de la Ley 1755 de 2015^[40].

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^[41]. Por otro lado, la omisión de la autoridad jurisdiccional en resolver las peticiones formuladas en relación con los asuntos administrativos constituye una vulneración al derecho de petición^[42].” 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^[1]:

“ ... 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^[2]”.

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”^[3]. 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.^[4]

Según fue explicado en la sentencia T-266 de 2005^[5], 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^[6].

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 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^[7]. 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.).

Igualmente, 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^[8]. En consecuencia, una situación de procesamiento no puede ser indefinida so pena de afectar el derecho de acceso a la administración de justicia.

Del Hecho Superado

Ha sido enfática la Corte Constitucional en señalar, que, una vez superada la vulneración del derecho, pierde su esencia y razón de ser la acción de amparo, así puntualizó:

“En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

No obstante, lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en

defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser.⁵”

Igualmente, en la sentencia T-054 de 2020, sobre el mismo tema la Corte Constitucional señaló:

(...)

“1. Carencia actual de objeto por hecho superado. Reiteración jurisprudencial

14. La carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando, entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional^[17], desaparece la afectación al derecho fundamental alegada y se satisfacen las pretensiones del accionante^[18], debido a “una conducta desplegada por el agente transgresor”^[19].

⁵ Corte Constitucional, T-1130 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

15. Cuando se demuestra esta situación, el juez de tutela no está obligado a proferir un pronunciamiento de fondo^[20]. Sin embargo, de considerarlo necesario, puede consignar observaciones sobre los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela, bien sea para condenar su ocurrencia, advertir sobre su falta de conformidad constitucional o conminar al accionado para evitar su repetición^[21].

16. En estas circunstancias, el juez constitucional debe declarar la improcedencia de la acción de tutela por carencia actual de objeto, pues, de lo contrario, sus decisiones y órdenes carecerían de sentido, ante "la superación de los hechos que dieron lugar al recurso de amparo o ante la satisfacción de las pretensiones del actor"

4.3 Caso Concreto

Deviene acertado determinar si se encuentra siendo flagrantemente vulnerado el derecho constitucional fundamental invocado por el tutelante, y así mismo establecer, si a través de este mecanismo de protección constitucional, es oportuno conjurar aquel agravio.

En el asunto que suscita la atención de esta Sala, acorde con los hechos de la tutela, se delimita a la pretensión del accionante, la cual está encaminada a que se resuelva la solicitud de libertad condicional elevada el pasado 08 de noviembre de 2023 ante el **JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE APARTADÓ - ANTIOQUIA**.

Por su parte el **Despacho tutelado**, informó que, mediante autos N° 2541 -folio 009- y 404 -folio 010- fechados del 18 de diciembre de 2023, negó respectivamente la demanda de la prisión domiciliaria regulada en el artículo 38G del C.P. y la solicitud de libertad condicional al petente, el señor **GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA**, decisiones que fueron debidamente notificadas personalmente al penado, el 20 de diciembre de 2023 – folio 021-; además de dejarse por sentado que, no se vislumbra en el expediente electrónico la interposición dentro del término de ley, del recurso de reposición y apelación, ante los laudos que fueron desfavorables a sus pretensiones.

Se debe advertir al suplicante que, acorde con la jurisprudencia constitucional, no es de resorte del Juez Constitucional ordenar que se brinde una respuesta en forma positiva o negativa, lo importante y esencial es que se resuelva conforme con lo solicitado y se comuniqué al interesado, tal y como se dio en el caso sub-júdice, percibiéndose entonces, que no hay transgresión latente frente a los derechos enunciados.

Bajo este panorama, al verificarse que la petición objeto del presente amparo ya fue resuelta y notificada al accionante, el mecanismo tuitivo pierde su eficacia y razón de ser, dado que no se encuentra vulnerado ningún derecho fundamental que haya que proteger.

En consecuencia, se **NEGARÁ** la tutela impetrada por el ciudadano **BATISTA CHAVERRA**, al haberse configurado la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO**.

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: NEGAR la tutela impetrada por el señor **GERSON DAVID BATISTA CHAVERRA**, al haberse configurado la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** por **HECHO SUPERADO**, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de impugnación el cual deberá interponerse dentro del término de ley, esto es, **tres (03) días hábiles siguientes** a la notificación de la presente providencia.

TERCERO: Una vez en firme, 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**

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **59c8c2ca8097d82908853f7c52b3e1233005eda3dd798428a58709a630806fe7**

Documento generado en 16/01/2024 05:04:03 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 PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Radicado	0569731040012023-00141-00
N.I	2023—2269-2
Proceso	ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA
Accionante	VIRGINIA HENAO SOSA
Afectado	RAÚL CUARTAS RINCÓN
Accionada	NUEVA EPS
Sentencia	Nº 001
Decisión	CONFIRMA

Medellín, dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024)
Aprobado según acta No. 002

1. ASUNTO A DECIDIR

Desciende la Sala a resolver el recurso de impugnación presentada por el doctor Jorge Eliecer Martínez Cañaveras, apoderado especial de **NUEVA EPS S.A**, contra el fallo de tutela proferido el día

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

21 de noviembre de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Santuario – Antioquia, en el cual concedió la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones digna, conjurados por la accionante, la señora **VIRGINIA HENAO SOSA** como agente oficiosa del señor **RAÚL CUARTAS RINCON**.

2. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Consignó la libelista en su misiva tuitiva que, su agenciado está afiliado a la entidad de salud Nueva EPS, régimen contributivo, y que fue diagnosticado con LINFOMA NO HODGKIN, NO ESPECIFICADO, HVDA GASTROPATÍA FA PAROXÍSTICA y FALLA CARDÍACA, razón por la cual el médico especialista en oncología le prescribió el medicamento IBRUTINIB CAP 140 MG, tomar 4 cápsulas al día (total 560 mg) en la mañana, por tres (3) meses, total de capsulas 360, medicamento fundamental para el tratamiento de su enfermedad.

Alegó que, hasta la fecha de la presentación de la acción de tutela la entidad demandada, no ha suministrado el medicamento manifestando, al argumentar que se encuentra agotado o que aún no ha llegado.

Por lo expuesto acudió ante el juez Constitucional, a fin de que fueran protegidos los derechos fundamentales en favor de su agenciado y se ordenará de manera inmediata a la NUEVA EPS autorizar y suministrar el medicamento denominado IBRUTINIB CAP 140 MG, en la cantidad prescrita por el especialista tratante,

además de garantizar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiere su procurado **RAÚL CUARTAS RINCÓN** de conformidad con las patologías que presenta.

3.RESUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONANDA

NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A

A través de la doctora Luisa Fernanda Osorio Echeverri, la entidad arribo su réplica, en la cual indicó que, frente a la solicitud de autorización y prestación en el servicio de salud, su representada se encuentra en revisión para determinar las presuntas demoras en el trámite, y que una vez se emitiera un concepto lo remitirían al Despacho, por medio de escrito de respuesta complementaria.

Afirmó que, a través de la evaluación del caso se conocería a profundidad las necesidades del paciente, de lo cual tendría la accionante conocimiento. Asimismo, que según las funciones propias de las EPS los servicios solicitados debían ser sometidos a procesos de validación por pertinencia médica.

Demando que, brindar un tratamiento integral, futuro e incierto está limitado a la prestación de tecnologías en salud que ordene el médico tratante, manifiesta que, no es factible dado que se desconoce a futuro que pueda presentar el paciente y, por lo tanto, no pueden cubrir servicios que se desconocen y aún no se han ordenado.

Culminó solicitando la negación del trámite constitucional al considerarse que su asistida no ha desplegado acciones que vayan contra los derechos fundamentales del usuario.

4. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

En providencia datada del 21 de noviembre de 2023, el Servidor Primigenio, consideró las manifestaciones realizadas por la accionante sobre las circunstancias que afronta su agenciado.

Puntualizó que, la entidad accionada no ha prestado los servicios al afectado de manera oportuna y diligente, dado que, ha sido sometido a demoras injustificadas que no se compadecen en lo absoluto con su condición de sujeto de especial protección constitucional, indicó que, toda persona tiene derecho acceder a los servicios de salud que requiera con necesidad, y el cumplimiento de la obligación de prestar el servicio debe ser vigilado por las entidades que integran el Sistema, especialmente EPS e IPS, con el propósito de ofrecer una atención eficiente, oportuna y con calidad, a sus usuarios.

Aclaró que, dando cumplimiento al principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente.

Con base en los argumentos anteriores el A quo resolvió:

(...)

“PRIMERO. – TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, invocados por la señora VIRGINIA HENAO SOSA, en agencia oficiosa del señor RAÚL CUARTAS RINCÓN, en contra de la NUEVA EPS.

SEGUNDO. - SE ORDENA al Representante Legal de la **NUEVA EPS**, que en un término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta decisión, autorice y haga efectivo el suministro del medicamento IBRUTINIB CAP 140 MG, en los términos ordenados por el médico tratante especialista en Oncología.

TERCERO. - Se ordena a la NUEVA EPS brindar el **TRATAMIENTO INTEGRAL** que requiera el señor RAÚL RINCÓN CUARTAS, de ahí que le deben ser suministrados todos y cada uno de los procedimientos, intervenciones, medicamentos y remisiones que requiera para su tratamiento de los diagnósticos que fueron objeto de tutela **LINFOMA NO HODGKIN, NO ESPECIFICADO, HVDA GASTROPATÍA FA PAROXÍSTICA y FALLA CARDIACA...**”

5. LA IMPUGNACIÓN Y SUSTENTO

Inconforme, el apoderado especial de la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A**, impugno el laudo originario, en lo que respecta al tratamiento integral, dando en esencia análogos argumentos ya decantados en su escrito inicial.

Cerró suplicando, revocar el numeral tercero de la decisión, toda vez que, no era dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, ya que son órdenes futuras que no tienen fundamento fáctico en una

conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares.

6. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

6.1 Competencia

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

6.2 Problema Jurídico

La contrariedad jurídica que debe decidir la Sala se centra en resolver si en este caso, la providencia impugnada se encuentra ajustada a los lineamientos legales y jurisprudenciales que regulan lo atinente a la integralidad del servicio de salud, en el entendido que, no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados, violados, o resultan ser futuros e inciertos, según lo argumentado por el impugnante.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, se instituye la acción de tutela como un mecanismo de protección de derechos fundamentales, así como la misma sólo procederá cuando el afectado o afectada no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Teniéndose en cuenta el caso sub judice, pertinente es acudir a lo dispuesto por la Corte Constitucional² con respecto a la integralidad del servicio de salud, veamos:

“1. El principio de integralidad

Según el artículo 8º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con “independencia del origen de la enfermedad o condición de salud”. En concordancia, no puede “fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud “cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8º implica que “en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho” y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”^[19]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”^[20].

Es importante precisar que en el proyecto de la Ley Estatutaria el mencionado artículo 8º contenía un párrafo, según el cual se definía como tecnología o servicio de salud aquello “directamente relacionado” con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Mediante la Sentencia C-313 de 2014 se estudió esta disposición, se puso de presente que en criterio de algunos intervinientes esta podría “comprometer la prestación de servicios usualmente discutidos en sede de tutela”, entre estos el “financiamiento de transporte”. Al

² Sentencia T-259 de 2019

respecto, la Corte señaló que, en efecto, implicaba una limitación indeterminada de acceso, en contradicción con los artículos 2º y 49 Superiores y, por consiguiente, la declaró inexecutable.

En concordancia, recientemente en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 se precisó que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como para garantizar el acceso efectivo..."

Asimismo, en sentencia T-513 de 2020 explicó la Corte Constitucional, la diferencia entre principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral, veamos:

(...)

En este punto es importante diferenciar el principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral. Este último supone la atención "interrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad"¹⁷³¹ del usuario. La Corte indicó recientemente que "sustentado en los principios de integralidad y continuidad, la concesión del tratamiento integral implica que el servicio de salud englobe de manera permanente la totalidad de los componentes que el médico tratante dictamine necesarios ya sea para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que impidan mejorar las condiciones de vida de la persona"¹⁷⁴¹.

Para que un juez emita la orden de tratamiento integral debe verificarse la negligencia de la entidad prestadora del servicio de salud en el cumplimiento de sus deberes. Así mismo, se requiere constatar que se trate de un sujeto de especial protección constitucional y/o que exhiba condiciones de salud "extremadamente precarias"¹⁷⁵¹. Esta orden debe ajustarse a los supuestos de "(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o por cualquier otro criterio razonable"¹⁷⁶¹.

12. Como puede verse, el principio de integralidad es un mandato que irradia toda la actuación de las entidades prestadoras de servicios de salud dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por su parte, el tratamiento integral es una orden que puede proferir el juez constitucional ante la negligencia de estas entidades para asegurar la atención en salud

a personas con condiciones de salud que requieren una protección reforzada en este sentido bajo la condición de que se demuestre, según se indicó, que existe una reiterada negligencia por parte de las EPS."
NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

El derecho a la salud, el tratamiento integral y la no imposición de barreras administrativas

Se hace imperioso aludir a lo decantado en diferentes oportunidades por nuestro Órgano de cierre Constitucional en lo que respecta al derecho a la salud:

"Esta Corporación, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas. Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia "la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante" como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que:

"(...) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal

médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante."

Bajo esa perspectiva, dado que con el tratamiento integral se logra garantizar la atención eficiente, adecuada y oportuna de las patologías que puedan presentar los pacientes diagnosticados por el respectivo médico tratante, el amparo por vía de tutela se torna procedente.

Ahora bien, la Corte ha identificado que existen ciertos eventos en los que no se logra evidenciar con claridad que el tratamiento solicitado por el paciente relacionado con la atención integral provenga de una orden médica o siquiera se acredite concepto o criterio del galeno, por tanto, sostiene que, en estos casos, el juez constitucional al conceder el amparo, debe ajustarse a precisos presupuestos, que le permitan determinar con claridad la orden que se pretende dictar, a saber:

"(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable"

De igual manera, se considera pertinente resaltar que, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de este Tribunal, cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos que merecen una especial protección constitucional, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas como sida o cáncer entre otras patologías, la atención integral en materia de salud debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud.

A la luz de lo anterior, la Corte ha reiterado, a su vez, que debido a que el derecho fundamental a la salud comprende no solo el bienestar físico, biológico y funcional de la persona, sino, también, los aspectos psicológicos y emocionales y que la atención integral debe aplicarse a todas estas facetas, se configura la obligación de las EPS de brindar un tratamiento completo para todas las enfermedades que afectan todos aquellos ámbitos que hacen parte del mencionado derecho, para, de esta manera, propiciar

una adecuada calidad de vida y dignidad humana en todas las esferas de la salud de una persona.

Bajo la anterior perspectiva, la Corte ha reconocido que el servicio de salud debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal. En ese mismo sentido, es que se debe encaminar la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno.

En efecto, el derecho en cuestión puede resultar vulnerado cuando la entidad prestadora del servicio se niega a acceder a aquellas prestaciones asistenciales que, si bien no tienen la capacidad de mejorar la condición de salud de la persona, logran hacer que la misma sea más manejable y digna, buscando disminuir las consecuencias de su enfermedad. Sobre el particular la Corte ha sostenido que:

“(...) el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional.”

De lo anterior se desprende, que para esta Corte es factible la ocurrencia de eventos en los cuales resulta contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan trámites netamente administrativos para acceder a ciertos servicios, cuando de la condición de la persona resulta evidente que los requiere para sobrellevar la afectación que la aqueja y, frente a los cuales, someterla a solicitar una prescripción médica puede resultar desproporcionado. Tal enfoque ha sido reiterado en numerosas oportunidades por la Corporación.

Bajo ese orden de ideas, es claro que en casos en los que la enfermedad de la persona hace notorias sus condiciones indignas de existencia, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan requisitos de carácter administrativo, como lo es la prescripción por parte del galeno tratante, para que el paciente pueda recibir la asistencia médica requerida.

*Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.” **Sentencia T – 062 del 3 de febrero de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.***

6.3 Caso Concreto

Oportuno para esta Corporación es instituir si la providencia arrogada en sede de primera instancia fue la acertada, y era apropiado la concesión del amparo proclamado por la demandante como agente oficiosa del señor **RAÚL CUARTAS RINCÓN**, así mismo fundar si la decisión adoptada en sede de primera instancia fue congruente, atendiendo parámetros legales y constitucionales.

De entrada, debe aducirse que el derecho a la salud está consagrado como fundamental, lo que significa que las Entidades Prestadoras de Servicios de Salud tienen la obligación de garantizar el acceso a sus afiliados a la totalidad de los servicios que requieran de acuerdo a las patologías padecidas, advirtiéndose que la garantía al derecho a la salud implica no solo la autorización de los servicios médicos requeridos, sino la prestación oportuna de los mismos.

En lo atinente a la prestación del tratamiento integral, deberá decirse desde ya que, acertado fue lo establecido en este sentido por la Agencia Judicial Primigenia, indicándose que la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en sostener que en virtud del principio de integralidad del servicio de salud y con el fin de superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida de los pacientes, su integridad y su dignidad, las entidades deben orientar todos los esfuerzos para que de manera pronta, eficaz y efectiva, éstos reciban todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible; en esa medida se deben suministrar todos los elementos y tratamientos necesarios para optimizar las habilidades funcionales, mentales y sociales del paciente, en aras de proteger sus derechos fundamentales, especialmente el derecho a la salud, máxime cuando el afectado afronta un cuadro clínico complejo.

Considera igualmente esta Magistratura que, con el fin de preservar el principio de integralidad, se deben proporcionar todos los servicios médicos que requiere el paciente, hasta que pueda restablecer su estado de salud, y en esa medida la EPS accionada, deberá prestar el tratamiento integral, siendo procedente la acción de tutela para ordenarlo en favor del señor **RAÚL CUARTAS RINCÓN**, teniendo en cuenta las especificaciones que indique el médico tratante, pues es claro que la accionada está inexcusablemente obligada a prestar el servicio no solo en forma inmediata, sino permanente y completa; al mismo tiempo que como se dijo en precedencia no puede desechar esta Sala que el pronóstico

médico que presenta el señor **CUARTAS RINCÓN**, merece un trato preferencial.

En ese orden de ideas, este Ente Tribunalicio encuentra ajustada la providencia de primera instancia, más aún, cuando la orden se limitó a los servicios que se deriven de la patología que dio lugar a la interposición de la presente acción de tutela, esto es “**LINFOMA NO HODGKIN, NO ESPECIFICADO, HVDA GASTROPATÍA FA PAROXÍSTICA y FALLA CARDÍACA**”.

Finalmente, en lo que respecta a la solicitud de autorización del recobro ante el ADRES por los dineros pagados por **NUEVA EPS**, es pertinente señalar que, lo solicitado es propio de un trámite administrativo cuyo objeto no es garantizar la prestación del servicio, sino su financiación, luego no compete al objeto de esta acción constitucional y, en ese sentido, cualquier discusión al respecto debe dirigirse ante la autoridad competente.

Adviértase, que la vía para realizar el recobro es administrativa, por lo que no se hace necesario la orden de un Juez para que se acuda a la misma; más aún, cuando el Ministerio de Salud y Protección Social ha reglamentado la materia de manera reciente, donde se regulan lo atinente al presupuesto máximo a transferir a la EPS, para la gestión y financiación de servicios de salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación –UPC-, y que no están incluidos de la financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia emitida el 21 de noviembre de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito del Santuario – Antioquia.

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

7. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido el 21 de noviembre de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito del Santuario – Antioquia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

Tutela 2º 056973104001202300141-00
Radicado Interno: 2023-2083-2
Accionante: Virginia Henao Sosa
Afectado: Raúl Cuartas Rincón
Accionadas: Nueva EPS

**JOHN JARIO ORTIZ ÁLZATE
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

**John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **d5716f23a91aad4fb5d710b265af0622bf97664cd3e794b7bab56640caf60532**

Documento generado en 16/01/2024 05:03:55 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, diecisiete (17) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO	0500160991662019-27636
N.I.	2022-1894-2
DELITO	VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA
PROCESADO	CARLOS MARIO ORTIZ HERRERA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 178 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 90 de la ley 1395 de 2010, se convoca a las partes a la audiencia de lectura de providencia para el día **JUEVES (25) DE ENERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024) A LAS 09:00 A.M.**

CÚMPLASE

Nancy Ávila de Miranda

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

Firmado Por:

Nancy Avila De Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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: **e61d392f64efc94edc500ed7b12b0f1f436a3365ee2bc591622a5d39d9ad018f**

Documento generado en 17/01/2024 12:59:51 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

M. P. NANCY ÁVILA DE MIRANDA



1

Radicado	05 034 31 04 001 2023 00149 00
N.I	2023—2306-2
Proceso	ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA
Accionante	ARACELLY DEL SOCORRO CANO MORALES
Accionada	NUEVA EPS S.A / IPS CLÍNICA LAS VEGAS
Sentencia	Nº002
Decisión	CONFIRMA

Medellín, dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024)
Aprobado según acta No. 002

1. ASUNTO A DECIDIR

Desciende la Sala a resolver el recurso de impugnación presentada por la Apoderada Especial de la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A**, contra el fallo de tutela proferido el día 28 de noviembre de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Andes—

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

Antioquia, en el cual concedió la protección de los derechos fundamentales a la vida en condiciones digna y seguridad social, conjurados por la accionante, la señora **ARACELLY DEL SOCORRO CANO MORALES**.

2. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Consignó la libelista en su misiva tuitiva que, está afiliada a la Nueva EPS, régimen contributivo, además de manifestar que, presenta un diagnóstico denominado "TRASTORNOS DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILAR", que ha afectado su diario vivir, su médico tratante le prescribió varios procedimientos médicos y quirúrgicos los cuales son: "MENSECTOMÍA TEMPOROMANDIBULAR CON INJERTO, ARRECTOMÍA TEMPOROMANDIBULAR, CONDILECTOMÍA DE LA MANDÍBULA".

Demando que, a la presentación de la acción constitucional no le han realizado ningún procedimiento, por lo cual manifiesta que están vulnerando sus derechos fundamentales.

Por lo expuesto, acudió ante el juez constitucional a fin de que le fueran protegidos sus derechos fundamentales y en consecuencia, se le ordenará a la Clínica Las Vegas para que procediera de manera inmediata con los procedimientos ordenados y autorizados por la Nueva E.P.S., e igualmente se le garantizará el tratamiento integral.

3.RESUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONANDAS

INVERSIONES MÉDICAS DE ANTIOQUIA S.A. – CLÍNICA LA VEGAS

A través de la doctora Manuela Restrepo Vélez, la entidad arribo su réplica, en la cual indicó que, en ningún momento su representada con su actuar ha lesionado derecho fundamental alguno de la parte accionante o persona alguna, por cuanto siempre ha desarrollado su objeto social dentro de los marcos y reglas establecidas por el ordenamiento constitucional y legal.

Especificó que, los procedimientos deprecados por la tutelante se encontraban autorizados y programados para el día 06 de diciembre de 2023, cita de la cual conocía la paciente.

Finalmente, indicó que se desvinculara o en su defecto, declarara carencia actual del objeto por hecho superado, lo anterior en razón al cumplimiento de lo solicitado y a la no evidencia de vulneración o amenaza alguna de derechos de la actora.

NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A

Se aproximó misiva contentiva de la respuesta, signada por la doctora Emilis Paola Morales Angulo, donde dispuso que, la Nueva EPS ha actuado de buena fe, y se encuentra en revisión del caso para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación, y cuando se emitiera el concepto lo remitiría al Despacho.

Aclaró que, por medio de evaluación del caso se conoce a profundidad las necesidades de la paciente y la pertinencia de la presente acción, de lo cual tendría la accionante conocimiento.

Señaló que, brindar un tratamiento integral, futuro e incierto está limitado a la prestación de tecnologías en salud que ordene el médico tratante, manifiesta que, no es viable ya que se desconoce a futuro que pueda presentar el paciente, por lo tanto, no pueden cubrir servicios que se desconocen y aún no se han ordenado.

Cerro su intervención, solicitando que se declarara improcedente la acción constitucional, dado que no se había demostrado la vulneración de derechos fundamentales por parte de su asistida.

4. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

En providencia tuitiva datada del 28 de noviembre de 2023, el Servidor Primigenio, consideró las manifestaciones realizadas por la accionante sobre las circunstancias que afronta.

Señaló que, a pesar de la respuesta IPS CLÍNICA LAS VEGAS, que fue positiva para la accionante agendando la cita para el día 6 de diciembre de la presente anualidad, la tesis planteada por la Nueva EPS en donde manifestó que se encontraba realizando los respectivos trámites administrativos y el análisis del caso para poder pronunciarse, fue una respuesta dilatoria y omisiva, ya que los

procedimientos administrativos no deben convertirse en obstáculos para la prestación efectiva del servicio salud.

Aclaro que, respecto al tratamiento integral, el despacho decide otorgarlo por la evidente negligencia de la Nueva EPS, ya que busca garantizar que se le brinde atención y cobertura de las prestaciones necesarias en lo que refiere a su patología, para evitar que se presente una acción constitucional por cada actuar negligente de la EPS.

Con base en los argumentos anteriores el A quo resolvió:

(...)

“Primero. - SE CONCEDE el amparo invocado por la ciudadana ARACELLY DEL SOCORRO CANO MORALES, quien actúa en su propio nombre y representación y respecto de sus garantías constitucionales de la vida en condiciones dignas y seguridad social en salud, según encuentran expresa consagración en los cánones 1º, 11, 48 y 49 de la Carta Política; lo anterior, de conformidad con los fundamentos expuestos en la parte motiva.

Segundo.- SE ORDENA a la NUEVA EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda con las correspondientes gestiones de carácter administrativo, tendientes a hacer efectiva la práctica a la accionante ARACELLY DEL SOCORRO CANO MORALES, de los procedimientos quirúrgicos ‘ARTRECTOMÍA TEMPOROMANDIBULAR, MENISCECTOMÍA TEMPOROMANDIBULAR CON INJERTO Y CONDILECTOMIA DE LA MANDÍBULA’; lo cual habrá de acreditarse ante esta misma instancia judicial, en los diez (10) días siguientes, so pena verse incurso el actuar del representante legal del ente asegurador demandado en causal de desacato, acorde a la preceptiva establecida en la materia, por los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991; lo anterior, conforme los fundamentos expuestos en la parte motiva.

Tercero. - SE ORDENA así mismo a la NUEVA EPS que proceda con la autorización y efectiva prestación de las atenciones médicas que en lo sucesivo le fueren prescritas a la accionante ARACELLY DEL SOCORRO CANO MORALES, en cuanto tengan origen en la entidad patológica que esta presenta, asociada al diagnóstico 'TRASTORNOS DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILAR', y permanezcan las condiciones de afiliación de la

Cuarto. - SE SIGNIFICA que las anteriores ordenaciones no se harán extensivas a la codemandada IPS CLÍNICA LAS VRGAS, tal como se expuso en la motiva.

Quinto. SE ABSTIENE el Estrado de emitir declaración en torno de la facultad de la NUEVA EPS para repetir frente a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-, por concepto de las atenciones en que incurra en cumplimiento de la presente decisión, toda vez que excedan su competencia y conformen exclusiones del respectivo plan de salud, en vista que la entidad aseguradora cuenta con expresa regulación legal al efecto; ello, a tono con lo establecido en la parte motiva..."

5. LA IMPUGNACIÓN

Inconforme, la Apoderada Especial de la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A**, impugno el laudo originario, en lo que respecta al tratamiento integral, dando en esencia análogos argumentos ya decantados en su escrito inicial.

Cerró suplicando, que la decisión de tratamiento integral debe ser revocada, dado que, el fallador de tutela no puede emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, ya que son órdenes futuras que no tienen fundamento fáctico en una conducta positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares, y no es dable presumir que los servicios solicitados por el usuario no serán autorizados en el momento que los necesite.

6. CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

6.1 Competencia

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

6.2 Problema Jurídico

La contrariedad jurídica que debe decidir la Sala, se centra en resolver si en este caso, la providencia impugnada se encuentra ajustada a los lineamientos legales y jurisprudenciales que regulan lo atinente a la integralidad del servicio de salud, en el entendido que, no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados, violados, o resultan ser futuros e inciertos.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, se instituye la acción de tutela como un mecanismo de protección de derechos fundamentales, así como la misma sólo procederá cuando el afectado o afectada no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Teniéndose en cuenta el caso sub judice, pertinente es acudir a lo dispuesto por la Corte Constitucional² con respecto a la integralidad del servicio de salud, veamos:

“1. El principio de integralidad

Según el artículo 8º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con “independencia del origen de la enfermedad o condición de salud”. En concordancia, no puede “fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud “cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8º implica que “en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho” y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”^[19]. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”^[20].

Es importante precisar que en el proyecto de la Ley Estatutaria el mencionado artículo 8º contenía un párrafo, según el cual se definía como tecnología o servicio de salud aquello “directamente relacionado” con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Mediante la Sentencia C-313 de 2014 se estudió esta disposición, se puso de presente que en criterio de algunos intervinientes esta podría “comprometer la prestación de servicios usualmente discutidos en sede de tutela”, entre estos el “financiamiento de transporte”. Al respecto, la Corte señaló que, en efecto, implicaba una limitación indeterminada de acceso, en contradicción con los artículos 2º y 49 Superiores y, por consiguiente, la declaró inexecutable.

² Sentencia T-259 de 2019

En concordancia, recientemente en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 se precisó que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como para garantizar el acceso efectivo..."

Asimismo, en sentencia T-513 de 2020 explicó la Corte Constitucional, la diferencia entre principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral, veamos:

(...)

En este punto es importante diferenciar el principio de integralidad del sistema de salud de la figura del tratamiento integral. Este último supone la atención "interrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad"¹⁷³ del usuario. La Corte indicó recientemente que "sustentado en los principios de integralidad y continuidad, la concesión del tratamiento integral implica que el servicio de salud englobe de manera permanente la totalidad de los componentes que el médico tratante dicte necesarios ya sea para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que impidan mejorar las condiciones de vida de la persona"¹⁷⁴.

Para que un juez emita la orden de tratamiento integral debe verificarse la negligencia de la entidad prestadora del servicio de salud en el cumplimiento de sus deberes. Así mismo, se requiere constatar que se trate de un sujeto de especial protección constitucional y/o que exhiba condiciones de salud "extremadamente precarias"¹⁷⁵. Esta orden debe ajustarse a los supuestos de "(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o por cualquier otro criterio razonable"¹⁷⁶.

12. Como puede verse, el principio de integralidad es un mandato que irradia toda la actuación de las entidades prestadoras de servicios de salud dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por su parte, el tratamiento integral es una orden que puede proferir el juez constitucional ante la negligencia de estas entidades para asegurar la atención en salud a personas con condiciones de salud que requieren una protección reforzada en este sentido bajo la condición de que se demuestre, según se indicó, que existe una reiterada negligencia por parte de las EPS."
NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO.

El derecho a la salud, el tratamiento integral y la no imposición de barreras administrativas

Se hace imperioso aludir a lo decantado en diferentes oportunidades por nuestro Órgano de cierre Constitucional en lo que respecta al derecho a la salud:

“Esta Corporación, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas. Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia “la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante” como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que:

“(…) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.”

Bajo esa perspectiva, dado que con el tratamiento integral se logra garantizar la atención eficiente, adecuada y oportuna de las patologías que puedan presentar los pacientes diagnosticados por el respectivo médico tratante, el amparo por vía de tutela se torna procedente.

Ahora bien, la Corte ha identificado que existen ciertos eventos en los que no se logra evidenciar con claridad que el tratamiento solicitado por el paciente relacionado con la atención integral, provenga de una orden médica o siquiera se acredite concepto o criterio del galeno, por tanto, sostiene que, en estos casos, el juez constitucional al conceder el amparo, debe ajustarse a precisos presupuestos, que le permitan determinar con claridad la orden que se pretende dictar, a saber:

“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable”

De igual manera, se considera pertinente resaltar que, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de este Tribunal, cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos que merecen una especial protección constitucional, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas como sida o cáncer entre otras patologías, la atención integral en materia de salud debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud.

A la luz de lo anterior, la Corte ha reiterado, a su vez, que debido a que el derecho fundamental a la salud comprende no solo el bienestar físico, biológico y funcional de la persona, sino, también, los aspectos psicológicos y emocionales y que la atención integral debe aplicarse a todas estas facetas, se configura la obligación de las EPS de brindar un tratamiento completo para todas las enfermedades que afectan todos aquellos ámbitos que hacen parte del mencionado derecho, para, de esta manera, propiciar una adecuada calidad de vida y dignidad humana en todas las esferas de la salud de una persona.

Bajo la anterior perspectiva, la Corte ha reconocido que el servicio de salud debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las

condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal. En ese mismo sentido, es que se debe encaminar la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno.

En efecto, el derecho en cuestión puede resultar vulnerado cuando la entidad prestadora del servicio se niega a acceder a aquellas prestaciones asistenciales que, si bien no tienen la capacidad de mejorar la condición de salud de la persona, logran hacer que la misma sea más manejable y digna, buscando disminuir las consecuencias de su enfermedad. Sobre el particular la Corte ha sostenido que:

"(...) el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional."

De lo anterior se desprende, que para esta Corte es factible la ocurrencia de eventos en los cuales resulta contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan trámites netamente administrativos para acceder a ciertos servicios, cuando de la condición de la persona resulta evidente que los requiere para sobrellevar la afectación que la aqueja y, frente a los cuales, someterla a solicitar una prescripción médica puede resultar desproporcionado. Tal enfoque ha sido reiterado en numerosas oportunidades por la Corporación.

Bajo ese orden de ideas, es claro que en casos en los que la enfermedad de la persona hace notorias sus condiciones indignas de existencia, resulta desproporcionado y contrario al principio de integralidad en materia de salud, que se exijan requisitos de carácter administrativo, como lo es la prescripción por parte del galeno tratante, para que el paciente pueda recibir la asistencia médica requerida.

Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de

*medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional." **Sentencia T – 062 del 3 de febrero de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.***

6.3 Caso Concreto

Oportuno para esta Corporación es instituir si la providencia arrogada en sede de primera instancia fue la acertada, y era apropiado la concesión del amparo proclamado por la demandante; así mismo fundar si la decisión adoptada fue congruente, atendiendo parámetros legales y constitucionales.

De entrada, debe aducirse que el derecho a la salud está consagrado como fundamental, lo que significa que las Entidades Prestadoras de Servicios de Salud tienen la obligación de garantizar el acceso a sus afiliados a la totalidad de los servicios que requieran de acuerdo a las patologías padecidas, advirtiendo que la garantía al derecho a la salud implica no solo la autorización de los servicios médicos requeridos, sino la prestación oportuna de los mismos.

En lo atinente a la prestación del tratamiento integral, deberá decirse desde ya que, acertado fue lo establecido en este sentido por la Agencia Judicial Primigenia, indicándose que la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en sostener que en virtud del principio de integralidad del servicio de salud y con el fin de superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida de

los pacientes, su integridad y su dignidad, las entidades deben orientar todos los esfuerzos para que de manera pronta, eficaz y efectiva, éstos reciban todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible; en esa medida se deben suministrar todos los elementos y tratamientos necesarios para optimizar las habilidades funcionales, mentales y sociales del paciente, en aras de proteger sus derechos fundamentales, especialmente el derecho a la salud, máxime cuando el afectado afronta un cuadro clínico complejo.

Considera igualmente esta Magistratura que, con el fin de preservar el principio de integralidad y eficacia del sistema de salud, se deben proporcionar pertinentemente todos los servicios médicos que requiere la tutelante, hasta que pueda restablecer su estado de salud, y en esa medida la EPS accionada, deberá prestar el tratamiento integral, siendo procedente la acción de tutela para ordenarlo en favor de la señora **ARACELLY DEL SOCORRO CANO MORALES**, teniendo en cuenta las especificaciones que indique el médico tratante, pues es claro que la accionada está inexcusablemente obligada a prestar el servicio no solo en forma inmediata, sino permanente y completa; al mismo tiempo que como se dijo en precedencia no puede desechar esta Sala que el pronóstico médico que presenta la actora, merece un trato preferencial.

En ese orden de ideas, este Ente Tribunalicio encuentra ajustada la providencia de primera instancia, más aún, cuando la orden se limitó a los servicios que se deriven de la patología que dio lugar a

la interposición de la presente acción de tutela, esto es **“TRASTORNOS DE LA ARTICULACIÓN TEMPOROMAXILAR”**.

Finalmente, en lo que respecta a la solicitud de autorización del recobro ante el ADRES por los dineros pagados por **NUEVA EPS**, es pertinente señalar que, lo solicitado es propio de un trámite administrativo cuyo objeto no es garantizar la prestación del servicio, sino su financiación, luego no compete al objeto de esta acción constitucional y, en ese sentido, cualquier discusión al respecto debe dirigirse ante la autoridad competente.

Adviértase, que la vía para realizar el recobro es administrativa, por lo que no se hace necesario la orden de un Juez para que se acuda a la misma; más aún, cuando el Ministerio de Salud y Protección Social ha reglamentado la materia de manera reciente, donde se regulan lo atinente al presupuesto máximo a transferir a la EPS, para la gestión y financiación de servicios de salud no financiados con cargo a la Unidad de Pago por Capitación –UPC-, y que no están incluidos de la financiación del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia emitida el 28 de noviembre de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de Andes – Antioquia.

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

7. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido el 28 de noviembre de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de Andes – Antioquia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

**JOHN JARIO ORTIZ ÁLZATE
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

**John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De 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: **b353096fba5d74770f4b2c65d11511b1d3d6c25bfd362f45890e1586c244584b**

Documento generado en 16/01/2024 04:50:39 PM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado 05000-22-04-000-2023-00793-00 (2023-2330-3)
Accionante Flor Marina Ruiz Bedoya como agente oficiosa de Mariela de Jesús Montoya.
Accionado Fiscalía General de la Nación; UARIV; Notaría 15 de Medellín.
Asunto Tutela de Primera Instancia
Decisión Concede
Acta: N° 001 enero 16 de 2024

Medellín, dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por Flor Marina Ruiz Bedoya – personera municipal de Fredonia, Antioquia- como agente oficiosa de MARIELA DE JESÚS MONTOYA, en contra de la Fiscalía General de la Nación, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (en adelante UARIV), y la Notaría Quince de Medellín, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición y reparación de víctimas.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Manifestó la agente oficiosa que MARIELA DE JESÚS MONTOYA con 82 años, se encuentra registrada en el RUV por el hecho victimizante del homicidio de su hijo Franklin Geovanny Vélez Montoya, que tuvo lugar en el año 2000.

La afectada solicitó a la UARIV la entrega de la correspondiente indemnización; sin embargo, dicha entidad le exigió documentación relacionada con el padre del fallecido, esto es, del señor Félix Antonio Vélez Grajales quien murió el ocho de

octubre de 1988, pues en el Registro Civil de Defunción con indicativo serial 191082 allegado, no se consignó su número de cédula.

Desde enero (sic) solicitó a la Notaría Quince de Medellín realizara la anotación del número de cédula No. 3477889 del señor Félix Antonio Vélez en el correspondiente registro de defunción; sin embargo, en respuesta de lo anterior, se le indicó que correspondía a la Fiscalía de Medellín realizar tal petición, en tanto la muerte había sido violenta y la documentación inicial con el que se realizó el Registro Civil de Defunción fue mediante oficio de la fiscalía.

Por lo anterior, mediante oficio 2023-84 del 13 de septiembre de 2023 solicitó a la Fiscalía realizara la petición de corrección del registro ante la referida notaría, pero no ha recibido respuesta alguna.

MARIELA DE JESÚS MONTOYA se encuentra en condiciones de vulnerabilidad por su estado de salud, su edad y por cuanto no tiene recursos para subsistir, pues depende de lo que su única hija le ayude.

Solicita se le ampare los derechos fundamentales conculcados, y en consecuencia se ordene a (i) la Fiscalía General de la Nación proceda con la corrección del registro de defunción; (ii) la Notaría Quince de Medellín realice la respectiva anotación en el Registro Civil de Defunción No. 191082, y (ii) la UARIV cancele los dineros que corresponden por indemnización.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 13 de diciembre de 2023¹, se avocó la acción de tutela y se corrió traslado a los despachos demandados y se vinculó a las Direcciones Seccionales de Fiscalías de Medellín y Antioquia y a la Subdirección Gestión Documental de la Fiscalía General de la Nación para que, dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente. Posteriormente², se vinculó también a la Registraduría Nacional del Estado Civil.

¹ PDF N° 005 Expediente Digital.

² PDF 015

2. La UARIV manifestó que MARIELA DE JESÚS MONTOYA se encuentra incluida por el hecho victimizante de homicidio de Franklin Giovanni Vélez Montoya con FUD CF000063098, en bajo el marco normativo de la Ley 1448/2011 y bajo el marco normativo Decreto 1290/2008 con declaración 105439.

El derecho de petición fue radicado ante la Fiscalía General de la Nación Seccional Antioquia, y no ante la UARIV. Por lo tanto, no ha violentado ningún derecho fundamental.

3. La Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia adujo que al revisar el sistema misional Orfeo pudo evidenciar que la solicitud fue recibida y radicada el 26 de septiembre de 2023 mediante la Coordinación de Atención al Usuario, intervención Temprana y Asignaciones Antioquia; sin embargo, dicha coordinación, trasladó la petición a la mesa de control grupo PQRS de Medellín, competente, teniendo en cuenta que los hechos ocurrieron en área metropolitana.

Por tanto, no son competentes para proporcionar respuesta a lo solicitado, y, en consecuencia, solicitan ser desvinculados del presente trámite constitucional.

4. La Fiscalía 53 Seccional de Medellín manifestó que proporcionó respuesta a la petición y remitió la correspondiente documentación a la Notaría Quince de Medellín para la corrección del registro de defunción.

Solicitó ser desvinculado del trámite.

5. La Subdirectora Nacional de Gestión Documental de la Fiscalía General de la Nación manifestó que ni en el sistema Orfeo, ni en el correo electrónico ges.documentalpqr@fiscalia.gov.co obra constancia de radicación del derecho de petición al que hizo alusión la actora; es decir, la petición no ingresó por los canales administrados por esa subdirección.

El derecho de petición de fecha 13 de septiembre del 2023 fue dirigido desde el correo de personeria@fredonia-antioquia.gov.co a los correos

dirsec.medellin@fiscalia.gov.co y dirsec.antioquia@fiscalia.gov.co los cuales no son administrados por la subdirección de gestión documental de la fiscalía general de la nación.

Los canales que administra la Subdirección de Gestión Documental son: ventanilla única de correspondencia del Nivel Central, el canal SUSI (página web de la Entidad) y el correo ges.documentalpQRS@fiscalia.gov.co.

La Subdirección de Gestión Documental, cumple las funciones establecidas en el Decreto Ley 016 del 2014, artículo 43, modificado por el Decreto Ley 898 del 2017, artículo 53, esto es exclusivamente funciones administrativas de manejo de correspondencia y de archivo.

La accionante en su petición de fecha 13 de septiembre del 2023 solicitó: *“expedir oficio correspondiente donde se asenté el número de cédula para anexarlo a la notaría quince”*, peticiones que no pueden ser resueltas por la Subdirección de Gestión Documental de la Fiscalía General de la Nación porque no corresponde a sus competencias funcionales.

Solicita ser desvinculados del presente trámite tutelar por falta de legitimación en la causa por pasiva.

6. La Sección de Atención al Usuario, Intervención Temprana y Asignaciones (SAUITA) -de la Dirección Seccional de Fiscalías de Medellín - adujo que dicha sección mediante la Mesa de Control - PQRS, es la Dependencia encargada de prestar apoyo a la Subdirección de Gestión Documental en el proceso de recibir, clasificar y remitir las PQRS que se alleguen a través de los diferentes canales habilitados para ello, y competentes para otorgar respuesta conforme a lo establecido en el artículo 3 parágrafo primero de la Resolución No.0-1194 del 11 de noviembre de 2020.

Una vez notificados del trámite constitucional, verificaron en el sistema misional Orfeo con número 20230370234412, observando que la petición ingresó al canal de mesa de control PQRS el 17 de octubre de 2023, día en el que se dio traslado al despacho fiscal para que resolviera de fondo, lo cual da cuenta que las

gestiones a cargo de esa dependencia fueron adelantadas de conformidad con lo preceptuado en la ley 1755/2015.

En consecuencia, solicita ser desvinculado.

7. La Directora Seccional de Fiscalías de Medellín (E) expuso que consultó la recepción de la petición en el Canal de Gestión Documental ORFEO y en el registro del correo oficial dirsec.medellin@fiscalia.gov.co constatándose que no fue recibida en esa dependencia.

Indicó que las pretensiones de la accionante se tratan de información de procesos que se encuentran en el archivo central, a cargo de la subdirección regional de apoyo zona noroccidental por haber sido tramitados por el régimen procesal vigente para el año de 1988, es decir, fueron competencia de los jueces de instrucción criminal, por tanto no es competente para suministrar respuesta a las pretensiones de la actora.

Para integrar debidamente el contradictorio corrió traslado de la acción constitucional y sus respectivos anexos al Sub Director Regional de apoyo noroccidental y a la coordinadora de gestión documental a través de sus correos electrónicos huber.lopez@fiscalia.gov.co y Gladys.castillo@fiscalia.gov.co

Solicita ser desvinculada del trámite.

La Registraduría Nacional del Estado Civil manifestó que consultado el Sistema de Información de Registro Civil (SIRC), con el número de cédula de ciudadanía 3.477.889, no encontró Registro Civil de Defunción relacionado, pero con el nombre FÉLIX ANTONIO VÉLEZ GRAJALES encontró Registro Civil de Defunción con serial No. 191082, inscrito en la Notaría Quince de Medellín, Antioquia, en estado válido.

Consultado el Sistema de Archivo Nacional (ANI), a nombre de Félix Antonio Vélez Grajales con cédula de ciudadanía No. 3.477.889, se encuentra en estado vigente.

Para corregir el Registro Civil de Defunción con serial No. 191082, con la inclusión del cupo numérico 3.477.889, con el que se identificó Félix Antonio Vélez Grajales y se completen algunos datos biográficos, precisó que la corrección se puede realizar, así:

- Solicitud escrita: en caso de evidenciarse un error mecanográfico por parte del funcionario registral, o que en el documento antecedente de la inscripción repose el número de cédula del inscrito.
- Autorización judicial: cuando se trate de una muerte violenta.

En el presente asunto, la autoridad judicial debe corregir el acta de defunción de Félix Antonio Vélez Grajales ya que el documento antecedente para la inscripción fue autorización judicial.

Una vez, se realice la corrección del Registro Civil de Defunción, la Coordinación de Novedades de la Dirección Nacional de Identificación procederá con la cancelación por muerte de la cédula de ciudadanía No. 3.477.889 de Félix Antonio Vélez Grajales.

De lo anterior, se enteró a la accionante el 12 de enero del 2024, al correo electrónico personeria@fredonia-antioquia.gov.co.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 333 de 2021, es competente esta Sala para proferir fallo de primera instancia dentro de la presente acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la República, la protección inmediata, en cualquier tiempo y lugar, de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública siempre que el afectado no cuente con otro medio

de defensa judicial, salvo que se utilice transitoriamente para evitar un perjuicio irremediable. En un Estado social de derecho la protección de tales garantías debe ser real y material, a ello apunta la tutela.

Entonces, corresponde a la Sala determinar si la Fiscalía General de la Nación y la Notaría Quince de Medellín ha vulnerado el derecho fundamental de petición de la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA, por no proporcionar respuesta a la solicitud elevada el 13 de septiembre de 2023, y no corregir el Registro Civil de Defunción del señor Félix Antonio Vélez Grajales, respectivamente, a fin de ser debidamente allegado ante la UARIV para lograr la entrega de indemnización por el hecho victimizante del homicidio de su hijo Franklin Geovanny Vélez Montoya.

Para responder el problema jurídico planteado, se trazará el marco teórico que servirá de derrotero para abordarlo. i) Derecho de petición, ii) La prueba sobre el fallecimiento de una persona, iii) El derecho de las víctimas del conflicto armado a la reparación mediante la indemnización administrativa, y, iv) caso concreto.

i) Derecho de petición. El derecho de petición se encuentra reconocido como fundamental por mandato del artículo 23 de la Carta Política y consiste en la posibilidad de acudir ante las autoridades –excepcionalmente ante los particulares– con miras a obtener respuestas oportunas, completas y adecuadas, que guarden correspondencia con lo solicitado, y que se den a conocer al interesado en los precisos plazos que para el efecto establece la ley.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia SU191/22, indicó:

“(...) La Sentencia C-007 de 2017³ estableció el contenido de los elementos esenciales de este derecho, a saber:

(i) Formulación de la petición. Cualquier persona podrá dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades (artículos 23 CP y 13 CPACA), quienes tienen la obligación de recibirlas, tramitarlas y responderlas de acuerdo con los estándares establecidos por la ley.

(ii) Pronta resolución. Las autoridades tienen el deber de otorgar una respuesta en el menor plazo posible, sin que se exceda del máximo legal

³ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

establecido, esto es, por regla general, 15 días hábiles.

(iii) *Respuesta de fondo. Hace referencia al deber de las autoridades de resolver la petición de forma: clara, esto es, que la misma sea inteligible y contenga argumentos de fácil comprensión; precisa, es decir que la respuesta atienda a lo solicitado y se excluya toda información impertinente y que conlleve a respuestas evasivas o elusivas; congruente, esto es que “abarque la materia objeto de la petición y sea conforme con lo solicitado”⁴; y consecencial. Si la petición es presentada dentro de un trámite procedimental del cual conoce la respectiva autoridad, ésta deberá dar cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente⁵.*

(iv) *Notificación de la decisión. Atiende al deber de poner al peticionario en conocimiento de la decisión adoptada⁶, de lo contrario, se violaría el derecho de petición⁷. La notificación se traduce en la posibilidad de impugnar la respuesta correspondiente. La Corte ha explicado que es la Administración o el particular quien tiene la carga probatoria de demostrar que notificó al solicitante su decisión, pues su conocimiento hace parte del núcleo intangible de ese derecho⁸.*

En este sentido, se vulnerará este derecho fundamental y, por tanto, procederá su protección mediante acción de tutela, cuando: i) se evidencie que no se ha otorgado respuesta dentro del término legal previsto para cada tipo de petición; o ii) en aquellos casos en los que, no obstante haberse emitido la respuesta, la misma no puede ser calificada como idónea o adecuada de acuerdo con la solicitud⁹, sin que esto último signifique que la respuesta implique acceder, necesariamente, a lo requerido¹⁰. (...)

ii) La prueba sobre el fallecimiento de una persona. La Corte Constitucional en sentencia SU355-17 expuso:

“6.1. De acuerdo con el artículo 1º del Decreto 1260 de 1970^[53] “el estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, determinada su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley”. Y conforme con el art. 2º el estado civil de las personas deriva de los hechos, actos y providencias que lo determinan y de la calificación legal de ellos.

Los hechos y actos como el nacimiento, el reconocimiento de hijos, las adopciones, el matrimonio, el divorcio, cambio de nombres, defunciones y presunción de muerte, entre otros, deben ser inscritos en el registro civil competente, según lo establecen los artículos 5º y 6º del Decreto 1260 de 1970 y ninguno de estos hechos, actos y providencias sujetos a registro, dice el artículo 106, “hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado a funcionario público, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ordenación”. No obstante, esta norma tiene una excepción, cuando advierte: “salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la

⁴ Sentencia T-230 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁵ Si la petición es presentada dentro de un trámite procedimental del cual conoce la respectiva autoridad, ésta deberá dar cuenta del trámite que se ha surtido y de las razones por las cuales la petición resulta o no procedente. Sentencia C-007 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁶ La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que la respuesta suministrada debe ser notificada en la medida en que esta actuación: “(...) se traduce en la posibilidad de impugnar la respuesta correspondiente. Frente a este elemento del núcleo esencial de la petición, esta Corte ha explicado que es la administración o el particular quien tiene la carga probatoria de demostrar que notificó al solicitante su decisión, pues el conocimiento de ésta hace parte del intangible de ese derecho que no puede ser afectado”.

⁷ Ver las sentencias T-259 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería, entre otras.

⁸ Sentencia T-149 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁹ La jurisprudencia ha sido enfática en afirmar que no basta la mera existencia de algún tipo de respuesta formal sino que por el contrario es necesario que la autoridad o el particular responda de manera exhaustiva y completa lo que se le solicita, sin que ello, como se ha reiterado en múltiples ocasiones implique acceder a lo que el peticionario pretenda. Es decir, una respuesta se entenderá como idónea o adecuada cuando sea oportuna, completa y debidamente notificada al peticionario. Al respecto pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-466 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, y T-814 de 2005, M.P. Jaime Araujo Rentería.

¹⁰ Sentencias T-242 de 1993 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-510 de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-867 de 2013 M.P. Alberto Rojas Ríos; C-951 de 2014 M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez; y T-058 de 2018 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

formalidad del registro". Es decir, que existen hechos que pueden demostrarse por otros medios de convicción, como los documentos y el testimonio, entre otros.

6.2. Con relación al registro de las defunciones, los artículos 73 y 74 del Decreto señalan que su denuncia se debe realizar por (i) el cónyuge, (ii) los parientes más próximos del occiso, (iii) las personas que habiten la casa donde ocurrió el deceso, (iv) el médico que asistió al difunto en la última enfermedad, (v) la funeraria que atiende la sepultura, (vi) el director o administrador del hospital, clínica, asilo, cárcel o establecimiento público donde ocurrió el fallecimiento, y (vii) la autoridad de policía que encuentre el cadáver de persona desconocida o que no haya sido reclamada, "**dentro de los dos días siguientes al momento en que se tuvo noticia del hecho**, en la oficina de registro del estado civil correspondiente al lugar donde ocurrió la muerte, o se encontró el cadáver".

Si la inscripción no se realizó en esos dos (2) días, su registro solo podrá efectuarse con "**orden judicial impartida luego de trámite incidental**", según el artículo 75 del Decreto 1260 de 1970. Igualmente, se requiere de orden judicial cuando "**la muerte fue violenta**" o "en el evento de una defunción cierta, cuando no se encuentre o no exista el cadáver", acorde con el artículo 79 *ibídem*.

6.3. Ahora, en torno a la forma en que debe acreditarse la muerte ante el funcionario del estado civil para su respectiva inscripción, señala el artículo 76: "**mediante certificado médico, expedido bajo juramento, que se entenderá prestado por el solo hecho de la firma**". Entiéndase médico general, especialista, forense, de sanidad o el médico que desempeñe en el lugar un cargo oficial relacionado con esa profesión y "todo profesional médico", a solicitud del encargado del registro. Y, "Tan sólo en caso de no haber médico en la localidad se podrá demostrar mediante declaración de dos testigos hábiles".

6.4. El Consejo de Estado ha señalado que ante la ausencia del registro civil de defunción de una persona, es aceptable otros documentos como la necropsia y el certificado de defunción (...).

6.5. Significa lo anterior que conforme con el Decreto 1260 de 1970 el deceso de las personas debe inscribirse ante la oficina de registro del estado civil por los familiares o encargados del lugar donde se produjo el deceso, pero si el mismo se produjo de manera violenta, se requiere la orden judicial. Así mismo, quedó establecido que el certificado civil de defunción es la prueba por excelencia del fallecimiento, no obstante, es un hecho que puede demostrarse por otro medio como el certificado médico, el testimonio, el acta de levantamiento o la necropsia."

(iii) El derecho de las víctimas del conflicto armado a la reparación mediante la indemnización administrativa. Sobre el particular, la Alta Corporación de lo Constitucional en sentencia T-422-22 expresó:

"59. Igualmente, la Corte ha puesto de relieve que la finalidad de la indemnización consiste en "restablecer la dignidad humana de la población, 'compensando económicamente el daño sufrido, para así fortalecer o reconstruir su proyecto de vida'"^[47]; no obstante lo cual cabe recordar que, en razón a su carácter integral, se trata de una garantía que va más allá del componente puramente económico y, por tanto, debe comprender y atender todos los daños que tanto a nivel individual como comunitario hayan padecido las víctimas del conflicto^[48].

60. La jurisprudencia constitucional unificada, adicionalmente, ha enfatizado que facilitar el acceso a la reparación hace parte de las obligaciones que pesan sobre el Estado, de modo que las autoridades llamadas a satisfacer el derecho de las víctimas no pueden interferir injustificadamente con su reconocimiento a través de la imposición de exigencias y condicionamientos que trunquen las posibilidades de obtener aquellas medidas resarcitorias. En consecuencia, tales entidades “**no pueden imponer requisitos que impliquen para las víctimas una carga desproporcionada, porque no puedan cumplirlos^[49], porque su realización desconozca la especial protección constitucional a la que tienen derecho, o porque se vulnere su dignidad^[50]”^[51] (resaltado original).**

61. Asimismo, para hacer efectivos los derechos de que son titulares, a las víctimas también les corresponde asumir unas cargas mínimas que permitan al aparato estatal desplegar su respectiva gestión. Así, a los interesados les asisten los deberes de “presentarse ante la entidad correspondiente y solicitar el acceso a los programas”^[52], pero también de colaborar activamente en la medida de sus posibilidades y aportar la información que, dentro del marco de respeto por el debido proceso, les sea requerida. En ese sentido, la propia Ley 1448 de 2011 contempla el principio de participación conjunta^[53], conforme al cual las víctimas deberán “[b]rindar información veraz y completa a las autoridades encargadas de hacer el registro y el seguimiento de su situación o la de su hogar, por lo menos una vez al año, salvo que existan razones justificadas que impidan suministrar esta información (...) [y] [h]acer uso de los mecanismos de atención y reparación de acuerdo con los objetivos para los cuales fueron otorgados”^[54] (se subraya).

62. En sintonía con estos postulados, la Sala Especial de Seguimiento al estado de cosas inconstitucional declarado en la sentencia T-025 del 2004 advirtió en el Auto 206 de 2017 una falencia institucional relacionada con la ausencia de unas reglas de juego claras conforme a las cuales las víctimas pudieran conocer los pasos, las condiciones y los tiempos para acceder a su derecho a la reparación a través de la entrega de la indemnización administrativa. La Sala concluyó que el anterior vacío “atenta abiertamente contra el derecho al debido proceso: la inexistencia de una ruta para acceder a la indemnización administrativa se traduce en que las autoridades no pueden dar una respuesta oportuna, de fondo, clara y precisa a las peticiones que solicitan información respecto de la entrega de la indemnización, que permita que las personas desplazadas tengan alguna claridad acerca de las condiciones en las cuales se va a materializar el derecho.” Por lo tanto, ordenó que se reglamentara el procedimiento para la obtención de la medida compensatoria en cuestión^[55].

63. En cumplimiento a lo anterior, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –UARIV–, encargada por virtud del numeral 7 del artículo 166 de la Ley 1448 de 2011 de entregar la indemnización por vía administrativa a las víctimas del conflicto armado, expidió la Resolución 01049 del 15 de marzo de 2019. En dicho acto administrativo la entidad estableció la ruta procedimental y las condiciones para el otorgamiento de esta forma de reparación, conforme a cuatro fases: (i) fase de solicitud de la indemnización administrativa; (ii) fase de análisis de la solicitud; (iii) fase de respuesta de fondo a la solicitud; y, (iv) fase de entrega de la medida de indemnización^[56]. Además de que se reitera allí el deber de participación de las víctimas en el procedimiento^[57], dentro de la fase de respuesta de fondo a la solicitud se prevé que el término para resolver la solicitud de indemnización administrativa se suspenderá “cuando la Unidad para las Víctimas constate, después de la fase de análisis, que la solicitud de indemnización no está soportada con la documentación necesaria para adoptar una decisión de fondo y comunique a la víctima solicitante, a través de cualquier canal de atención, la información o documentación que debe allegar para subsanar o corregir la solicitud.”^[58]

64. Con todo, es importante recalcar que las disposiciones procedimentales de la referida resolución, si bien obedecen al acatamiento de una orden impartida por esta corporación, en todo momento deben ser armonizadas e interpretadas a la luz de la Constitución y de la preceptiva legal que tiene a la base, esto es, la Ley 1448 de 2011, teniendo en cuenta que su razón de ser y su objetivo último se contrae, precisamente, a hacer efectivo el derecho de las víctimas del conflicto a la reparación.

65. Pues bien: de acuerdo con lo expuesto, esta Sala de Revisión reitera en la presente oportunidad el deber del Estado de garantizar el derecho a la reparación integral a las víctimas del conflicto armado, una de cuyas manifestaciones es la indemnización por vía administrativa. En el trámite encaminado al reconocimiento de este derecho, las autoridades deben procurar la accesibilidad a las medidas de resarcimiento, así como también deben observarse los principios de debido proceso, participación conjunta y, cuando corresponda, enfoque diferencial, en consonancia con los demás mandatos constitucionales vinculantes que resulten aplicables en cada caso." (subraya fuera del texto).

(iv) Caso concreto. En el sub judice la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA se encuentra incluido en el Registro Único de Víctimas -RUV- por el hecho victimizante del homicidio de su hijo Franklin Geovanny Vélez Montoya.

Afirmó haber solicitado ante la UARIV la correspondiente indemnización administrativa; sin embargo, dicha entidad le solicitó allegara la correspondiente documentación relacionada con el padre de su hijo Franklin Geovanny Vélez Montoya, esto es, del señor Félix Antonio Vélez Grajales quien murió el ocho de octubre de 1988, pues el registro de defunción allegado carecía del documento de identidad.

De tal manera, el 26 de enero de 2023 la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA por intermedio de la personería municipal de Fredonia, Antioquia, solicitó a la Notaría Quince de Medellín la corrección del Registro Civil de Defunción No. 191082 del señor Félix Antonio Vélez Grajales, en los siguientes términos:

El día de hoy atiendo a la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA, en calidad de madre del señor FRANKLIN GEOVANNY VÉLEZ MONTOYA, fallecido en el año 2000 y de quien en el momento se encuentra reconocido por HOMICIDIO en el RUV. La señora Mariela manifiesta que desde la Unidad de Víctimas le piden los documentos del señor FELIX ANTONIO VÉLEZ GRAJALES, quien falleció el 08 de octubre de 1988 y quedó registrado en su despacho mediante indicativo serial 191082 del 12 de octubre de 1988.

En el registro no aparece el número de documento de identidad del señor Felix, como tampoco su segundo nombre; por lo que en el momento ante la Registraduría Nacional del estado Civil aparece estado VIGENTE.

De manera respetuosa, en mi calidad de Personera del Municipio de Fredonia, SOLICITO se realice la corrección del registro de Defunción 191082 del 12 octubre de 1988, de la siguiente forma.

- Agregar el número de documento de identidad del difunto 3.477.889, (anexo certificación Registraduría)
- Agregar los 2 nombres y apellidos

La Notaría Quince de Medellín proporcionó respuesta el seis de febrero del mismo año, indicando:

BUENOS DIAS,
COMO LA MUERTE FUE VIOLENTA, LA DOCUMENTACIÓN INICIAL CON LA QUE SE HIZO EL REGISTRO DE DEFUNCIÓN FUE MEDIANTE UN OFICIO DE LA FISCALÍA,
PARA HACER DICHA CORRECCIÓN DEBE SER DE LA MISMA FORMA, IR A LA FISCALÍA DE MEDELLÍN PARA SOLICITAR QUE SE ANEXE EL NUMERO DE IDENTIFICACION DEL FALLECIDO, CON LA DOCUMENTACIÓN QUE LE ENTREGA DICHA ENTIDAD SE ACERCA A LAS INSTALACIONES DE LA NOTARÍA PARA POSTERIORMENTE REALIZAR LA CORRECCIÓN DEL REGISTRO DE DEFUNCIÓN, SIN ESA DOCUMENTACIÓN LA NOTARÍA NO PUEDE HACER LA CORRECCIÓN SOLICITADA.

Por ello, mediante petición del 13 de septiembre de 2023, solicitó a la Fiscalía, lo siguiente:

En mi calidad de Personera Municipal de Fredonia y Secretaria Técnica de la Mesa de Participación Efectiva de la Víctimas Municipal; se solicitó la corrección del Registro de Defunción 191082 del 12 de octubre de 1988, del señor Felix Antonio Vélez Grajales, registrado ante la Notaría Quince de Medellín y de acuerdo a la información suministrada por la misma notaría, la documentación para inscribirla fue suministrada por la Fiscalía; sin embargo en dicho documento no tiene asentado el número de cédula razón por la cual ésta aparece vigente en la Registraduría del Estado Civil.

Por lo anterior de manera respetuosa le solicito expedir oficio correspondiente donde se asente el número de cédula para anexarlo a la Notaría Quince.

Finalmente le informo que dicho documento se requiere de manera urgente para enviarlo a la UARIV, para que una víctima acceda a su derecho a la indemnización prescrito de la Ley 1448.

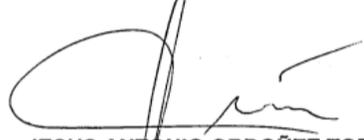
Con ocasión al trámite tutelar, la Fiscalía 53 Seccional de Medellín acreditó haber proporcionado respuesta a dicha petición remitiendo, el 15 de diciembre de 2023, la correspondiente documentación para la corrección del registro de defunción del señor Félix Antonio Vélez Grajales, tanto a la Personería Municipal de Fredonia, Antioquia, como a la Notaría Quince de Medellín; y adjuntó lo siguiente:

FISCALIA CINCUENTA Y TRES SECCIONAL
UNIDAD DE DESCONGESTIÓN LEY 600 DE 2000
Medellín, 14 de diciembre de dos mil veintitrés

En atención a la solicitud presentada por la señora **MARIELA DE JESUS MONTOYA C.C. 21.733.855** en calidad de esposa del occiso, **FELIX ANTONIO VELEZ GRAJALES** para que se corrijan Y/o adicionen en el registro civil de defunción del citado. Algunos datos que no fueron anotados al momento de asentar el registro o porque existe error en ellos y para que se le expida certificación de su muerte para trámites ante Acción Social u otra gestión; de conformidad con el artículo 15, inciso segundo de la Ley 600 de 2000, se ordena hacer todas las **CORRECCIONES y/o ADICIONES**, necesarias en el Registro Civil de Defunción del occiso y demás instituciones correspondientes, para lo cual se librarán los respectivos oficios.

Hecho lo anterior, vuelvan las diligencias al archivo de la Unidad o al Archivo General de la Dirección Seccional de Fiscalías de Medellín, para que sean agregadas a la caja respectiva y para que se hagan las anotaciones o correcciones pertinentes en la base de datos, en los libros que reposan en el archivo y en la carátula del expediente.

CÚMPLASE



JESUS ANTONIO ORDOÑEZ TORRES
Fiscal Delegado, Código 53 Seccional

UNIDAD DE INVESTIGACIONES EN TRÁMITE BAJO
LA LEY 600/2000
EL SUSCRITO FISCAL DELEGADO CÓDIGO 53 SECCIONAL
HACE CONSTAR

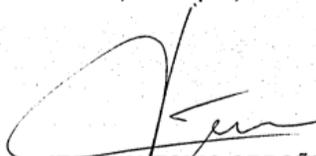
Que se impulsó investigación por el delito de **HOMICIDIO**, de quien en vida respondía al nombre de **FELIX ANTONIO VELEZ GRAJALES** C.C. Nro. 3.477.889 en hechos ocurridos el 08 de octubre de 1988 en el municipio de Medellín.

La muerte quedo inscrita en la Notaria Quince del Círculo de Medellín. Las diligencias quedaron ubicadas en Cuarta entrega de Procesos Radicado 796 caja 35472 (4).

Se deja constancia que no se suministran copias del protocolo de necropsia, ni copia del acta de inspección técnica a cadáver como de la investigación por expresa prohibición legal. Reserva reglada por el art. 323 Ley 600 de 2000.

La presente certificación se expide en respuesta a petición de la señora **MARIELA DE JESUS MONTOYA C.C. 21.733.855** en calidad de esposa del occiso, para trámites legales.

Dada en Medellín, Antioquia, 14 de diciembre de 2023



JESUS ANTONIO ORDOÑEZ TORRES
Fiscal Delegado código 53 Seccional

Medellín, 14 de diciembre de 2023

Oficio Nro._371

Señores
NOTARÍA QUINCE DEL CIRCULO DE MEDELLIN
Medellín, Antioquia

Referencia: CORRECCION Y ADICION REGISTRO CIVIL DEFUNCION

En respuesta a petición de la señora **MARIELA DE JESUS MONTOYA C.C. 21.733.855 en calidad de esposa del occiso**, y de conformidad con el artículo 15, inciso segundo de la Ley 600 de 2000, respetuosamente solicitamos a ustedes realizar las siguientes correcciones y/o adiciones EN EL REGISTRO CIVIL DE DEFUNCION SERIAL Nro. 191082 del 12 de octubre de 1988 **quedando con la siguiente** información:

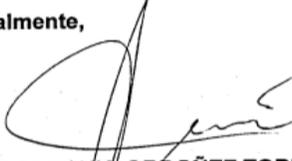
Nota: para que se incluya el número de cedula de ciudadanía, el segundo nombre en el Registro de Defunción y se cancele en la Registraduría

Nombre del Occiso: **FELIX ANTONIO VELEZ GRAJALES**
C.C. **3.477.889**
Fecha de la muerte: **08 de octubre de 1988**

Para lo anterior, adjuntamos fotocopia de

- Copia del certificado de la Registraduría
- Copia de la Cedula de Ciudadanía del(a) solicitante.
- Copia del registro defunción.

Cordialmente,


JESUS ANTONIO ORDOÑEZ TORRES
Fiscal Delegado, Código 53 Seccional

De tal manera, se observa que la fiscalía superó la vulneración de los derechos fundamentales de la señora **MARIELA DE JESÚS MONTOYA**, en tanto procedió a la corrección de la inscripción de la defunción del señor **Félix Antonio Vélez Grajales**.

Sin embargo, la Notaría Quince de Medellín ningún pronunciamiento realizó durante el presente trámite constitucional, ni acreditó haber procedido con la corrección de los errores y omisiones del Registro Civil de Defunción con número serial 191082 del 12 de octubre de 1988 del señor **Félix Antonio Vélez Grajales**.

Tanto así que, al consultar el estado de la cédula de ciudadanía No. 3.477.899 del señor **Vélez Grajales** se obtiene que aún se encuentra vigente:

Código de verificación

3632316928



**REGISTRADURÍA
NACIONAL DEL ESTADO CIVIL**

**EL GRUPO DE ATENCIÓN E INFORMACIÓN CIUDADANA DE LA REGISTRADURIA
NACIONAL DEL ESTADO CIVIL
CERTIFICA:**

Que a la fecha en el archivo nacional de identificación el documento de identificación relacionado presenta la siguiente información y estado:

Cédula de Ciudadanía: 3.477.889
Fecha de Expedición: 6 DE JUNIO DE 1962
Lugar de Expedición: FREDONIA - ANTIOQUIA
A nombre de: FELIX ANTONIO VELEZ GRAJALES
Estado: VIGENTE



**ESTA CERTIFICACIÓN NO ES VALIDA COMO DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN
LA EXPEDICIÓN DE ESTA CERTIFICACIÓN ES GRATUITA**

Esta certificación es válida en todo el territorio nacional hasta el 15 de Febrero de 2024

De conformidad con el Decreto 2150 de 1995, la firma mecánica aquí plasmada tiene validez para todos los efectos legales.

Expedida el 16 de enero de 2024

RAFAEL ROZO BONILLA

Coordinador Centro de Atención e Información Ciudadana

Para verificar la autenticidad de este certificado consulte (3632316928) en la página web en la dirección
<http://www.registraduria.gov.co/> opción "Consultar Certificado"

Así las cosas, teniendo en cuenta que las inconsistencias contenidas en el Registro Civil de Defunción referido generan inconvenientes a la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA en tanto se ha dilatado el avance del procedimiento emprendido como víctima del conflicto armado, consistente en solicitud de indemnización administrativa por el hecho victimizante del homicidio de su hijo Franklin Geovanny Vélez Montoya, pues en virtud del principio de participación conjunta debe remitir ante la UARIV tal documento a fin de que esta adopte una decisión de fondo sobre lo pedido, se tutelarán los derechos fundamentales invocados.

En consecuencia, se ordenará a la Notaría 15 de Medellín en coordinación con la Registraduría Nacional del Estado Civil que, en el término de 48 horas hábiles, contados a partir de la notificación de la presente providencia, corrija el Registro

Civil de Defunción con número serial 191082 del 12 de octubre de 1988 del señor Félix Antonio Vélez Grajales, de manera tal que en este quede consignado que el nombre correcto del señor Vélez Grajales quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 3.477.889, tal como lo acreditó la Fiscalía.

Así mismo, dentro de dicho término deberán entregar a la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA, sin costo alguno, un ejemplar del referido Registro Civil de Defunción y remitir una copia del mismo ante la UARIV, entidad que deberá dar un trato con enfoque diferencial a la señora MONTOYA en razón de su edad, por tanto, una vez la UARIV conozca del registro de defunción del señor Vélez Grajales, gozará del término de diez días para dar respuesta de fondo a la solicitud de la indemnización administrativa.

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: CONCEDER el amparo constitucional deprecado a favor de MARIELA DE JESÚS MONTOYA.

SEGUNDO: ORDENAR a la Notaría 15 de Medellín en coordinación con la Registraduría Nacional del Estado Civil que, en el término de 48 horas hábiles, contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a corregir el Registro Civil de Defunción con número serial 191082 del 12 de octubre de 1988 del señor Félix Antonio Vélez Grajales, de manera tal que en este quede consignado que el nombre correcto del señor Vélez Grajales quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. 3.477.889, tal como lo acreditó la Fiscalía.

Así mismo, dentro de dicho término deberán entregar a la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA, sin ningún tipo de costo, un ejemplar del referido Registro Civil de Defunción y remitir una copia del mismo ante la UARIV.

TERCERO: ORDENAR a la UARIV dar un trato con enfoque diferencial a la señora MONTOYA en razón de su edad, por tanto, una vez una vez conozca del Registro Civil de Defunción del señor Vélez Grajales, en el término de diez días hábiles debe dar respuesta de fondo a la solicitud de la indemnización administrativa incoada por la señora MARIELA DE JESÚS MONTOYA.

CUARTO: 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)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
Magistrado

(Firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez
Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **10822224f5f20ff83b8818369c23b95c8e767d5c79ca344e520b83789a432af5**

Documento generado en 16/01/2024 06:19:42 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

Medellín, dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Nº Interno : 2022-0014-4
Sentencia (Ley 906/04) - 2ª Instancia.
CUI : **05 361 31 89 001 2021 00012**
Acusado : Hernán Darío Tejada Chavarría
Delito : Femicidio tentado agravado
Decisión : **Estar a lo resuelto**

El día 15 de diciembre de 2023 a las 11:45 horas se corrió traslado por parte de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia de un memorial suscrito por parte del apoderado judicial del señor Hernán Darío Tejada Chavarría en el marco del proceso de la referencia.

En su escrito cuestionó la decisión adoptada por la magistratura el 14 de diciembre de esa misma anualidad.

Teniendo en cuenta las reiteradas peticiones del memorialista en el mismo sentido, se dispone ***estarse a lo resuelto en el auto anterior.***

Comuníquese al peticionario.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'John Jairo Ortiz Álzate'.

JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE
Magistrado Ponente

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 11 001 60 10000 2021 54130 (N.I.2023-1730-5)

Acusado: Alejandro Cardona Lopera

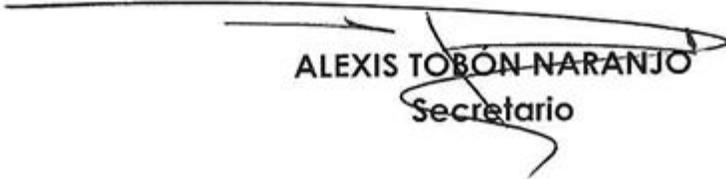
Delito: Violencia intrafamiliar

Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole H. Magistrado que el Dr. Juan Carlos Lopera Neyra en calidad de defensor público del sentenciado interpuso oportunamente recurso extraordinario de casación¹ frente a la decisión de segunda instancia.

Por su parte el Dr, Gustavo Perdomo Ceballos adscrito a la Defensoría del Pueblo Regional Bogotá de la Unidad de Casación, quien fuere designado para este caso² sustentó oportunamente el recurso interpuesto³

En se anotar que el término para presentar la respectiva demanda de casación expiró el día diecinueve (19) de diciembre del año retropróximo (2023) siendo las 05:00 p.m⁴.

Medellín, Enero quince (15) de dos mil veinticuatro (2024)


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

¹ PDF 13

² PDF 15-16

³ PDF 17-18

⁴ PDF 14

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

Medellín, enero dieciséis (16) de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado: 11 001 60 10000 2021 54130 (N.I.2023-1730-5)

Acusado: Alejandro Cardona Lopera

Delito: Violencia intrafamiliar

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el Defensor público asignado al sentenciado, sustentó oportunamente el **recurso extraordinario de casación** debidamente interpuesto, se ordena remitir ante la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal a través de la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación, las presentes diligencias a fin de que se imprima el trámite pertinente por parte de la Alta Corporación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS
MAGISTRADO**

Firmado Por:

Rene Molina Cardenas

Magistrado
Sala 005 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **05d23a1a3626210f493ead549b45621d24a26ecc9ba20eb1d73616159f111185**

Documento generado en 17/01/2024 08:50:00 AM

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

Proceso No: 050016108500202205118 NI: 2023-2207
Acusado: VICTOR ALFONSO RAMIREZ OSORIO
Delito: VIOLENCIA INTRAFAMILIAR
Origen: Juzgado Promiscuo Municipal de Valparaiso
Motivo: Apelación sentencia
Decisión: Modifica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050016108500202205118 **NI:** 2023-2207
Acusado: VICTOR ALFONSO RAMIREZ OSORIO
Delito: VIOLENCIA INTRAFAMILIAR
Origen: Juzgado Promiscuo Municipal de Valparaiso
Motivo: Apelación sentencia
Decisión: Modifica
Acta de Aprobación Nro. 197 del 18 de diciembre de 2023 Sala No: 6

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

Medellín, diciembre dieciocho de dos mil veintitrés.

1. Objeto del pronunciamiento

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia del pasado 2 de noviembre del 2023, emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Valparaíso.

2. Hechos y actuación procesal relevante

Según consta en el traslado del escrito de acusación los hechos que ocupan esta actuación son los siguientes:

“Los hechos que dieron origen a la presente causa datan entre el año 2006 hasta el pasado 17 de julio del presente año, los últimos hechos ocurrieron el día 29 de noviembre de 2022, aproximadamente en horas de la tarde en la residencia ubicada en la Vereda la Matilde,

sector La Escuela, jurisdicción territorial del municipio de Támesis-Antioquia, cuando el señor VICTOR ALFONSO RAMÍREZ OSORIO, maltrató física y psicológicamente a su señora madre FLOR CELINA, bajo el argumento de que esta “no había lavado la losa” acto seguido, la tomó del pelo jalándola bruscamente, le arañó la cara y posteriormente le propinó varias patadas en la pierna. Reiterando su actuar con el último episodio de violencia acaecido el día 17 de julio de 2023, evento en el cual el hoy acusado agredió físicamente a su señora tía MARÍA NAZARETH OSORIO CARMONA, tirándola al suelo y propinándole sendas patadas en sus costillas y espalda, a la vez que la agredió verbalmente, amenazándola diciéndole que “te pico y te meto en un costal”, acto seguido de igual manera agredió nuevamente a su madre FLOR CELINA física y verbalmente arañándole y propinándole diversos puños en su rostro baja la excusa de “haber dejado salir unas vacas” y amenazándola refiriéndose “ahora si te voy a matar” Por esos últimos hechos se generaron unas Las lesiones que produjeron una incapacidad Médico Legal provisional de cinco (5) días, sin secuelas médico legales al momento del examen, esto es el 1 de diciembre del 2022.”

Al momento del traslado de actuación, el procesado manifestó aceptar los cargos que en su contra se formulaban los que jurídicamente correspondían según la fiscalía general de la Nación a un solo cargo de violencia intrafamiliar agravada, por ejecutarse la conducta contra una mujer.

3. Sentencia de Primera Instancia

Después de relatar lo ocurrido y ocuparse de los elementos probatorios aportados con el traslado de actuación, indicó la falladora de primera instancia que los cargos aceptados se encuentran debidamente acreditado y al ser el acusado responsable del delito de violencia intrafamiliar agravada debe procederse con una sentencia condenatoria.

Procedió entonces a fijar la pena a imponer y después de fijar los cuartos de movilidad indicó que debía ubicarse en el cuarto máximo pues solo obraba una circunstancia de agravación visto que se acusó por el delito de violencia intrafamiliar agravada y en dicho

cuarto fijo la pena en el límite inferior, que corresponde a 144 meses de prisión y sobre el mismo concedió una rebaja de pena de la mitad, arribando en consecuencia a una pena final de 72 meses de prisión.

Indicó igualmente he visto lo reiterado del comportamiento, las prohibiciones legales y la pena apuesta la pena a la que se arriba debe cumplirse de forma intramural.

4. Apelación

Inconforme con la sentencia de primera instancia la fiscalía y la defensa apelan considerando que fue errónea la tasación de la pena que se impuso, pues no debe pasarse por alto que debió darse la máxima rebaja de pena por allanamiento esto es la de la mitad, y se debía partir del cuarto mínimo para la tasación de la pena, por lo que la pena que debía imponerse debía ser la de 36 meses de prisión y no la que finalmente se arribó en la sentencia de primera instancia.

5. Para resolver se considera

El asunto que concita la atención de la Sala lo es el establecer si en efecto el proceso de tasación de pena fue adecuado.

La Corte Suprema de Justicia sobre la tasación de la pena ha indicado:¹

“En esa dirección, lo primero que ha de hacer el Juez es fijar los límites mínimos y máximos de la pena, establecidos en el tipo penal por el que se procede, disminuidos y aumentados en virtud de las circunstancias modificadoras de punibilidad

¹ Sentencia del 30 de noviembre del 2006 M.P. SIGIFREDO ESPINOZA PEREZ Radicado número 26227

concurrentes, que se aplican con base a las reglas que prescribe el artículo 60 del Código Penal, conformándose de esta manera el llamado marco punitivo.

Enseguida procede establecer el ámbito punitivo de movilidad, para lo cual se ha de dividir el marco punitivo en cuatro cuartos, determinados con base en los fundamentos no modificadores de los extremos punitivos, esto es, las circunstancias de menor y mayor punibilidad señaladas en los artículos 55 y 58 ídem, ámbito que viene a servir de barrera de contención para limitar la discrecionalidad judicial, pues el juez sólo podrá ejercer su arbitrio en la dosificación dentro del tracto formado por los respectivos cuartos.

Pero a pesar de que el método para obtener el ámbito punitivo de movilidad ordena dividir el marco punitivo en cuatro cuartos, de acuerdo con el inciso 2º del artículo 61 sólo existen tres (3) ámbitos de movilidad: el primero, conformado con el cuarto mínimo, “cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias de atenuación punitiva”, el segundo, con los dos cuartos medios “cuando concurren circunstancias de atenuación y agravación punitiva” y, el tercero, con el cuarto máximo “cuando únicamente concurren circunstancias de agravación punitiva”.

Obtenidos esos tres tractos de movilidad, el inciso 3º del artículo 61 ídem dispone que el juzgador impondrá la pena dentro del cuarto o cuartos que corresponda, ponderando la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintencional o la culpa concurrente, la necesidad de la pena y la función que ella ha de cumplir en el caso concreto. Además, en los casos de tentativa, se tendrá en cuenta el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo y en la complicidad el mayor o menor grado de eficacia de la contribución o ayuda.

De tales preceptivas se obtienen, entre otras, dos conclusiones que la Sala destaca por ser necesarias para la solución del caso:

a) Que sólo existen tres ámbitos punitivos de movilidad, conformados con los cuatro cuartos que a su vez conforman el marco punitivo específico.

b) Que el sentenciador en la determinación particular de la pena debe moverse dentro del ámbito de movilidad que corresponde al caso, pues, en caso contrario, la pena, aunque se encuentre dentro del marco punitivo, resultaría ilegal porque la discrecionalidad a la luz de la Ley 599 de 2000 está reglada en términos de medición cuantitativa.

Igualmente, sobre los criterios para la selección del cuarto de movilidad y que circunstancias deben tenerse en cuenta precisa:

Para los efectos señalados, se optará por el primer cuarto de punibilidad (PCP) cuando no concurran circunstancias genéricas de menor ni de mayor punibilidad o cuando solamente se puedan tener en cuenta circunstancias genéricas de menor punibilidad.

“Se deberán escoger los cuartos medios (segundo cuarto de punibilidad –SCP- o tercer cuarto de punibilidad –TCP-) cuando concurran simultáneamente circunstancias genéricas de punibilidad del artículo 55 y 58 del C.P. (el número, la naturaleza y gravedad de las mismas determinará si se aplica el segundo –SCP- o el tercer cuarto de punibilidad –TCP-).

“Se preferirá obligatoriamente el cuarto de punibilidad número cuatro (CCP) cuando en la conducta punible exclusivamente concurran circunstancias genéricas de mayor punibilidad de las que se ocupa el artículo 58 del C.P.

“En la selección de los cuartos de punibilidad no se pueden tener en cuenta sino las circunstancias genéricas de punibilidad de los artículos 55 y 58 del C.P. que concurran para cada ilicitud, no las que por su naturaleza son específicas para el delito.”²

Descendiendo al proceso de tasación materia de impugnación, se debe indicar que la Juez de Primera instancia al realizar el mismo al momento de fijar los cuartos de movilidad punitiva, indicó que se ubicaría en el cuarto máximo por existir una causal de agravación, cuando lo cierto es que para ubicarse en dicho cuarto conforme lo precisa la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, solo podía hacerlo si existían solo causales de mayor punibilidad de las descritas en el artículo 58 del Código Penal, y ninguna de estas causales se imputaron, no siendo acertado concluir como lo hizo la primera instancia que aquí quedan incluidas las causales de agravación propias del tipo penal, pues estas no hacen parte del proceso de fijación de los cuartos de movilidad, sino de los extremos generales de

² Sentencia Atencia del 13 de febrero de 2019, identificada con el radicado 47675.

la pena a imponer sobre la fijada en el tipo penal base

En ese orden de ideas, imposible era ubicarse en el cuarto máximo, pues no se imputaron causales ni de mayor ni de menor punibilidad, debiendo entonces ubicar la pena en el cuarto mínimo el que conforme los límites punitivos fijados en la sentencia de primera instancia va de 72 a 96 meses de prisión, y conservando las proporciones del fallo de primera instancia debemos ubicarnos en el límite inferior del cuarto esto es 72 meses, y como quiera que se reconoció una rebaja de pena por allanamientos de la mitad de la pena en el fallo de primera instancia, la pena final debe ser entonces de 36 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas como pena accesoria por el mismo lapso de tiempo .

En todo lo demás debe regir la sentencia de primera instancia, indicando que, aunque ahora se rebaja ostensiblemente la pena no hay lugar a libertad alguna, pues este delito de violencia intrafamiliar se encuentra descrito dentro de las prohibiciones del artículo 68 A del Código Penal, por lo que procede el cumplimiento intramural de la pena impuesta.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales, conforme a lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura.

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

RESUELVE

PRIMERO: Modificar la sentencia materia de impugnación en cuanto al monto de pena que debe descontar VICTOR ALFONSO RAMIREZ OSORIO que será de 36 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

SEGUNDO: En todo lo demás rige la sentencia de primera instancia.

TERCERO: Contra esta decisión procede el recurso extraordinario de casación que deberá interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

Gustavo Adolfo Pinzon Jacome

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

**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: **39c94549ea9305105d86b21b4a02f8d7339df551f498522f25aa2858a9833535**

Documento generado en 19/12/2023 07:42:04 AM

**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 DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín once (11) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con menor de 14 años.
Decisión: Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 001

M.P. John Jairo Ortiz Álzate

ASUNTO

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación interpuesto por la Defensa contra la decisión proferida el 17 de agosto de 2023 por medio de la cual, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí, decretó la exclusión de un elemento con vocación probatoria.

ANTECEDENTES

Fueron narrados en el escrito de acusación de la siguiente forma:

“Señala el menor JBC que para el 31 de diciembre de 2017 fecha en la cual contaba con 10 años de edad, acudió junto con su madre la señora Liliana Marcela Cartagena Pérez y su padrastro William Salinas a una finca en el municipio de Amagá Antioquia, junto con la familia de su padrastro, entre estos, el señor Raúl Salinas Cuartas hermano de su padrastro, día en el cual compartieron con los familiares del señor William Salinas, en horas de la noche al menor le tocó dormir en una habitación de

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con menor de 14 años.
Decisión: Confirma

la finca con el señor Raúl Salinas Cuartas lugar donde habían cinco camas. Manifiesta que esa noche el señor Raúl estaba borracho “le introdujo su pene lo más duro que pudo, con todas sus fuerzas y me sacó sangre...de mi ano”. Manifiesta además el menor que se percató de la sangre porque había un poco de luz, toco la punta del pene de Raúl y vio que tenía sangre, Raul seguía haciéndole eso, Josué iba a gritar, pero Raúl le tapó la boca”

ACTUACIÓN PROCESAL

El 18 de junio de 2019 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Amagá se llevaron las audiencias concentradas frente al señor Raúl Salinas Cuartas escenario en el cual se les endilgó el punible de acceso carnal violento agravado. Se declinó de la solicitud de imposición de medida de aseguramiento toda vez que, para ese momento el procesado se encontraba privado de la libertad en virtud de la condena proferida por el Juzgado Séptimo Penal de Adolescentes de la ciudad de Medellín.

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Titiribí.

La audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo el 19 de noviembre de 2019, y la audiencia preparatoria se realizó en sesiones del 13 de noviembre de 2022, 16 de marzo de 2023 y 17 de agosto de 2023.

En esta última diligencia¹ el abogado defensor solicitó se decretara la historia clínica N° 6601 del 30 de enero de 2019 o epicrisis del menor JBC, misma que fue expedida por la EPS Salud Total pues

¹ Sesión del 13 de diciembre de 2022

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

con ella se pretende demostrar la inexistencia de los hechos denunciados.

El Despacho de conocimiento accedió a la petición de la fiscalía y **excluyó el documento solicitado**, pues la Defensa lo obtuvo sin la autorización de un Juez con Funciones de Control de Garantías incumpléndose de esta manera con los requisitos instituidos en el Código de Procedimiento Penal.

Recordó que, para efectuar ese tipo de pesquisas se hacía necesario la autorización un despacho constitucional y la misma no fue acreditada.

Frente a esa determinación, la Defensa interpuso **recurso de apelación**, indicó que, si bien la historia clínica presenta reserva legal, no puede obviar lo estipulado en el artículo 14 de la Resolución 1995 de 1999 en el cual se estipula que, podrán acceder a esa información *“las demás personas determinadas en la ley”* y en este punto, atendiendo las garantías que cobijan al imputado y en condiciones de igualdad de armas, la defensa se encontraba facultada para su recolección.

Refirió además que, la fiscalía se encontraba en el deber de sustentar en debida forma la solicitud de exclusión y no simplemente indicar que, la misma resultaba ilegal porque fue obtenida sin haberse decretado en audiencia preliminar, olvidando que, la historia clínica no tiene el carácter de reserva absoluta, sino que existen excepciones y una de ellas es la sustentada en esa oportunidad.

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

En su criterio, la búsqueda selectiva de datos regula lo referente a la obtención de información, pero del investigado, imputado o acusado y, en este caso se trata de la historia clínica de la víctima razón por la cual, no le resultan aplicables estas reglas.

De mantenerse la decisión de exclusión se le estaría denegando a su prohijado el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia y se estaría desbordando el fin principal del proceso penal, que es la búsqueda de la verdad.

La **Delegada fiscal** indicó que, de manera clara solicitó la exclusión de ese elemento porque la utilización de la historia clínica exige un control previo ante un juez de garantías. No es que haya omitido una explicación, sino que, no se hacía necesario redundar en su argumento cuando el mismo por sí sólo resulta sólido.

Cuando se trata de la vulneración de derechos fundamentales de cualquier persona y con mayor ahínco de un menor de edad, obviamente que se tiene que agotar ese requisito de legalidad pues se le está vulnerando su derecho fundamental a la privacidad.

En igual sentido se pronunció el representante de víctimas.

CONSIDERACIONES

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

Nº Interno:	2023-1622-4
Radicado:	05001 60 00207 2018 01459
Procesado:	Raúl Salinas Cuartas
Delito:	Acceso Carnal Abusivo con menor de 14 años.
Decisión:	Confirma

Cabe precisar que la competencia en segunda instancia es funcional, esto es, limitada al estudio de los argumentos de inconformidad expuestos oportunamente por el apelante y de aquellos que estén ligados de manera inescindible.

En el presente caso, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si resultó acertada la decisión del juez de primera instancia al decretar la exclusión de la historia clínica entregada por Salud Total EPS correspondiente al menor que resultó presuntamente víctima en los hechos investigados.

Ha sostenido la Sala de la Corte Suprema de Justicia que la audiencia preparatoria es el escenario establecido por la Ley 906 de 2004, para que la fiscalía y la defensa soliciten las pruebas que requieran y aducirán en el juicio oral, en orden a sustentar la pretensión que postularán de conformidad con su teoría del caso.

Es en esta oportunidad procesal en la cual las partes e intervinientes se pronuncian respecto de las solicitudes probatorias a efectos de pedir su inadmisión, exclusión o rechazo, todo ello, en el marco de una depuración probatoria que impida el ingreso al proceso de evidencias inútiles, impertinentes, inconducentes, ilegales, ilícitas o no descubiertas, en detrimento de los derechos fundamentales de los sujetos procesales e intervinientes.

Dentro de ese marco, la inadmisión responde a la falta de pertinencia, conducencia o utilidad del medio de prueba, el no cumplimiento de la carga argumentativa atinente a su procedencia o, que su práctica sea imposible o irracional, mientras que, el

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

rechazo procede por falta de descubrimiento y, la **exclusión**, obedece a que las evidencias que pretenden aducirse en juicio son ilegales o ilícitas, por haber sido obtenidas con violación del debido proceso probatorio o de las garantías fundamentales.

Frente a esta última categoría, esto es, de exclusión fue que el Despacho de instancia afincó su decisión pues, en su criterio la documentación que pretende ser incorporada por la Defensa pretermitió el procedimiento legal instituido para el efecto y terminó afectando el derecho a la intimidad del menor titular de esos datos.

El inciso final del artículo 29 de la Constitución Nacional establece que *«Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso»*.

Por su parte, el artículo 23 de la Ley 906 de 2004 regula la cláusula general de exclusión al disponer que toda prueba obtenida con violación de las garantías fundamentales será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal. Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia de las pruebas excluidas, o las que sólo puedan explicarse en razón de su existencia.

En el mismo sentido, el artículo 360 ídem refiere que el juez excluirá la práctica o aducción de medios de prueba ilegales, incluyendo los que se han practicado, aducido o conseguido con violación de los requisitos formales previstos en este código.

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

En principio, parecería que tales disposiciones son sólo para la prueba ilícita. Empero, esta Corporación ha precisado que también opera para la prueba ilegal (CSJ AP, 14 sep. 2009, rad. 31500), al paso que se ha concretado la distinción que media entre ambas. La primera, es la obtenida con vulneración de derechos esenciales del individuo, por ejemplo, de la dignidad humana por la utilización de tortura, constreñimiento ilegal, violación de la intimidad, quebranto del derecho a la no autoincriminación, etc., mientras que la segunda, es consecuencia del irrespeto trascendente de las reglas dispuestas por el legislador para su recaudo, aducción o aporte al proceso (CSJ SP, 31 ago. 2016, rad. 45619).

De ahí que las consecuencias jurídicas en uno u otro caso son diversas, ya que la prueba ilícita debe ser excluida del conjunto de medios de convicción obrantes en el proceso, sin que puedan exponerse argumentos de razón práctica, de justicia material, de gravedad de los hechos o de prevalencia de intereses sociales para descartar su evidente ilegitimidad.

Por el contrario, en tratándose de la prueba ilegal, corresponde al funcionario realizar un juicio de ponderación, en orden a establecer si el requisito pretermitido es fundamental en cuanto comprometa el derecho al debido proceso, en el entendido de que la simple omisión de formalidades y previsiones legislativas insustanciales no conduce a su exclusión (ídem).

Ahora, en punto de la información o documentación reservada, el artículo 24-3 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1º de la Ley

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

1755 de 2015 norma posterior a la indicada por la Defensa en su intervención, dispone que sólo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución o la ley y en especial los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, como la historia clínica, salvo que sean solicitados por los propios interesados o por sus apoderados con facultad expresa de acceder a esa información.

En el mismo sentido, la Ley 1581 de 2012, por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales, en su artículo 5º, señala que se entiende por datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del titular, tales como los relativos a la salud, en cuyo caso el artículo 6º, literal a) ídem prohíbe el uso de tales datos a excepción de cuando el titular haya dado su autorización explícita a dicho tratamiento.

Conforme a lo anterior, no hay duda que en una investigación penal el recaudo de la historia clínica, al contener información sensible por cuanto permanece confinada al ámbito personalísimo del individuo, no puede producirse sino cuando es proporcionada directamente por el titular.

Ahora bien, en caso de no tenerse la autorización para acceder a esa información confidencial, el estatuto procesal penal, prevé una herramienta y es justamente la aducida por el juez de primera instancia al momento de resolver la solicitud de exclusión, esto es, la búsqueda selectiva en base de datos de que trata el artículo 244 del Código de Procedimiento Penal, figura normativa que a su tenor reza:

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

“La policía judicial, en desarrollo de su actividad investigativa, podrá realizar las comparaciones de datos registradas en bases mecánicas, magnéticas u otras similares, siempre y cuando se trate del simple cotejo de informaciones de acceso público.

Cuando se requiera adelantar búsqueda selectiva en las bases de datos, que implique el acceso a información confidencial, referida al indiciado o imputado o, inclusive a la obtención de datos derivados del análisis cruzado de las mismas, deberá mediar autorización previa del fiscal que dirija la investigación y se aplicarán, en lo pertinente, las disposiciones relativas a los registros y allanamientos.

En estos casos, la revisión de la legalidad se realizará ante el juez de control de garantías, dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a la culminación de la búsqueda selectiva de la información...”

Y es que si bien, el artículo 244 del Código de Procedimiento Penal autoriza a la policía judicial, es decir, a la Fiscalía para adelantar búsquedas selectivas en bases de datos y, en esa norma se contempla que, esa autorización por parte del juez constitucional se encuentra prevista para salvaguardar los intereses del procesado; lo cierto es que, en sentencias C-186 de 2008 y C-536 de 2008; así como también en el auto con radicado 35.432 de 2010 la Corte Suprema de Justicia ha facultado a la defensa para adelantar actos de investigación en virtud a la igualdad de armas.

En concreto, esto señaló la alta Corporación en la jurisprudencia citada:

“De las anteriores consideraciones, esta Sala concluye que dada la finalidad constitucional del derecho de defensa y del principio de igualdad de armas, el cual busca mantener el equilibrio de la contienda y de garantizar la vigencia del plano de igualdades en el debate, la defensa debe estar en posibilidad de ejercer las facultades que le han sido otorgadas por la misma ley para el recaudo, solicitud y contradicción de pruebas, tanto en la etapa de investigación como en la etapa de juicio, y ello sin ninguna limitante por parte de su contraparte, esto es, del ente acusador,

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

sino con las limitantes propias del Estado de Derecho respecto de la afectación de terceros y la afectación de derechos fundamentales, control que le corresponde ejercer a un juez de la República, en la etapa de investigación al juez de control de garantías y en la etapa de juicio al juez de conocimiento.

Así las cosas, si la Defensa pretendía hacer valer en sede de juicio oral, la historia clínica del menor que funge como sujeto pasivo del delito investigado, en virtud del desarrollo de ese principio de igualdad de armas, debía contar con autorización de su representante legal para recaudarla o haber acudido al juez con función de control de garantías para que avalara su obtención, sin que ninguna de esas gestiones se hubiere llevado a cabo—o *por lo menos no lo acreditó*—afectándose así los derechos fundamentales a la intimidad y privacidad del menor.

De manera que, como dicho medio de prueba se obtuvo con el pleno desconocimiento de las reglas dispuestas por el legislador y la jurisprudencia para su recaudo, es claro que resulta ilegal y, por lo mismo, se hace perentoria la confirmación de la decisión reprochada.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto impugnado en el sentido de decretar la exclusión probatoria solicitada por la defensa.

Nº Interno: 2023-1622-4
Radicado: 05001 60 00207 2018 01459
Procesado: Raúl Salinas Cuartas
Delito: Acceso Carnal Abusivo con
menor de 14 años.
Decisión: Confirma

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la actuación al Juzgado de primera instancia para que continúe con el curso del proceso.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **a60d38785cbd2490b821d9b0be186b5e59c89346ec80d4c0f9c1840299118fb9**

Documento generado en 12/01/2024 05:06:49 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 DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, once (11) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado : 0537 66 000287 2022 00034
Acusado : Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos : Acto sexual con menor de catorce años agravado
Decisión : Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta No. 002

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

Procede esta Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Defensa, frente a la decisión proferida por el *Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro* que no decretó los testimonios de Carlos Mario Zuluaga Chica, Mónica Poveda Hurtado y Carlos Andrés Rendón Valencia.

HECHOS

Fueron narrados en el escrito de acusación de la siguiente manera:

“En el departamento de Antioquia, municipio de el Retiro, vereda la Amapola, finca de propiedad de Jesús Erasmo Gil Gutiérrez, más concretamente al interior de la “troja” de esa finca, y aproximadamente en el mes de marzo del año 2022, el señor Jesús Erasmo Gil Gutiérrez realiza acto sexual con la menor

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

María Paula Quintero Morales, de 7 años de edad, el cual consistió en despojarla de la sudadera y la ropa interior y con la mano acariciarle su vagina. Conducta que según se relata ocurre por única vez”

ANTECEDENTES

El 05 de mayo de 2022 ante el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de control de Garantías del municipio de El Retiro, se llevaron las audiencias concentradas frente al señor Gil Gutiérrez escenario en el cual se le endilgó el punible de actos sexuales con menor de catorce años. Se le impuso medida de aseguramiento en establecimiento carcelario.

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro.

La audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo el 22 de noviembre de 2022, y la audiencia preparatoria se realizó el 14 de junio de 2023.

DE LA DECISIÓN APELADA

En audiencia preparatoria la **defensa** solicitó como prueba común el testimonio del Carlos Mario Zuluaga Chica, Mónica Poveda Hurtado y Carlos Andrés Rendón Valencia.

Frente a ese requerimiento probatorio el Despacho de conocimiento indicó que, a pesar de no haberse exhibido oposición sobre la prueba común, como garante del debido proceso advierte que la sustentación de pertinencia exteriorizada por la Defensa es exactamente la misma a la que expuso la delegada fiscal, esto es,

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

la forma en la cual se realizó la revelación de la información, la metodología utilizada y el comportamiento de la menor en esas diligencias.

Explicó que, sería válido decretar los testimonios de forma independiente en caso de que se hubiese argumentado una pertinencia distinta, sin embargo, en el presente evento ello no sucedió incumpléndose por lo tanto los lineamientos jurisprudenciales para acceder a su decreto de forma independiente.

Aclaró que, aunque la Fiscalía renuncie a la práctica de esa prueba tampoco se habilitaría a la Defensa para interrogarlos como testigos directos pues, si el ente acusador desiste de su escucha significa que no probaría los hechos objeto de investigación.

DE LA IMPUGNACIÓN

La Defensa interpuso recurso de apelación y señaló que, contrario a lo expuesto por el Despacho de primera instancia, cumplió con la carga de la prueba para solicitar la práctica de los testigos Carlos Mario Zuluaga Chica, Mónica Poveda Hurtado y Carlos Andrés Rendón Valencia.

Carlos Mario Zuluaga Chica era funcionario del CTI y con él pretenderá probar las circunstancias en las cuales se produjo el relato incriminatorio. En su calidad de defensor procura acreditar que fue la propia madre de la menor quien realizó los señalamientos y ese propósito es divergente a los intereses del

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

ente fiscal, pues en la pertinencia exteriorizada por su contraparte en ninguna parte refirió que, indagará sobre esa circunstancia.

Por su parte, la declaración de Mónica Poveda Hurtado también resulta de relevancia para probar su teoría del caso, con ella documentará al despacho sobre la forma en la cual se llevó a cabo la revelación de la información y la metodología aplicada para su procedimiento, máxime cuando no se trata de una perito forense.

Asegura que, en la práctica se conocen la gran cantidad de errores que se presentan al momento de realizar este tipo de protocolos y, conforme con ello pretenderá hacer menos probable la tesis de la Fiscalía.

Finalmente, la pertinencia enunciada frente al médico Carlos Andrés Rendón Valencia también es diferente puesto que, la delegada fiscal en ninguna parte de su intervención indicó que se tuviera como finalidad interrogarlo sobre la persona que entregó la información con contenido delictual ni tampoco sobre la metodología aplicada para obtener esos datos.

Solicita se revoque la decisión adoptada y en su lugar se habilite la práctica de testigos comunes en aras de salvaguardar los derechos que le asiste a su defendido.

NO RECURRENTES

La delegada fiscal solicita se mantenga la decisión de primera instancia pues, los aspectos expuestos por la Defensa serán abordados por ella en el marco del interrogatorio directo.

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

Se hacía necesario señalar de forma general la pertinencia de los declarantes, pero no se encuentra en el deber de develar cada una de las preguntas que se le efectuaran a los testigos.

Carlos Mario abordará el acto investigativo como tal y en ese tema se comprende la revelación de la menor, también se dijo que hablaría sobre la forma en la cual se llevó a cabo el relato.

La psicológica Mónica dará cuenta de la base que tuvo para emitir concepto de los hallazgos en la menor y allí se habilita la posibilidad a la defensa de contrainterrogarla y cuestionarla sobre la metodología aplicada al momento de obtener la información.

Finalmente, el profesional de la salud, será indagado sobre la valoración realizada al infante y la forma como obtuvo su revelación, dicha pertinencia no es diferente a la planteada por la Defensa y, en virtud de ello no hay necesidad de un decreto como prueba común.

El representante de víctimas se pronunció en igual sentido y coadyuvó la solicitud del ente fiscal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala de Decisión tiene competencia para resolver la apelación interpuesta por la Defensa en este asunto, de acuerdo con el numeral 1 del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

El problema jurídico que deberá resolver la Sala, es determinar si fue acertada la decisión del Juez de inadmitir a la defensa tres testimonios al estimar que, se trata de prueba común.

Respecto a la prueba común, jurisprudencialmente¹ se ha considerado que una parte puede solicitar las pruebas pedidas por su antagonista a condición de que explique por qué resultan pertinentes a tono con su teoría del caso. Dijo la Corte que:

3.1. Un mismo testigo puede ofrecer conocimientos al juez que soporten aspectos relacionados con la teoría del caso de quien la solicitó como también de la parte contraria, evento que legitima para esos supuestos que el declarante sea asumido como propio en lo que concierne al interés del fiscal o de la defensa.

(...)

3.3. La igualdad debe hacerse efectiva a las partes y a los intervinientes, quienes solo podrán materializar su derecho de contradicción si se les permite intervenir en la formación de la prueba. Estas condiciones realizan para aquéllos el principio de igualdad de derechos, facultades y obligaciones (también invocado como “igualdad de armas”).

(...)

Por tanto, ha de admitirse el interrogatorio directo a las partes para un mismo testigo si se refiere a los hechos que dieron origen al proceso penal, a los aspectos principales de la controversia, si se vinculan con situaciones que hagan más o menos probable las circunstancias y la credibilidad de otros medios, si tal interrogatorio no pone en peligro grave o causa perjuicio indebido a la administración de justicia, si no tiene por objeto generar confusión o no representa un escaso valor probatorio o si no tiene por objeto hacer planteamientos sugestivos, capciosos, en fin si no corresponde a una conducta injustificadamente dilatoria.

(...)

Por tanto, si una de las partes (en este caso la defensa) pretende utilizar los testigos de la otra (la Fiscalía) para sustentar su teoría del caso, está facultada para solicitar la práctica de la prueba testimonial. En tal evento, debe asumir las respectivas cargas argumentativas, entre las que cabe destacar la explicación de pertinencia, a la luz de su particular teoría del caso.

Lo anterior significa que, resulta viable decretar los tres testimonios solicitados por la Defensa siempre y cuando la solicitud de

¹ CSJ rad. 51882 marzo 7 de 2018

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

pertinencia haya sido diferente a la expuesta por parte del delegado fiscal.

En el presente asunto, el representante del ente acusador indicó frente a la admisibilidad de los testigos lo siguiente:

*“**DR. CARLOS MARIO ZULUAGA CHICA**, psicólogo que en su momento estuvo adscrito al CTI y fue la persona que se encargó de realizar la entrevista forense a la menor víctima, con él se establecerá entonces el resultado de ese acto investigativo, el método empleado o el protocolo utilizado, el estado anímico y emocional de la víctima al momento de la entrevista, actuaciones observadas frente a la niña y coherencia del relato y adeas este testigo será testigo de acreditación para ingresar al juicio la entrevista forense”.*
Record: 00:47:08

*“**MÓNICA POVEDA HURTADO**, es pertinente su declaración, es la psicóloga de la comisaria de familia del municipio de El Retiro y se encargó de realizar una valoración psicológica a la víctima dentro del proceso administrativo de restablecimiento de derechos. Acude como profesional experta al juicio y con su testimonio se pretenderá probar las afectaciones de la menor como consecuencia de la conducta punible.*

En juicio entonces se establecerá los hallazgos encontrados en el área emocional – afectiva de la menor, los aspectos personales familiares relevantes encontrado en la menor, el concepto general que ella emitió, todos los aspectos evaluados y el resultado de la valoración psicológica que le realizó y en que se fundamentó para emitir la misma.

Pertinente entonces para probar las consecuencias de la conducta y relación directa con el hecho...” **Record: 00:45:49**

*“El médico **CARLOS ANDRES RENDON VALENCIA**, realizó valoración sexológica a la víctima MPQM el día 23 de marzo de 2022. Pertinente su declaración en juicio para probar la consecuencia de la conducta punible, en virtud a que este es el profesional que se encarga de realizar la valoración sexológica a la menor después de que ocurren los hechos. Hablará entonces de esa valoración, persona evaluada, condiciones en que se realiza la valoración y los hallazgos encontrados al momento de esa valoración sexológica...”* **Record: 00:48:00**

Y la Defensa frente a la práctica de esos tres testimonios refirió que, **Carlos Mario Zuluaga Chica**, en su calidad de psicólogo de la

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

fiscalía, podrá dar cuenta sobre la forma en la cual la menor reveló los hechos de los cuales fue presuntamente víctima, esto es, si se trató de una manifestación autónoma o motivada. Además, indicará su grado de conocimiento frente a delitos sexuales.

Por su parte, la profesional **Mónica Poveda Hurtado** informará sobre las características del comportamiento psicológico de la menor e indicará la metodología que estableció para obtener la información que plasmó en su informe. También señalará si la revelación de la presunta víctima fue autónoma o motivada.

Finalmente, el médico **Carlos Andrés Rendón Valencia**, dará cuenta de todo lo relacionado con la revelación de la menor, si fue autónoma o motivada. Además, indicará, si la información que reposa en el reporte elaborado, fue suministrada por la madre o por la menor.

Nótese que ambas partes solicitaron la práctica de los tres testigos para abordar un tema en específico y es justamente la recepción de la información con contenido delictual.

Y es que, si bien la Fiscalía en su petición probatoria refirió de forma general los tópicos que serían abordados con cada uno de los declarantes y, el apelante por su parte indicó de forma específica los interrogantes que plantearía a cada uno de ellos, eso no significa que las temáticas a abordar resulten divergentes y conforme con ello se entiendan estructurados los requisitos para la prueba común.

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

Es evidente que lo pretendido por la defensa con esos testimonios, es verificar si la información que suministró la menor fue o no inducida por un tercero y la forma en la cual se llevó a cabo ese procedimiento, finalidad que se satisface a través de su derecho a conainterrogar al testigo.

Si la defensa pretende usar la prueba en común, debe agotar una argumentación completa que le permita entender a la judicatura por qué el conainterrogatorio no será idóneo ni suficiente para satisfacer las pretensiones probatorias dirigidas a soportar su teoría del caso y ello no se cumplió en el presente evento.

La Corte Suprema al respecto ha sostenido que:

“Así, las finalidades de interrogar directamente sobre lo que omita la fiscalía o precaver el desistimiento de la práctica de la prueba por el oponente no son argumentos por sí mismo suficientes para entender como debidamente cumplida la exigencia de acreditar pertinencia, conducencia y utilidad de aquella, menos aún en un sistema en el que la petición probatoria es estrictamente rogada y , en consecuencia, es a ambas partes a quienes compete, según su rol y el interés que les asista, cumplir con suficiencia la carga argumentativa que convenza al director del juicio sobre la acreditación de tales exigencias”²

Por lo tanto, las preguntas referentes a la metodología aplicada por cada profesional y el comportamiento exteriorizado por la menor en cada uno de esos protocolos no sólo serán objeto de cuestionamiento por parte del ente fiscal en el marco del interrogatorio directo, sino que, también pueden ser profundizadas por la Defensa en uso del conainterrogatorio.

² CSJ rad.42.864 mayo 21 de 2014

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

Ahora bien, se observa que solo al momento de interponer el recurso objeto de estudio frente a la decisión que negó la práctica de la prueba en común, afirmó la Defensa que con el testigo Zuluaga Chica pretendía acreditar que fue la madre de la niña quien realizó los señalamientos y no propiamente la menor quien dio cuenta de los hechos investigados.

Luego, si lo que pretendía la defensa era soportar, con el testimonio del investigador, su teoría del caso frente a la forma en que se dio origen al proceso, era esa la carga argumentativa que debió brindar al momento de realizar sus solicitudes probatorias, pues la Sala no puede otorgar a la nueva pretensión de la defensa advertida al momento de presentar la alzada, un alcance que no dio en la oportunidad procesal surtida en primera instancia.

De tal suerte, se **CONFIRMARÁ** la decisión objeto del recurso de apelación.

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,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la providencia emitida el 14 de junio de 2023 mediante la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia, inadmitió unas pruebas comunes.

SEGUNDO: REMITIR la presente actuación al Juzgado de origen para lo de su cargo.

N° Interno : 2023-1090-4
Radicado: 05037 66 000287 2022 00034
Acusado: Jesús Erasmo Gil Gutiérrez
Delitos: Acto sexual con menor de catorce años
agravado
Decisión: Confirma

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

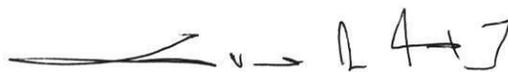
LOS MAGISTRADOS



JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE



RENÉ MOLINA CÁRDENAS



GUSTAVO PINZÓN JÁCOME



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL**

Medellín once (11) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 003

M.P. John Jairo Ortiz Álzate

ASUNTO

Sería del caso pronunciarse sobre el recurso de apelación promovido por la Defensa contra la decisión proferida el 18 de mayo de 2023 por medio de la cual, el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón, negó solicitud de rechazo, sino fuera porque se advierte que, en el presente asunto no se ha generado el espacio dialéctico para la sustentación de la alzada.

ANTECEDENTES

Fueron narrados en el escrito de acusación de la siguiente forma:

“MARIANA GONZÁLEZ ERASO nació el día 01 de mayo de 2011, en el municipio de Calarcá, Quindío. Se identifica con la TI. 1.097.339.918 documento expedido en el municipio de Calarcá, Quindío.; en lo sucesivo será llamada MGE por disponerlo así el Código del Menor, de un lado; del otro, es hija de SONIA KATERINE ERAZO y GUILLERMO LEÓN GONZÁLEZ. Residente en el sector "Estadero Burbuja",

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

comprensión urbana de Nariño, Antioquia. La menor, el día 06 del mes de Noviembre de 2021, cuando contaba con 10 años de edad, fue sometida por el sr. HUMBERTO OSORIO CARDONA, compañero permanente de su abuela materna, a toda suerte de tocamientos libidinosos en diversas partes del cuerpo, incluidas las arenas genitales y los senos (VAGINA-SENOS), así como demanda de besos, comportamientos esos que tuvieron ocurrencia en esa sola oportunidad, según lo dicho por la menor. Todo ello sucedió en la casa de habitación en la cual residían para esa época, ubicada en el ESTADERO BURBUJA, salida para el municipio de Sonsón, comprensión rural del Municipio de Nariño Antioquia...”

ACTUACIÓN PROCESAL

El 23 de febrero de 2022 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Nariño, Antioquia, se llevaron a cabo las audiencias concentradas frente al señor Humberto Osorio Cardona escenario en el cual se le endilgó el punible de actos sexuales con menor de catorce años. Se le impuso medida de aseguramiento domiciliaria.

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Penal del Circuito de Sonsón.

La audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo el 19 de mayo de 2022, y la audiencia preparatoria se realizó el 18 de mayo de 2023.

En el marco de esa última diligencia, la defensa **solicitó el rechazo**¹ de los testimonios de la menor M.G.E., de la señora Daniela Vanessa Erazo González, Sonia Catherine Erazo González, Roberto Jairo Narváez González y Alba Luz González Orozco. También de los peritos Laura Andrea Ríos Betancur y Alexander Orozco Osorio, por cuanto sus declaraciones no fueron solicitadas

¹ Minuto 51, segundo 49 a 01 hora, minuto 08, segundo 55

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

de manera oportuna en el escrito de acusación y tampoco se clarificó ese aspecto en la respectiva audiencia.

Como lo dispone el artículo 346 de la Ley 906 de 2004, el juez tiene la obligación de rechazar todas aquellas evidencias o elementos probatorios sobre los cuales se haya incumplido el deber de revelar información durante el trámite procesal y, en el presente evento la Fiscalía no dispuso un acápite para la prueba testimonial y se refirió a los informes de base de opinión pericial pero sin los correspondientes peritos.

Con ese proceder incumplió a todas luces con los parámetros legales establecidos la ley procesal penal reiterados en el radicado 25920 del 21 de febrero de 2007 en la que se indicó por parte de la Corte Suprema de Justicia que, el ente fiscal tiene el deber de anunciar desde el escrito de acusación con una lista detallada todas las pruebas que pretende hacer valer en juicio.

Frente a esa solicitud, la **Delegada fiscal** indicó que, no le asiste razón en la defensa pues de ninguna manera ha existido una vulneración a derechos fundamentales.

Tanto el acusado como su defensor, saben por qué se está acusando, conocen cuales son los hechos, y cuáles son las personas que van a declarar, pues desde el escrito de acusación se anunciaron y se descubrieron los mismos; De la misma manera manifiesta que la defensa puede verificar que cada uno de los nombres de las personas y profesionales que se mencionaron, fueron plasmados dentro del escrito de acusación.

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

El Juez de primera instancia **negó la solicitud de rechazo elevada por el defensor²** por considerar que es totalmente desacertada, como quiera que desde la presentación del escrito de acusación se relacionó la totalidad de elementos que han sido descubiertos y en la audiencia de formulación de acusación la delegada fiscal indicó que se atenía a lo descubierto en ese documento. Además de ello, se advierte que en ningún momento se está sorprendiendo ni rescatando nuevos testigos, pruebas o elementos.

De esa manera se garantizó el descubrimiento probatorio por parte de la Fiscalía General de la Nación. No cumplen los argumentos dados por la defensa, en este caso concreto para aceptar el rechazo planteado de la totalidad de la prueba de la fiscalía, como quiera que no se corresponde con la realidad.

Frente a la anterior decisión el apoderado judicial del señor Humberto Osorio Cardona, **interpuso recurso de apelación**, el cual no fue concedido por el Juez de instancia tras considerar que, al haberse accedido al decreto probatorio no se habilita el recurso de alzada.

En virtud de lo anterior, la defensa interpuso recurso de queja.

Se dio trámite al recurso de queja y, en decisión del 07 de junio de 2023, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia con ponencia del Honorable Magistrado Gustavo Adolfo Pinzón Jácome, se indicó que, cuando el funcionario judicial deniega una solicitud de rechazo probatorio por falta de descubrimiento, si

² Record: 01:01:08 del 03 de mayo de 2023.

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

resulta viable tramitar el recurso de apelación y, en el presente caso la argumentación del profesional del derecho tuvo énfasis en ese aspecto.

En virtud de lo anterior, **accedió a la pretensión de la defensa y en consecuencia concedió el recurso de apelación interpuesto.**

CONSIDERACIONES

Como se advirtió, la Sala se abstendrá de resolver el recurso de apelación. La razón es que, aún no se ha habilitado el espacio en la audiencia preparatoria para que se sustente la alzada por parte del abogado defensor.

Debe recordarse que, en la diligencia tramitada el 18 de mayo de 2023 una vez se resolvió por parte de la Judicatura no acceder a la solicitud de rechazo propuesta por la Defensa, éste señaló su interés en presentar recurso de apelación frente a esa determinación.

Record: 01:24:48 Defensa

Deseo interponer el recurso de apelación del auto por medio del cual usted rechaza la solicitud de rechazo de prueba testimonial en este en este proceso.

En ese momento, la Judicatura refirió que, frente a su decisión no resultaba procedente el otorgamiento del recurso deprecado, sino que, únicamente se habilitaba el de reposición.

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

Record: 01:25:10: Judicatura:

“Señor defensor, este funcionario niega la posibilidad de presentar recursos de apelación, como quiera de que, a juicio de la judicatura, tan solo procede la reposición frente a la solicitud probatoria y la apelación frente a la negación en el evento en que se hubiera alegado por el ilicitud o ilegalidad ninguno de los argumentos fueron desplegados por usted en ese propósito.

El despacho se abstiene de conceder recurso de apelación frente a esa decisión porque no fue aludida ninguna circunstancia de licitud o ilegalidad para la prosperidad del mismo. Por lo tanto, este funcionario se abstiene de dar trámite a solicitud de recursos de apelación en ese sentido. Tan solo se reitera, se le concede a usted la palabra para el recurso de reposición frente a la solicitud probatoria...”

La defensa no acogió la postura del Despacho, no interpuso recurso de reposición e hizo uso de la queja.

Record: 1:25:59 Defensa:

“Señoría, interpongo el recurso de queja por la negativa de usted concederme el recurso de apelación frente a la solicitud que hiciera esta defensa del rechazo de los elementos materiales probatorios que solicitara la Fiscalía en esta audiencia desde en esta audiencia preparatoria, esto es la prueba testimonial referida por la Fiscalía.

Señoría, entonces con todo el respeto, le solicito copia de lo actuado en esta, en esta diligencia³ para interponer recurso de queja ante el superior...”

Una vez realizada esa solicitud, la Judicatura ordenó la remisión de la carpeta ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia para que se resolviera el recurso de queja promovido y se finalizó con la sesión sin ninguna otra intervención.

Una vez fue resuelta la decisión de plano por parte de la presente Corporación, se sometió a reparto nuevamente la actuación, pero

³ Error propio de quien argumenta

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

esta vez para que, se atendiera el recurso de apelación propuesto por la Defensa, desconociéndose que, no se había generado el espacio procesal para la sustentación de dicha alzada, motivación que se torna imprescindible para adoptar la decisión que en derecho corresponde.

Recuérdese que, el propósito del recurso de apelación es permitir a la parte perjudicada con una decisión controvertir ante el superior jerárquico los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos que la soportan, a efectos de demostrar su incorrección y, consecuentemente, suscitar su revocatoria.

En tal virtud, corresponde al interesado exponer las razones del disenso mediante la confrontación concreta de los soportes de la decisión recurrida, de modo que el funcionario competente para decidir la alzada pueda contrastarlos con las alegaciones de quien recurre y llegar a una conclusión sobre su acierto o desacierto.

Debe recordarse además que, en estricta observancia del principio de limitación propio de la alzada, el estudio se concretará en los puntos de inconformidad planteados por los recurrentes, sin perjuicio de que pueda extenderse a temas vinculados directamente al objeto de censura⁴.

En el presente asunto, no se le ha brindado la oportunidad al abogado defensor de señalar los motivos por los cuales considera que, la decisión del Juez Penal del Circuito de Sonsón se tornó en su sentir incorrecta y, en virtud de ello no se encuentra habilitada esta sede

⁴ AP3424-2023, Radicado No. 63001 del 08 de noviembre de 2023. M.P. Carlos Roberto Solórzano Garavito

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

para emitir la correspondiente decisión, pues itérese, se desconocen los argumentos que serán expuestos para controvertir la determinación emitida.

Por ello, la Sala devolverá el proceso ante el Juzgado de origen para que, se genere el espacio correspondiente y se le permita a la Defensa, sustentar el recurso de apelación frente a la decisión emitida por el despacho de conocimiento.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia,

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE de resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa de **Humberto Osorio Cardona**, contra la decisión del 18 de mayo de 2023, con la que el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón negó su petición de rechazo probatorio.

SEGUNDO: DEVOLVER el proceso ante el Juzgado de origen para que, se genere el espacio correspondiente y se le permita a la Defensa, sustentar el recurso de apelación frente a la decisión emitida por el despacho de conocimiento.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Nº Interno: 2023-1021-4
Radicado: 057566000349202100174
Procesado: Humberto Osorio Cardona
Delito: Actos sexuales con menor de catorce años
Decisión: Se abstiene

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **07bc9e5876f9e8a35a4df13639833ca2a6309dfb8ccbbae3e864d3400acd5a694**

Documento generado en 12/01/2024 05:07:02 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 DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín once (11) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 004

M.P. John Jairo Ortiz Álzate

ASUNTO

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del Departamento de Antioquia contra la decisión proferida el 02 de octubre de 2023 por medio de la cual, el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal, negó su reconocimiento como víctimas dentro del presente asunto.

ANTECEDENTES

Fueron narrados en el escrito de acusación de la siguiente forma:

“De los elementos materiales probatorios y evidencia física, se pudo establecer que en la Contraloría General de Antioquia y en los Municipios de Briceño, Cocorná y La Estrella Ant. desde el 23 de julio hasta 19 de diciembre de 2018, JOHNY ANDRÉS JARAMILLO MARÍN, asesor jurídico del Municipio de Briceño, por sí mismo, OFRECIÓ a DIONER ANDRÉS ORTIZ OSSA la suma de \$30.000.000, de los cuales DIO \$15.000.000 por

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

intermedio de OSSMAN ROBERTO CASTAÑO GIRALDO, por lo que determinó a DIONER ANDRÉS ORTIZ OSSA, como Contralor Auxiliar de la CGA y coordinador de la auditoría regular al Municipio de Briceño vigencia 2017, para que profiriera un informe contrario a la Ley y a sus deberes oficiales para favorecer al representante legal del Municipio de Briceño en los resultados del proceso de auditoría regular de dicho municipio vigencia 2017...”

ACTUACIÓN PROCESAL

El día 28 de agosto de 2019 ante el Juez Cuarenta y Dos Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Medellín Antioquia, se le formuló imputación de cargos a Jhony Andrés Jaramillo Marín por los delitos de *cohecho por dar u ofrecer*, en concurso heterogéneo con el punible de *prevaricato por acción*.

El imputado no se allanó a los cargos y la Fiscalía no solicitó imposición de medida de aseguramiento.

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Penal del Circuito de Yarumal.

La audiencia de formulación de acusación se llevó a cabo el 02 de octubre de 2023.

DE LA SOLICITUD

En el marco de esa diligencia el apoderado judicial del departamento de Antioquia solicitó su reconocimiento como víctima dentro del presente asunto.

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

Aseguró que, la participación de la entidad territorial que representa resulta importante pues en caso de emitirse sentencia de condena contra, podría iniciar el incidente de reparación integral en búsqueda de la verdad, justicia y la no repetición.

En su sentir, acredita dicha calidad teniendo en cuenta que, en los contratos y convenios que estuvieron permeados por conductas delictuales, debe estar involucrado dinero del departamento de Antioquia.

DE LA DECISIÓN

Frente a esa petición, el despacho indicó que, la calidad de víctima se deriva de los posibles perjuicios que haya sufrido quien solicita su reconocimiento y, si bien es cierto estos detrimentos no sólo son económicos si se hace necesario que la parte que la invoca sustente de forma clara, cuál fue esa afectación.

En el presente asunto, la parte requirente no acreditó la existencia de un nexo causal entre el hecho que se le atribuye al procesado con un daño al departamento de Antioquia puesto que, en el presente escrito de acusación ni siquiera se habló de contratos.

Si hipotéticamente se dijera que, existe una relación fáctica entre los contratos con los hechos plasmados en el escrito de acusación, ni siquiera se indicó a cuáles de ellos se hacía referencia, tampoco se indicó si en el marco de esas negociaciones es que se realizó el delito de prevaricato o si para ejecutarlos se incurrió en el punible de cohecho por dar u ofrecer.

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

En tal sentido, al haberse realizado una argumentación abstracta no se entrevé cual fue la afectación del departamento de Antioquia en los presentes hechos y en virtud de ello negó su acreditación como víctima.

DE LA APELACION

Del escrito de acusación se logra advertir que hay unas investigaciones que realiza el CTI para efectos de verificar la existencia o no del delito, razón por la cual resulta necesario determinar si en el marco de esos hallazgos hay involucrados recursos del departamento de Antioquia, es decir, si se afectó o no las finanzas de la entidad que representa, aspecto que sólo se logrará determinar en sede de juicio oral.

Si la Fiscalía hizo la invitación a participar como víctima al departamento de Antioquia es porque efectivamente presentará esos contratos o esos elementos que darían cuenta de la afectación del ente territorial.

Solicita se revoque la decisión adoptada y se tenga al departamento de Antioquia como víctima.

NO RECURRENTES

Fiscalía

No se avizora ninguna relación entre la afectación de los recursos públicos pues en el escrito de acusación se refirió que se trataba de

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

un delito de cohecho por dar u ofrecer y un prevaricato por acción en el cual no se comprometieron los recursos de departamento.

Y es que si bien, en las audiencias preliminares se reconoció como víctima al apelante, lo cierto es en ese momento no se había generado la ruptura de la unidad procesal y se conservaba del proceso matriz en el cual si se acreditaba la calidad que hoy se depreca por parte del profesional del derecho.

Reitera que el presente asunto se tramita por punibles que no afectan el patrimonio económico como lo manifiesta el recurrente.

Ni la defensa ni el delegado del Ministerio Público realizaron manifestaciones al respecto.

CONSIDERACIONES

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

Cabe precisar que la competencia en segunda instancia es funcional, esto es, limitada al estudio de los argumentos de inconformidad expuestos oportunamente por el apelante y de aquellos que estén ligados de manera inescindible.

En el presente caso, el problema jurídico a resolver consiste en determinar si la decisión de no reconocer al Departamento de

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

Antioquia como víctima en este asunto, se ajusta a la normatividad legal.

Debe comenzar diciéndose que, el artículo 132 de la Ley 906 de 2004 entiende por víctimas *«las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño como consecuencia del injusto» (...).*

Esto significa que quien pretende ser reconocido como víctima en el proceso penal, debe acreditar, al menos sumariamente, que ha sufrido un daño (Cfr. AP, oct. 2 de 2013, rad. 42243, AP1875-2016, rad. 47146 y AP1050-2021, rad. 57791).

El menoscabo recibido debe ser real, concreto y específico, lo cual descarta la formulación de afirmaciones genéricas sobre su existencia, así se persiga únicamente la realización de los derechos a la verdad y justicia con prescindencia *«de la reparación pecuniaria»* (CSJ AP dic. 12 de 2012, rad. 39815 y AP218-2021, rad. 57971).

La acreditación sumaria del daño es una carga procesal mínima que debe cumplir quien solicita el reconocimiento como víctima, concepto que no debe equipararse con el de demostración de dicha condición que se exige para iniciar el incidente de reparación integral, en los términos del artículo 102 de la Ley 906 de 2004 (Cfr. AP, oct. 2 de 2013, rad. 42243 y AP3812-2022, rad. 60269).

En resumen, para el reconocimiento de la condición de víctima en el proceso penal se requiere, (i) haber recibido un daño con ocasión

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

del delito, (ii) que el daño sea real, concreto y específico, y (iii) que el interesado en su reconocimiento acredite sumariamente su existencia.

En el asunto en concreto, tal y como lo manifestó el Despacho de Conocimiento, el apoderado judicial del departamento de Antioquia no cumplió con la carga argumentativa que permitiera evidenciar que, efectivamente el ente territorial haya resultado afectado con la presunta comisión de los delitos que se investigan.

Recuérdese que, al momento de realizar su intervención ni siquiera refirió de manera expresa o concreta cual fue el daño que sufrió la entidad que representa, sino que, por el contrario, indicó que, si bien del escrito de acusación no se evidenciaba ningún menoscabo una vez finalizara el juicio oral podría determinarse ese aspecto.

Continuó su intervención indicando que, si la Fiscalía lo había llamado a participar como víctima es porque en la audiencia pública se develarían elementos de prueba entre ellos contratos o convenios que permitirían deprecar un daño al Departamento de Antioquia.

Nótese que, el recurrente en ningún apartado de su intervención indicó que, con el actuar desplegado por el acusado se hubiere generado un menoscabo al Departamento que representa, ni tampoco dio cuenta sobre un daño real, concreto y específico.

Sólo se limitó a señalar que, debía reconocerse la calidad de victima porque el ente acusador había solicitado su participación en estas

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

dirigencias deduciendo entonces que, con las pruebas que se practicarían podría advertirse el daño perpetrado, argumentación que de ninguna manera satisface los requisitos que han establecido jurisprudencialmente para tal aspecto, pues se está supeditando la acreditación de un daño a un escenario procesal posterior, lo que de ninguna manera resulta viable pues es la audiencia de acusación el momento dispuesto en la ley para resolverse esa pretensión.

Adicionalmente, fue la propia delegada fiscal quien indicó en su calidad de no recurrente que, si bien había solicitado la participación del departamento de Antioquia como víctima, ello fue porque en los hechos del proceso matriz se desprendía con facilidad los daños ocasionados a esa entidad pero que, al haberse generado la ruptura de la unidad procesal para el señor Jaramillo Marín, no se satisface ese presupuesto, pues los hechos por los cuales se le está investigando no reportan algún daño al ente estatal.

En virtud de ello, al no haberse realizado un ejercicio argumentativo suficiente por parte del apelante que permitiera acreditar que, efectivamente el Departamento de Antioquia funge como víctima en estas diligencias, no queda otra alternativa que, **CONFIRMAR** la decisión cuestionada.

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

Nº Interno: 2023-1873-4
Radicado: 05890 60 0000 2021 00006
Procesado: Jhony Andrés Jaramillo Marín
Delito: Cohecho por dar u ofrecer y prevaricato por acción
Decisión: Confirma

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto impugnado en el sentido de no reconocer la calidad de victima al Departamento de Antioquia.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de la actuación al Juzgado de primera instancia para que continúe con el curso del proceso.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate
Magistrado
Sala 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: **c5f8037639bc2dbaa2042d602ea80ad2e74e7e006b5d8c37cde622fd1478aaba**

Documento generado en 12/01/2024 05:07:08 PM

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