

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 076

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

RADICADO	TIPO DE PROCESO	ACCIONANTE / DELITO	ACCIONADO / ACUSADO	DECISION	FECHA
2016-0253-4	Auto ley 906	Homicidio Y otros	Jhonny Alejandro Rojas Suarez	Fija fecha audiencia	Mayo 03 de 2024
2016-0782-4	Auto ley 906	Fabricación, tráfico porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones	Luis Eduardo Ramirez Alzate	Fija fecha audiencia	Mayo 03 de 2024
2023-2351-6	Sentencia 2° instancia	Actos Sexuales Con Menor 14 Años Agravado	Juan Manuel Ruiz Garcia.	Modifica	Abril 29 de 2024
2023-2359-2	Auto ley 906	Acceso Carnal Abusivo Menor 14 Años	Jose Fernando Arroyo Diaz	Fija fecha audiencia	Mayo 02 de 2024
2024-0543-3	Auto ley 906	Conservacion O Financiamiento De Plantaciones	Jesus Alberto Benitez Vera-Dubian De Jesdus Estrada Tuberquia Y Otros	Confirma	Mayo 02 de 2024
2024-0570-6	Sentencia 2° instancia	Desplazamiento Forzado Y Otros	Andres Camilo Durango Lotero	Confirma	Abril 29 de 2024
2024-0582-6	Consulta desacato	Ilda Yolanda Galeano - Angie Tatiana Agudelo Galeano	Nueva Eps	Confirma	Mayo 02 de 2024
2024-0624-6	Tutela 2Da Instancia	Zoraida Amparo Zuluaga Gomez	Colpensiones-Nueva Eps Y Otros	Modifica	Mayo 02 de 2024
2024-0628-3	Tutela 1Ra Instancia	Oscar Fernando Giraldo Osorio	Fiscalia Decima (10A) Especializada En Extincion De Dominio	Concede Recurso de Apelación	Mayo 02 de 2024
2024-0642-6	Tutela 1Ra Instancia	Donovan Rios Trujillo	Juzgado Primero Penal Del Circuito Especializado De Antioquia-Juzgado 4° De Epms De Medellin-Antioquia.	Concede Recurso de Apelación	Mayo 02 de 2024
2024-0649-4	Tutela 2Da Instancia	Milena Maria Aristizabal Gutierrez	Nueva Eps Y Otros	Confirma	Mayo 02 de 2024
2024-0725-6	Tutela 1Ra Instancia	Juzgado Primero De Ejecución De Penas Y Medidas De Apartado-Antioquia	Geiby Alejandro Henao	Declara Improcedente	Mayo 02 de 2024
2024-0737-6	Tutela 1Ra Instancia	Juzgado Segundo De Epms De Antioquia	Luis Gabriel Espinosa Rodriguez	Declara Improcedente	Mayo 02 de 2024

2024-0756-3	Tutela 1Ra Instancia	Juzgado 01 Epms De Apartado	Cristobal Suarez Vargas	Improcedente Hecho Superado	Mayo 02 de 2024
2024-0769-6	Auto ley 906	Tentativa De Femicidio	Diogenes Antonio Usuga Garcia	Revoca	Abril 29 de 2024
2024-0779-1	Tutela 1Ra Instancia	Iscalia 27 Seccional De Santa Barbara	Bladimiro Tamayo Gómez	Declara Improcedente	Mayo 02 de 2024
2024-0784-3	Tutela 1Ra Instancia	Juzgado Primero De Ejecucion De Penas De Antioquia	Samir Arbey Herrera	Concede Parcialmente	Mayo 02 de 2024
2024-0786-3	Auto ley 906	Fabricacion, Porte O Tenencia De Armas De Fuego	Geronimo Ruiz Vasquez	Decreta Nulidad	Mayo 03 de 2024
2024-0796-3	Consulta desacato	Nueva Eps	Diego Alfonso Bustamante	Confirma	Mayo 02 de 2024
2024-0803-4	Decisión De Plano	Concierto Para Delinquir Agravado	Aldair De Jesus Benitez Graciano	Define Competencia	Mayo 02 de 2024
2024-0819-3	Tutela 1Ra Instancia	Fiscalia General De La Nacion	Farley Johany Gaviria Campo	Rechaza Tutela	Mayo 03 de 2024

FIJADO, HOY 06 DE MAYO DE 2024, A LAS 08:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN
PENAL

Medellín, tres (3) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Nº Interno : 2016-0253-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
Radicado : 05034 61 00080 2014 80580
Acusado : Jhony Alejandro Rojas Suarez
Delito : Homicidio y otros
Decisión : Decreta Preclusión
Revoca y condena

El 2 de mayo de 2024 se aprobó por la Sala decisión de segunda instancia dentro del proceso identificado con el CUI 05034 61 00080 2014 80580 que se adelanta contra Jhony Alejandro Rojas Suarez.

Se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **OCHO (8) DE MAYO DEL AÑO DOS MIL VEINTICUATRO (2024). A LAS OCHO Y QUINCE MINUTOS DE LA MAÑANA (8:15 A.M.).**

Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia.

CÚMPLASE,


JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE
ANTIOQUIA SALA DE DECISIÓN
PENAL

Medellín, tres (3) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Nº Interno : 2024-0782-4
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
Radicado : 05 615 60 00364 2023 00369
Acusado : Luis Lisardo Ramírez Alzate
Delito : Fabricación, tráfico porte o tenencia de armas de fuego,
accesorios, partes o municiones
Decisión : Confirma

El 2 de mayo de 2024 se aprobó por la Sala decisión de segunda instancia dentro del proceso identificado con el CUI 05 615 60 00364 2023 00369 que se adelanta contra Luis Lisardo Ramírez Alzate.

Se fija fecha y hora para la lectura de sentencia dentro del proceso de la referencia para el día **OCHO (8) DE MAYO DEL AÑO DOS MIL VEINTICUATRO (2024). A LAS OCHO Y TREINTA MINUTOS DE LA MAÑANA (8:30 A.M.).**

Se ordena a la Secretaría común, por el medio más expedito, se cite a las partes e intervinientes procesales a través de sus correos oficiales, confirmando su asistencia a la diligencia.

CÚMPLASE,


JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
MAGISTRADO

Radicado: 051016000271202200021

N.I. 2023-2351-6

Acusado: JUAN MANUEL RUIZ GARCIA

Delito: Actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo

Decisión: Modifica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado: 051016000271202200021

N.I. 2023-2351-6

Acusado: JUAN MANUEL RUIZ GARCIA

Delito: Actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo

Decisión: Modifica

Aprobado mediante acta No.68 de abril 29 del 2024 Sala No. 6

Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Adolfo Pinzón Jácome. –

Medellín, abril veintinueve de dos mil veinticuatro

1. Objeto del pronunciamiento. -

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de las victimas M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T¹, contra la sentencia emitida el 23 de noviembre del 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar.

2. Hechos y Actuación procesal relevante.

El acontecer fáctico fue narrado en la sentencia de primera instancia así:

“... se conocieron por denuncia inicial que formulara la señora Amanta Guzmán González, el día 24 de mayo de 2022, donde informaba que su hija L.E.P.G., de 12 años de edad, y otras

¹ Se omite nombres y apellidos completos de las menores, en aplicación del Art. 47 Ley 1098/2006

compañeras más, estudiantes de la I. E. M. A. de Ciudad Bolívar, estaban siendo víctimas de abuso sexual por parte del docente Juan Manuel Ruiz García que les dictaba clases de sociales y ética, quien les tocaba los senos, les soltaba el brasilerero, les rosaba la rodilla de él entre las piernas de ellas, les escribía cosas insinuantes a través del WhatsApp, entre otros actos.

Hechos que tuvieron ocurrencia entre el 4 de febrero de 2022, y el 15 de mayo de 2022, en la I. E. M. A. de C. Bolívar, Antioquia., y a través de WhatsApp. El docente Juan Manuel Ruiz García:

1. El día 3 de abril de 2022, en horas de la tarde, en el salón de clase ubicado en el segundo piso de la I.E., de C. Bolívar, salón 7°2, tocó la pierna y la espalda, con la mano, por encima del uniforme, a la menor E.G.A., de 12 años de edad, luego de que la llamara al escritorio para que le llevara el cuaderno y calificarla. Esto ocurrió una sola vez.

2. A la menor S.L.V., de 12 años de edad, le tocó los senos, los muslos, cuando iba de vestido le tocaba las piernas con la mano, en una ocasión le introdujo la rodilla entre sus piernas y la nalgueaba, con la mano o con un cuaderno. Esto ocurrió al menos en diez oportunidades, en el salón de clase (7.2, cuando el profesor era coordinador de grupo), en el corredor, y en los pasillos de la I.E.M.A. A ella fue a la que más tocó en sus partes íntimas. La primera vez ocurrió en el mes de febrero de 2022, y la última vez a mediados de abril de 2022. (temporalidad aclaró fiscal, hechos ocurrieron a finales del mes de enero a mayo de 2022) También le decía palabras morbosas. En una ocasión se encontró con el profesor en el bus, él se sentó a su lado, le dijo que estaba muy bonita, pero que desnuda se vería mejor, más hermosa, que le recomendaba que usara ropa interior con determinados colores, que a ella se le veía muy bien el color negro, le preguntaba si dormía desnuda, en calzones, en choras o en pantalones. Le dijo que ella tenía unos senos muy lindos, que ojalá se los pudiera ver sin camisa.

3. En el mes de abril de 2022, en horas de la tarde, en el salón de clase, tocó los senos con las manos, por encima del uniforme de educación física, a la menor M.C.R.B. de 12 años de edad, le tocó el hombro, y le haló la tira del brasilerero. Esto ocurrió sólo en una oportunidad. (en salón de clase cuando se desempeñó como coordinador entre enero a mayo de 2022).

4. *Para el mes de marzo de 2022, a la menor M.C.T.L., de 13 años de edad, en el salón de clase 7°2, ubicado en el segundo piso de la I.E., en horas de la tarde, le tocó las piernas con las manos, lo que ocurrió como en tres oportunidades. Le decía que, si a ella no le gustaban los viejitos con plata, como él. También le pasó el brazo por detrás del cuello y se lo colocó en el seno.*

El sr Juan Manuel creó un grupo de WhatsApp con M.C. y dos compañeras de nombres S.V. y M., supuestamente un grupo de trabajo, por ahí les hacía propuestas indecentes (cómo se verían sin ropa, las invitaba a salir a lo que ellas no accedieron), y manifestaciones deshonorosas, como que eran muy bonitas, que cómo se verían sin ropa. (hechos entre finales de enero a mayo de 2022).

5. *S.V.G.A., de 12 años de edad, cuando ella iba a clase de jumper (sic), como el profesor sufre de tembladera, cuando estaba al lado de ella, a propósito, hacía que se le cayera algo, se agachaba, colocaba la mano de él en la pierna de ella; le apretaba los muslos y la trataba de subir hacia su ropa interior, lo que ocurrió como tres veces. En otras ocasiones le pedía que le ayudara en cosas del salón, la llamaba y trataba de desabrocharle el brasilerero y la abrazaba tratando de tocarle los senos. En una ocasión ella fue con ropa casual al colegio, el profesor la llamó y le dijo que la ropa que tenía le quedaba muy bonita que si así era con ropa como sería desnuda. (Hechos que iniciaron desde que él empezó como director de grupo, entre finales de enero a mayo de 2022 en el salón de clases de 7.2, en horario de 12.m a 6.p.m).*

6. *A la menor Y.S.S., de 12 años de edad (sic), cuando estaban en clase, ella iba a hacerle una pregunta y le cogía la tira del brasilerero, le decía mi amor. La tocaba cuando estaba de uniforme de educación física, sólo la tocó en el hombro y le haló la tira del brasilerero, lo que ocurrió en dos oportunidades entre finales de enero a mayo de 2022 en salón de clases de 7.1, segundo piso del bloque tres de la institución educativa.*

7. *V.V.T., de 13 años de edad, el profesor buscaba excusas para abrasarla y así le tocaba los senos, como excusa recogía basuras para mirar y tocarle las piernas; también la abrasaba como para desabrocharle el brasilerero, lo que hacía por encima de la ropa. Le pidió el teléfono de ella, y como se negó a dárselo le dio el número de él para que lo agregara. Se presentó entre finales de enero a mayo de 2022, en salón de clases de 7.2 en horario de la tarde 12m. a 6.p.m.*

Ella tuvo un brazo enyesado y el profesor fue a abrazarla y trató de rosarle un seno y ella le quitó la mano y le dijo que le dolía el brazo, en los descansos la llamaba y como que la abrazaba para tratar de soltarle el brasilerero. Situación que se estaba presentando desde hacía dos o tres meses, es decir para los meses de febrero y marzo de 2022. El profesor le decía que ella era muy bonita, que era una de las preferidas.

8. A la menor E.A.O., de 12 años de edad, antes de salir a vacaciones de Semana Santa, en abril de 2022, el profesor empezó a tenerle mucha confianza y la llamaba por bobadas, cuando regresó de vacaciones él le cogía la tira del brasilerero y se la halaba, le intentaba desabrochar el brasilerero, le tocaba las piernas, la cogía por la cintura y le bajaba la mano como para tocarla en la nalga, la tocaba en los senos. Le preguntaba cosas "que cómo dormía,

que si en calzones, que, si desnuda o que, de qué color, le recomendó dormir de negro, le decía que pensara mucho en él, para que no le pasara nada" Sólo la tocó por encima de la ropa; esto ocurrió en varias oportunidades entre finales de enero a mayo de 2022, en el salón de clases ubicado en el 2 piso bloque 3 del colegio.

9. El señor Juan Manuel empezó a tocar las piernas a M.A.B., de 12 años, la tocó dos veces en la pierna y pecho. En una oportunidad la llamó en horas de la noche - 11 de la noche-, le preguntó qué estaba haciendo, ella le dijo que tareas, y éste le dijo que él estaba desvelado viendo la foto de perfil de ella, que porque no le enviaba otra foto. El profesor la tocó dos veces en la pierna al igual que en el pecho. Ocurrió entre finales de enero a mayo de 2022 y los tocamientos fueron por el lado del brasilerero en horario de clases 12m a 6.p.m., en 7.2., en pasillo del segundo piso de la institución y en una ocasión en salón de profesores cuando ella estaba sola, el profesor se agachó y le sobó con la mano la pierna.

Que después que se supo todo el profesor las bloqueó del grupo que tenían en WhatsApp, pero le envió solicitud por Facebook. Esta menor tiene las capturas de pantalla de las conversaciones con el profesor.

10. L.E.P.G., de 12 años de edad, el profesor la llamaba y le decía que fuera donde él y éste le mandaba la mano al seno, también le mandaba la mano al brasilerero para desabrochárselo. Esto lo hacía casi todos los días, la tocaba por encima de la ropa. Cuando se desempeñó como coordinador de grupo, en horas de la tarde entre 12m. a 6.p.m., se le

acercaba y le tocaba la cintura, las manos, le rosaba el seno. Esto ocurría casi a diario, en salón de clases de 7.2. En una ocasión la llamó en horas de la noche, pero ella no le respondió. También le escribía por WhatsApp a través de ese grupo que se creó supuestamente para hacer trabajos”.

Las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento se efectuaron ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar el 17 de agosto de 2022, en dicha oportunidad se le formuló imputación al señor JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, como autor de la conducta punible de Actos Sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo, en dicha oportunidad el procesado no se allanó, se le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad.

La audiencia de formulación de acusación de inicio el 2 de diciembre de 2022, y continúe el 17 de enero de 2023, posteriormente se llevó a cabo la audiencia preparatoria el 16 de abril de 2023, y se dio inicio al juicio oral el 16 de mayo de 2023, y culminó el 26 de octubre con la emisión del sentido del fallo de carácter absolutorio.

3. Sentencia apelada. –

Refiere la Juez de instancia, que una vez practicada la prueba que fue decretada para el presente proceso, la primera precisión que efectúa es acerca de unas supuestas imprecisiones en los hechos jurídicamente relevantes por cuanto la señora Fiscal no refiere una fecha exacta en la que ocurrieron los hechos, así como tampoco un lugar exacto, pues refiere que los hechos ocurrieron entre los meses de enero a mayo de 2022, en los salones ocupados por los grados 7.1 y 7.2, en el segundo piso del bloque 3 de la Institución

Educativa, pero que pese a ello las testigos y presuntas víctimas indicaron algunas que los hechos se presentaron al iniciar el año, otras en los meses posteriores a semana santa, siendo esta una determinación que también fue evidenciada por la defensa del señor JUAN MANUEL; Refiere además, que en lo relatado por las menores se pudo evidenciar la existencia de un plan en contra del profesor, pues así fue referido por una de las testigos, además, que relataron que el profesor JUAN MANUEL RUIZ, creó un grupo en WhatsApp, en el que les hacía comentarios acerca de *“cómo se verían sin ropa” “que ropa interior usaban”* entre otros comentarios fuera de tono, que pese a haber sido mencionados por las estudiantes, no fueron probados con el chat de dicha aplicación.

Hace alusión la falladora, que las menores presuntas víctimas, fueron enfáticas en aludir que el procesado *“trataba de desabrochar el brasilero”, “trataba de tocar sus senos” “trataba de tocar sus glúteos”* pero que no encuentra probado cuál fue concretamente el acto sexual perpetrado con cada una de las menores, que por el contrario se pudo conocer la existencia de un incidente con una de las estudiantes presuntas víctimas, en las que ingresó licor a la institución educativa, y que a causa de ello fue sancionada, tras haber sido puesto en conocimiento este hecho por parte del docente denunciado, teniéndose como retaliación en contra de este la presente denuncia, así como por el docente referirse de manera cariñosa a sus estudiantes con términos como *“mi amor”* haberles dicho que tienen lindas piernas, haber rozado sus piernas y haber intentado desabrochar el brasilero de estas, siendo esto una situación que no permite emitir un fallo de condena en contra del procesado, al no encontrarse probado más allá de duda razonable la participación de JUAN MANUEL RUIZ GARCIA en el hecho investigado, ni la existencia de la conducta punible, pues considera que además, no se encuentra probado uno de los elementos del tipo penal de acto sexual con menor de 14 años, concretamente el elemento subjetivo requerido del *“ánimo libidinoso”*, en las prácticas realizadas por el docente.

Cuestiona la Juez de instancia, que los hechos que fueron aducidos por las presuntas víctimas, ocurrieran en su mayoría durante la jornada de clases, al interior del salón, por cuanto de ello ser así, se estaría en presencia de alrededor de 35 alumnos, hacinados en un mismo salón de clase del cual se dijo era pequeño, y que de tales hechos no se hubiesen percatado los demás compañeros de clase, así como el hecho de que se hubiese conocido que el educador al parecer sufre de Párkinson, y por ello tener un constante temblor en sus manos, por lo que como entender que este realizara una actividad que demanda habilidad y ligereza en las manos?

Por tal razón emite un fallo absolutorio en favor de JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, por no encontrarlo responsable de la conducta de actos sexuales con menor de 14 años.

4. Recurso de apelación.

Refiere el recurrente, que no se encuentra de acuerdo con la sentencia proferida por la Juez de instancia, por cuanto la misma, efectuó una valoración probatoria de los testimonios de las menores a partir de apreciaciones erradas o exigencias que no eran al caso sobre el conocimiento de las menores víctimas.

Cuestiona el hecho de que no exista una determinación exacta de la fecha en la que ocurrieron los hechos, imponiéndoles una carga que no les corresponde a las menores víctimas de saber con exactitud en qué fecha sucedieron los hechos, y lugares exactos, cuando cada una de ellas hizo alusión a la fecha aproximada e indicaron además que los hechos acaecieron generalmente dentro del salón de clase. Sostiene que las víctimas señalaron unos rangos de meses en los cuales ocurrieron los hechos, así como el lugar

donde sucedieron, salón de clase, pasillos de la institución, y con una de las estudiantes en un bus, así como los rangos de hora, “*durante la jornada de clase*”.

Señala además, que no comparte otro de los motivos esbozados por la *A quo* para restarle credibilidad a los dichos de las menores víctimas, por cuanto considera que existió una “*confabulación*” para “*hacer caer al profesor*” entre algunas de las menores, como retaliación a la sanción disciplinaria que se le impuso a una de las estudiantes quien ingirió licor el día del idioma y así mismo embriago a un compañero, concretamente M.A.B, quien mostraría entonces animadversión respecto del profesor JUAN MANUEL, a quien culpa como el responsable de la sanción disciplinaria.

Manifiesta el recurrente que la tal confabulación de la que habla la Juez de instancia no se encuentra acreditada probatoriamente, que contrario a ello se evidencia en las menores lejanía respecto al profesor JUAN MANUEL RUIZ, y que, además, el hecho de que algunas de las estudiantes tuvieran bajo rendimiento académico no indica que exista un plan en contra del docente. Se duele el apoderado de las víctimas que la falladora debió efectuar una valoración en conjunto de la prueba ello en punto a verificar la credibilidad de los testigos, conforme a lo prescrito en el artículo 404 del Código de procedimiento penal. Señala que, pese a que existe un relato similar en los dichos de las menores víctimas, ello no puede tomarse como que se debe a un plan en contra del procesado, por el contrario, ello configura un *modus operandi* del acusado, quien valiéndose de su posición como docente se acercaba a las menores, les tocaba las piernas, los senos, los alrededores del brasero, en un comportamiento sistemático para satisfacer su deseo sexual. Por lo que solicita se dé plena credibilidad a lo relatado por las menores M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T, por cuanto de ninguna manera se acreditó dicha confabulación y la misma es producto de un prejuicio no acreditado basado en la indisciplina y bajo rendimiento de algunas de las

víctimas; no lográndose demostrar el nexo de causalidad entre el plan en contra del docente y las denuncias por abuso sexual.

Por último cuestiona el recurrente, la manifestación efectuada por la Juez Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, respecto a que no se logró probar un aspecto subjetivo del tipo, como lo es el ánimo libidinoso del actor, por cuanto afirma que de haberse presentado tocamientos en las menores, estos no fueron con dicho ánimo, respecto de lo que discierne porque considera que los testimonios de las menores fueron claros y enfáticos en indicar que no solo fueron tocadas en sus partes íntimas, sino que también recibieron comentarios de contenido sexual con lo que se encuentra probado ese ánimo libidinoso, con lo que se configuran no solo los elementos subjetivos sino objetivos del tipo penal de actos sexuales con menor de 14 años, por lo que solicita se revoque la sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar y en su lugar se emita una de carácter condenatorio en disfavor de JUAN MANUEL RUIZ, por el delito antes descrito.

5. Consideraciones de la Sala. -

Lo primero que debe indicar la Sala es que pese haberse interpuesto recurso por parte de la Fiscalía dentro del proceso de la referencia, no fue sustentado dentro del término concedido para ello, la Sala únicamente se ocupara del recurso interpuesto por el apoderado de las víctimas de M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T, no pudiendo ocuparnos de lo sucedido con las otras víctimas relacionadas en la acusación, pues respecto a estas no se interpuso recurso contra la sentencia absolutoria, en consecuencia como se viene indicando

se procederá a verificar si existen elementos de prueba que permitan endilgar responsabilidad penal en cabeza de JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, con ocasión a los hechos ocurridos en contra de las menores M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T y que presuntamente violentaron la integridad sexual y formación sexual de las mismas.

Así mismo, considera la Sala de suma no olvidar aquí dar un enfoque de género a la actuación que aquí se revisa, por cuanto las presuntas víctimas son todas mujeres, y además hacen parte de un grupo poblacional que reclama del Estado una protección especial por tratarse de menores de edad.

En el asunto de marras, de acuerdo a los hechos jurídicamente relevantes, da cuenta de una reiterada y sistemática conducta de violencia sexual e intimidación a menores de edad entre los 12 y 13 años de edad, por parte de su profesor, aspecto desatendido por la juez de primer grado al realizar la valoración probatoria y absolver.

La mencionada perspectiva demanda de los funcionarios judiciales su intervención oportuna, exhaustiva, imparcial y respetuosa de los derechos de las afectadas, evitando la utilización de estereotipos para tomar sus decisiones.

Es importante indicar que existen múltiples pronunciamientos emitidos por la Corte Suprema de Justicia Sala de Cesación Penal que van en pro de garantizar la protección de la mujer y sus derechos que han sufrido flagelos machistas durante años, así como de leyes que fueron expedidas por el Congreso de la Republica que buscan erradicar toda clase de violencia y discriminación en contra de este grupo, como lo es el artículo 1 de la Ley 248 de 1995, por medio de la cual se aprobó la Convención Internacional para Prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, allí se indica:

“Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

Así mismo, en el inciso primero del artículo 2 de la Ley 1257 de 2008 que tiene por objeto *“la adopción de normas que permitan garantizar para todas las mujeres una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, el ejercicio de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno e internacional”*, define la violencia contra la mujer, como *“cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento, físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado”*.

También debe ser mencionada la Ley 1542 de 2012, que tiene como fin *“garantizar la protección y diligencia de las autoridades en la investigación de los presuntos delitos de violencia contra la mujer”*; así como la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención de Belem do Pará), todo lo cual ha determinado una reorientación de la labor investigativa, en procura de visibilizar las circunstancias reales bajo las cuales ocurre la violencia y la discriminación que afectan a este grupo poblacional, históricamente víctima de desafueros.

Las mencionadas convenciones, al reconocer derechos humanos no susceptibles de suspensión en estados de excepción, hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto conforme al artículo 93 de la Constitución, de manera que no solo obligan al Estado colombiano y generan deberes como los indicados en precedencia, sino que constituyen parámetro de control constitucional.

Ahora bien, no quiere decir entonces que la aplicación de la perspectiva de género de la que se viene haciendo referencia, afecte de alguna manera la parcialidad de la Sala, ni la forma en la que se aborda la apreciación y valoración de la prueba, al respecto dijo la Corte:

“Desde luego, lo anterior no significa que en materia de valoración de la prueba y de estándar probatorio, la aplicación de una perspectiva de género pueda traducirse en un enfoque diferencial que fracture la imparcialidad, pues la ponderación de las pruebas debe estar guiada por criterios generales de racionalidad a fin de dar por acreditada o no, la responsabilidad del pro estado. A lo que no pueden acudir los funcionarios judiciales es a la utilización de estereotipos y prejuicios machistas o patriarcales para fundar sus decisiones, como se deriva de los artículos 18 y 19 de la Ley 1719 de 2014, relativos al curso de la investigación y la práctica y ponderación de las pruebas en casos de violencia sexual, sin desconocer caros principios como la presunción de inocencia del acusado y la carga de la prueba en cabeza de la Fiscalía.

En suma, el enfoque o perspectiva de género, corresponde a un mandato constitucional y supraconstitucional que vincula a todos los órganos e instituciones del poder público y les obliga a que, en el ejercicio de sus funciones y competencias, identifiquen, cuestionen y superen la discriminación social, económica, familiar e institucional a la que históricamente han estado sometidas las mujeres² a partir de preconceptos machistas y androcéntricos³, pues de lo contrario incurren en un falso raciocinio⁶ soportado en insostenibles “reglas de la experiencia”, que conduce a la violación indirecta de la ley sustancial.”⁴

Cabe señalar que las presuntas víctimas del delito investigado no solo eran menores de edad, que se encontraban cursando el grado séptimo en la Institución Educativa del municipio de Ciudad Bolívar, que para los meses de enero a mayo del año 2022 -periodo de tiempo que la Fiscalía encuadró los hechos jurídicamente relevantes- contaban con 12 y 13

² Cfr. CSJ SP, 25 may. 2022. Rad. 51527

³ Car. CSJ SP, 25 may. 2022. Rad. 51527

⁴ Car. CSJ SP 1 Jul. 2020. Rad 52897 y CSJ SP, 18 ago. 2021. Rad. 57196

años de edad, y que en virtud de ello, se tiene que el análisis judicial en delitos como el aquí investigado, requiere el enfoque de género⁵, en orden a contextualizar y definir episodios ocurridos antes, con ocasión y luego de la violencia ejercida sobre la mujer, orientados a verificar si medió una relación asimétrica de poder caracterizada por prácticas derivadas de prejuicios.

Se hace necesario de acuerdo a lo anterior, hacer alusión a la protección de los niños contra toda forma de violencia, en especial de la violencia sexual, para ello traemos a colación lo prescrito por la H. Corte Constitucional en Sentencia T-351/21, que al respecto indica:

*“50. El experto independiente **PAULO SERGIO PINHEIRO** indicó que “La violencia contra los niños jamás es justificable; toda violencia contra los niños se puede prevenir”[\[287\]](#). Precisó que, si bien existen obligaciones derivadas de los derechos humanos y de las necesidades de desarrollo de los menores de edad, “(...) la violencia contra estos está socialmente consentida en todas las regiones, y frecuentemente es legal y está autorizada por el Estado.”[\[288\]](#) Aquellos se enfrentan a circunstancias que afectan sus derechos de forma multidimensional, por lo que la respuesta debe ser multifacética. Insiste en que “Los niños han sufrido durante siglos la violencia (...) sin ser vistos ni oídos.”[\[289\]](#) Por tal razón, “(...) no puede haber concesiones en el rechazo a la violencia contra los niños. El carácter único de los niños -su potencial y vulnerabilidad, su dependencia de los adultos- hacen imperativo que tengan más, no menos, protección contra la violencia.”[\[290\]](#)*

Asimismo, la Observación General número 13 del Comité de los Derechos del Niño expuso la alarmante magnitud e intensidad de la violencia ejercida contra los niños. Bajo ese entendido, manifestó que “es preciso reforzar y ampliar masivamente las medidas destinadas a acabar con la violencia para poner fin de manera efectiva a esas prácticas, que dificultan el desarrollo de los niños (...)”[\[291\]](#).

*51. Para **PINHEIRO**, gran parte de la violencia contra niños permanece oculta por variadas razones. Una de ellas es el miedo: “(...) muchos niños tienen miedo de*

⁵ Car. CSJ SP, 18 ago. 2021. Rad. 57196

denunciar los episodios de violencia que sufren.”[\[292\]](#). Sumado a lo anterior, la falta de denuncia está asociada al estigma, particularmente en lugares en los que el “honor” de la familia prima sobre la seguridad y el bienestar de los niños. Es una circunstancia que se presenta más a menudo en los casos de violencia sexual que, en ocasiones, genera el ostracismo, más violencia o la muerte[\[293\]](#).

52. Otra de las situaciones que incide en la falta de denuncia es la aceptación social. En ocasiones, los niños y los agresores aceptan la violencia sexual. Entienden que es algo inevitable y normal. Particularmente, el acoso sexual es visto como algo normal, en especial, cuando no producen daños físicos “visibles o duraderos”[\[294\]](#). La violencia también es inadvertida porque “(...) no existen vías seguras o fiables para que los niños o los adultos la denuncien. En algunos lugares del mundo la gente no confía en la policía, los servicios sociales u otras autoridades (...) en zonas rurales, no hay autoridades accesibles a las que se pueda acudir.”[\[295\]](#) En tal perspectiva, la OMS calcula que 150 millones de niñas y 73 millones de niños tuvieron relaciones forzadas o sufrieron otras formas de violencia sexual con contacto físico en 2002[\[296\]](#).

...

Por lo anterior, la comunidad internacional se ha enfocado en brindar un marco jurídico que permita proteger integralmente los derechos de los niños. En especial, el esfuerzo se ha dirigido a garantizar que no sean sometidos a ninguna forma de violencia, incluido el abuso sexual. En tal sentido, el artículo 2º de la Declaración de los Derechos del Niño establece que “el niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.”

Por su parte, el artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño consagra que los Estados Parte tienen la responsabilidad de adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental. Además, esas medidas de

protección deben comprender procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño.

56. *Sobre esta garantía, el Comité de los Derechos del Niño señaló que la violencia es “(...) toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual.”[299] Sobre el entendimiento de la violencia sexual, el Comité indicó que se trata, entre otras cosas, de las siguientes acciones: i) la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual. En otras palabras, es cualquier actividad sexual impuesta por un adulto a un niño y frente a la cual tiene derecho a la protección del derecho penal; ii) la utilización de un niño con fines de explotación sexual comercial; iii) la instrumentalización de un menor de edad para la producción de imágenes o grabaciones sonoras de abusos sexuales a niños; y, iv) la prostitución infantil[300]”.*

Realizadas las apreciaciones anteriores, pasara la Sala a verificar si el material probatorio existente en la actuación en lo que respecta a las menores M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T, permite arribar al grado de convencimiento requerido para emitir un fallo de carácter condenatorio, esto es, más allá de duda razonable acerca de la responsabilidad del señor JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, en el hecho investigado, así como la existencia del mismo, esto es, si se puede colegir que se configuró el delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo, o si es dable aplicar congruencia flexible ante la existencia de otro tipo penal de menor entidad al que le fuera acusado, o si por el contrario se debe confirmar la absolución emitida por el despacho de primera instancia.

5.1 ANALISIS PROBATORIO

Lo primero que deberá indicarse es que entre Fiscalía y defensa se efectuaron las siguientes estipulaciones probatorias, por lo que son hechos que se dan por probados y como tal se extraen del debate jurídico.

- Plena identidad del acusado, se allegó para ello acta de consentimiento, reseña fotográfica, tarjeta decadactilar, arraigo y consulta web.
- Calidad de docente del acusado en la institución educativa M. A. del municipio, se aportó decreto 2019070000363 del 16 de enero de 2023, nombramiento del docente, constancia de la fecha en la cual inició labores en la institución.
- El hecho que las víctimas eran estudiantes de la institución educativa M. A. del municipio, se allegó copia de la ficha observador de cada alumna.
- Plena identidad de las víctimas y minoría de cada una de las víctimas. Allegó tarjeta de identidad de las siguientes:
 - E.G.A., identificada con tarjeta de identidad N°1.033.652.033; nació el 01 de marzo de 2010.
 - S.L.V., identificada con tarjeta de identidad N°1.020.306.197; nació el 31 de enero de 2010.
 - M.C.R.B., identificada con tarjeta de identidad N°1.026.060.918; nació el 10 de junio de 2009.
 - M.C.T.L., identificada con tarjeta de identidad N°1.026.062.815; nació el 22 de diciembre de 2008.
 - S.V.G.A., identificada con tarjeta de identidad N°1.040.041.127; nació el 23 de febrero de 2010.
 - V.V.T, identificada con tarjeta de identidad N°1.026.062.848; nació el 01 de febrero de 2009.
 - M.A.B., identificada con tarjeta de identidad N°1.033.651.373; nació el 16 de julio de 2009.
 - L.E.P.G., identificada con tarjeta de identidad N°1.029.885.150; nació el 28 de abril de 2010.

- **E.A.O.**, identificada con tarjeta de identidad N°1.026.063.333; nació el 11 de enero de 2010.

Ahora la prueba testimonial es la siguiente:

- **Relato ofrecido por la menor V.V.T⁶**

¿Estas estudiando?

Si

¿Dónde estudias?

En la María Auxiliadora

¿En qué grado estas?

Séptimo

¿Para el año 2022 que grado ocupabas?

Séptimo

¿Qué salón ocupabas? 7.2

¿Puedes describir como era el salón?

No sé cómo responderle

¿Conoces el motivo por el que fue citada el día de hoy?

Si

¿Porque razón?

Por el problema del profesor Juan Manuel Ruiz

¿Desde cuándo lo conoces?

Desde el año pasado a principio de año

¿Porque lo conoces?

Porque era el profesor de sociales y ética

¿Te ha dictado clase?

Si

¿Qué clases te ha dictado?

Sociales y ética

¿Dónde te ha dictado clases?

En el salón de clases en la María Auxiliadora

⁶ Audiencia del 17/05/2023. Archivo 24audiencia4JuicioOral20230517. Record 12.50.

¿En qué época te dicto clases?

En el 2022

¿En qué horario te dictaba clases?

En el horario de la mañana, o a veces de primera hora, tercera hora o ultima hora

¿Puedes describir físicamente al profesor?

Tiene el pelo blanco, alto, tiene barba, usa gafas, no tiene dientes en la parte del frente, nariz rara y utilizaba siempre camisa de botones.

¿Ese caso cuando ocurrió?

A principios del año pasado.

¿Dónde ocurrió lo que estas contando?

En el colegio

¿En qué parte del colegio ocurrió eso?

En el salón de clases o en el pasillo

¿Hubo personas que se dieron cuenta de lo ocurrido?

Si

¿Quiénes se dieron cuenta? Mis compañeros de clase y una profesora.

¿Cómo se dieron cuenta?

Se dieron cuenta de las actitudes que él tenía conmigo y del miedo que yo de que a veces me sacara

¿Qué ocurrió cuando se dieron cuenta?

Me protegían, no me dejaban acercarme tanto a él y cuando él estaba muy cerca de mi lo llamaban para hacerle cualquier pregunta porque yo me ponía a llorar

¿Qué ocurrió concretamente?

Cuando o yo tenía el brazo enyesada el para disimular que había pasado me tocaba Esta parte de acá (muestra en la cámara los senos) y me trataba de desabrochar el brasilero.

¿En cuántas oportunidades ocurrió esto?

En muchas, pero no me acuerdo

¿En qué horarios ocurrió esto?

En la primera hora y más que todo en la ultima

¿Cuándo fue la primera vez que ocurrió?

Cuando llegue con la mano quebrada al colegio, como el 16 de enero

¿Cuándo fue la última vez que ocurrió esto?

Cuando tuvimos ya el caso cerrado concretamente, cuando ya no nos estaba dando clase.

¿Qué edad tenías para ese entonces?

13

¿Sucedió algo más?

No

¿Le contaste a alguien el caso con el profesor?

Solamente a mi familia

¿A quién le contaste?

A mi mama, a mi papa y a mi hermano

¿Cuándo les contaste?

Cuando los citaron a ellos por el problema

¿Porque decidiste contarles?

Porque los citaron del colegio, porque habíamos hablado las compañeras y yo con una profesora porque ya teníamos mucho miedo de que nos pasara algo.

¿Cómo era la relación con el profesor?

Muy alejada

¿Tuviste alguna dificultad con el profesor?

Solamente una vez, que yo no quise presentar un trabajo porque tenía mucho miedo a él, y lo teníamos que hacer en grupo, pero yo no quise, pero solamente ese problema y que también me dejaba más que todo a mi porque como a él le tocaba el viernes la ultima hora y me dejaba a mi como de penúltima para que yo saliera, pero yo nunca salía sola.

¿Dijiste en respuesta anterior que el profesor te tocaba esta parte de acá puedes explicar a qué parte te refieres? A la parte de los senos y a la parte de atrás para desabrochar el brasiler

¿Cómo te tocaba el profesor esa parte? Así como discretamente, pero duro como para sentir bien.

¿Dices que te trataba de desbrochar el brasiler de qué forma lo hacía?

A veces mis compañeras y yo nos acercábamos a hacerle preguntas en el corredor él llegaba y nos cogía a todas de esta parte de acá (muestra la parte de atrás de la espalda) si como cuando hace una mujer hace normalmente para desabrocharse un brasiler y quitárselo.

¿Porque no habías contado lo sucedido con el profesor si dices que todo empezó desde el 16 de enero cuando tenías la mano enyesada?

Porque teníamos miedo, porque él nos decía que si llegábamos a hablar nos decía que íbamos a perder la materia y como eran dos, teníamos mucho miedo.

¿Dices que el profesor te amenazaba que si hablabas te hacia perder la materia?

VVT si usted llega a contar algo hago que pierda la materia y pierda el año.

¿A demás de esas amenazas te dijo algo más el profesor? Que yo estaba muy buena, que yo era muy linda, que yo era muy hermosa, que porque no tenía novio, que si no quería uno.

¿De qué forma te dijo eso?

De forma amorosa.

CONTRA

¿Es cierto sí o no que usted perdió el año pasado?

Si

¿Es cierto sí o no que usted manifestó que los hechos con el profesor Juan Manuel empezaron desde principio de año?

Si

¿Es cierto sí o no que usted manifestó que estos hechos ocurrieron en el salón de clase?

Si

¿Es cierto si no que estos hechos ocurrieran mientras el profesor dictaba clase en el salón?

Si

¿Acaba de indicar que los hechos ocurrieron mientras el profesor dictaba clase, indique si o no si esas clases las dictaba en presencia de más alumnos?

Si

¿Puede indicarle al despacho quienes más aparte de usted presenciaban esas clases? Mis compañeros de clases, todos los alumnos.

¿Indicó que el profesor Juan Manuel era su docente de clases, puede describir como dictaba las clases?

Con nosotras las mujeres lo hacía de una forma muy cariñosa, y cuando estaban las mujeres cerca de algún pelado se enojaba todo y era muy agresivo.

¿Ya usted describió al profesor Juan Manuel físicamente, puede indicar al despacho si usted pudo conocer si sufría de alguna enfermedad? No

¿Usted no percibió nada extraño en la salud física del profesor Juan Manuel mientras lo conoció? No

¿Es cierto sí o no que usted indico que el profesor trata de desabrocharle el brasilero? Si

¿Es cierto sí o no que usted le manifestó al despacho que a los hechos le ocurrían todos los días que tenían clase?

Si

¿Es cierto sí o no que usted manifestó que tenía miedo de que el profesor le hiciera perder el año si decía algo? Si y mucho

¿Es cierto sí o no que el profesor cuando se supo del problema no le siguió dictando clase? Si

¿Es cierto sí o no que, aunque el profesor Juan Manuel dejo de dictarle clases usted perdió el año? Si

- Relato ofrecido por la menor S.L.V.⁷

¿Conoces el motivo por el cual fue citada?

Si

¿Cuál fue?

Por lo que sucedió con el profesor

¿Cómo se llama el profesor?

Juan Manuel

¿Desde cuándo conoces al profesor?

Desde el año pasado

¿Porque lo conoces?

Porque me daba la materia de sociales

⁷ Audiencia del 5/09/2023, 38Audiencia1JuicioOral20230905, Record 7:16.

¿Dónde te ha dictado clases?

En el salón

¿En qué época te dicto clases?

En el 2022

¿En qué horario te dictaba las clases?

No se

¿Puedes describir físicamente al profesor?

Si, el temblaba mucho, era delgado, alto, usaba lentes.

¿Ese caso cuando te ocurrió?

El año pasado en febrero.

¿Dónde ocurrió lo que cuentas?

En el salón, en el descanso y también en el bus

¿Hubo personas que se dieron cuenta de lo ocurrido?

Si

¿Quiénes?

Compañeros, familiares y otros profesores

¿Cómo se dieron cuenta?

Por qué veían, y también porque les Conté

¿Qué paso cuando se dieron cuenta?

Se enojaron y acudieron a la comisaria

¿Qué fue lo que ocurrió concretamente?

Me tocaba y me decía comentarios muy morbosos

¿En cuántas oportunidades ocurrió esto?

Varias veces

¿En qué horarios ocurrió esto?

No se

¿Cuándo fue la primera vez que ocurrió?

En clase que me toco los senos

¿La última vez que ocurrió?

Cuando a él lo sacaron del salón y se lo llevaron

¿Qué edad tenías?

12

¿Le contaste a alguien el caso con el profesor?

Si

¿A quién le contaste?

A mi padrastro y a la profesora de tecnología

¿Cuándo lo contaste?

Cuándo varias compañeras del salón me dijeron que fuéramos a contar

¿Porque decidiste contarlo?

Porque ya me habían dicho, y porque ya estaba cansada de eso y para que a otras personas no les pasara eso

¿Cómo era la relación con el profesor?

El me llamaba para que me le hiciera al lado, y así yo le dijera que no siempre me grillaba o cosas así.

¿En el algún momento tuviste alguna dificultad con el profesor? Sí, pero él me subía las notas.

¿Qué clase de dificultad?

No ponía atención y no hacía las tareas

¿Inicialmente dijiste que fuiste citada a esta audiencia por lo que había pasado con el profesor que sucedió?

Que nos tocaba tocado y nos decía cosas muy vulgares

¿Dices que el caso ocurrió en febrero de que año?

Del 2022

¿Dices que quienes se dieron cuenta veían, como hacían para ver?

Porque él lo hacía en horas de clase y en los descansos

¿Sabes el apellido del profesor?

No

¿Dijiste que el profesor te tocaba, donde te tocaba?

Me toco los senos, las nalgas y la entrepierna

¿Cómo hacía para tocarte?

Se me acercaba mucho y pues me mandaba la mano.

¿Con que parte de su cuerpo te tocaba?

Con la mano, la rodilla y el codo

¿Dices que te hacía comentarios morbosos, que clase de comentarios te hacía?

Me decía que desnuda me vería mucho más linda, que todo mi cuerpo era muy hermoso y que si quería él me podía regalar tanas que par que le mandara fotos

¿Dónde estabas cuando te hacía esos comentarios?

En él salió y una vez en el bus

¿Dices que esto ocurrió varias veces, puedes decir cuántas veces aproximadamente?

Unas diez veces

¿Era de día o de noche cuando esto sucedía?

En la mañana y a veces en la parte

¿Dices que a primera vez te toco los senos sabes fecha día?

En febrero

¿Cómo te toco los senos en esa oportunidad?

Co el codo

¿Dices que la última vez fue cuando a él lo sacaron y se lo llevaron del salón, sabes fecha, mes año?

Como en marzo del año pasado

Dices que tuviste dificultades con el profesor porque tuviste esas dificultades?

Porque o entendía el tema, o porque no quería hacer nada.

¿Dices que los hechos también ocurrieron el bus?

Me toco con el codo el seno y me dijo que desnuda me vería muy hermosa

¿Cuándo ocurrió lo del bus?

Cuando íbamos para el colegio y él se montó en el bus

CONTRINTERROGATORIO

¿Ha dicho usted es que el salón era abierto explique?

En el sentido de que cualquier persona podía expresar lo que quisiera, no se discriminaba a nadie por su orientación sexual y nos respetábamos todos.

¿Es cierto sí o no que manifestó no recordar cuando el profesor le dictaba clase?

Si

¿Es cierto sí o no que usted manifestó que sus compañeros se dieron cuenta lo ocurrido con el profesor juan?

Si

¿Con cuántos compañeros veías clase? Con 36

Es cierto sí o no, ¿que estas repitiendo el año?

Si

¿Es cierto sí o no, que manifestó que el profesor juan le llamo la atención y no hacia las tares?

Si

¿Es cierto sí o no que usted manifestó que el profesor temblaba mucho?

Si

¿Con esa tembladera el profesor usaba el tablero o dictaba?

Copiaba en el tablero y a veces dictaba

¿Transcribir era agotador para usted?

No

¿Puede describir como era el salón físicamente?

Era grande, tenía varias ventanas y quedaba en el centro del colegio

¿Puede indicar en ese salón que describe el profesor JUAN MANUEL podía hacer algo sin que los demás estudiantes lo vieran?

No

- Testimonio de M.A.B⁸

¿Cuántos años tienes?

14 años

¿Estas estudiando?

Si

¿Dónde estudias?

En la Institución Educativa m. a.

¿Qué año estas cursando?

Séptimo

¿Para el año 2022 que año cursabas?

Séptimo

¿Cómo era físicamente el salón?

Era ancho, tenía un buen espacio y estaba ubicado en el centro

¿Conoces el motivo por el que estas citada hoy?

Por un problema que tuvimos con un profesor de sociales

¿Quién es el profesor?

Es un profesor de sociales que se llama Juan Manuel

¿Desde cuándo lo conoces?

Solo desde el año 2022

⁸ Audiencia del 5/09/2022, 43Audiencia6JuicioOral20230905. Record 25:30

¿Porque conoces al profesor?

Porque nos daba la materia de sociales y ética

¿Dónde te ha dictado clases el profesor?

En la María Auxiliadora

¿En qué época?

En el 2022

¿En qué horario?

Como desde las 6 hasta las 12 del día

¿Podrías describir físicamente al profesor?

Usaba lentes, un poquito bajito, medio monito y vestía con camisas de manga larga y pantalón

¿El caso que mencionas cuando ocurrió?

En horas del colegio, en las horas que estudiábamos con él, y en el descanso

¿Dónde ocurrió o que estas contando?

En la Institución Educativa M: A.

¿En qué parte de esa institución ocurrió lo que estas contando?

En el salón, en el pasillo y en la sala de profesores,

¿Hubo personas que se dieron cuenta de lo ocurrido?

Casi todos los del salón se dieron cuenta de lo que estaba pasando con el profesor

¿Cómo se dieron cuenta?

Ya que él nos buscaba mucho iba para la parte de atrás donde estábamos ubicadas nosotras, se nos iba a tocar las piernas y todos los del salón veían eso

¿Qué paso cuando se dieron cuenta?

Básicamente lo que nos dijeron era que teníamos que avisarle al coordinador para que tomara medidas drásticas a ver qué pasaba

¿Cuéntanos que ocurrió concretamente?

Nosotros teníamos un director de grupo, pero lo cambiaron, y llegó el profesor JUAN MANUEL, a dictarnos sociales y ética, y él al principio de año nos comenzó a decir a tres alumnas que nosotros éramos los angelitos de Juan, que nosotros le íbamos a ayudar a poner el salón muy chévere la decoración y todo eso, que nosotros conocíamos más nuestros compañeros porque él no los conocía. Después comenzó a decirnos que creáramos un grupo de WhatsApp, nosotros no le vimos ningún problema ya que pues a nosotros nunca nos había pasado algo con un profesor, entonces nosotras creamos el grupo de WhatsApp y ya él

nos comenzó a escribir, la primer norma que dijo que teníamos que hacer era no decirle a los padres de familia que teníamos ese grupo ya que de pronto el rector se daba cuenta y lo iba a regañar, se creó el grupo y ya por la noche después de la jornada de la tarde nosotros nos fuimos para la casa y creamos el grupo y nos comenzó a escribir a altas horas de la noche, 12 y hasta a la 1 de la mañana nos llegó a escribir, a decirnos que como íbamos a organizar el salón etc., después comenzó a decirnos que las que teníamos supuestamente novio nos iba a rebajar o nos iba hacer perder la materia de él que porque nosotras no podíamos tener novio, entonces nosotras entre las que estábamos en el grupo creamos un plan para ver que decía, que reacción tomaba, lo creamos, le dijimos que todas teníamos novio, entonces él dijo todas tienen nota mala en las materias, el grupo se creó por unos meses, el me escribía al privado y me decía que le mandara fotos en pijama, obviamente esas fotos no se mandó ninguna, y ya después don Daniel se dio cuenta del chat entonces, lo regaño y le dijo que él no podía tener contacto con ninguna alumna así, luego un día que nos dijo que teníamos que eliminar el chat, ya nosotras teníamos varias conversaciones en las que nos decía que éramos los tres angelitos de Juan, las estudiantes favoritas y que nosotras con él íbamos a gastar mucho, entonces el rector se dio cuenta del chat, lo regaño, nos dijo que teníamos que borrar las conversaciones y bajar el chat nosotros le dijimos a él que sí que lo íbamos a bajar pero al final no lo bajamos porque teníamos muchas conversaciones que después nos iban a servir.

Entonces después de eso a mí me suspendieron de la institución 15 días el comenzó a escribirme a decirme que me iba a mandar todo lo del colegio para que yo no me atrasara entonces comenzó a mandarme todo lo de él las tareas y todo eso y ahí fue que me comenzó a decir que le mandara fotos en pijama, entonces ya después dentro a la institución ya después de eso comenzó a decir que siguiéramos con el grupo, ya después nos hizo una invitación a desayunar, yo le dije que no podía ir porque estaba castigada porque iba perdiendo materias, básicamente cuando hubo la entrega de notas, el corte de periodo, le dijo a mi mamá.....

Me dijo a mí que éramos incumplidas, yo le dije que yo no podía ir que estaba súper castigada, ya después él se iba para mi puesto a tocarme las piernas

cuando iba con el uniforme de gala, ya después de eso yo no iba con gala sino con física entonces me decía que porque iba con gala si los días de gala eran casi toda la semana, yo le dije que era que tenía el uniforme malo. Me dijo que tenía que ir con gala, ya después de eso no le hice caso y fui a hablar con el coordinador y eso fue lo que paso.

¿En cuántas oportunidades ocurrió esto?

Cada vez que él podía lo hacía, si teníamos clase con él toda la semana con él podía hacerlo toda la semana.

¿En qué horarios ocurrió lo que estas contando?

En el tiempo que estuvimos con él fue de 12 a 6, y cuando estudiábamos en la mañana era de 6 a 12

¿Recuerdas la primera vez que ocurrió esto?

Fue como la primera semana de febrero cuando dijo que creáramos el grupo.

¿Recuerdas cuándo fue la última vez que ocurrió lo que nos estas contando?

La última vez fue cuando se dio cuenta de todo lo que ya nosotras habíamos contado y cuando el coordinador y el rector ya sabían.

¿Cuántos años tenías?

13 años

¿Le contaste a alguien el caso con el profesor?

Al tiempo de haber hablado con él en el grupo de WhatsApp le conté a mi buena

¿En qué momento le contaste?

Como en marzo o en abril lo que había ocurrido con el profesor

¿Porque decidiste contar?

Porque la verdad ya no aguantaba el acoso del profesor, porque ya estaba súper cansada de todos los días, y aterrorizada de cada vez que tocaba con ese profesor

¿Cómo era tu relación con el profesor?

No pasaba de ser de alumna a profesor, pero el ya tomo otras riendas pensando que nosotras le habíamos dado alguna confianza y nosotras lo que queríamos era aportarle al grupo, no que se sobrepasara con nosotras

¿En algún momento tuviste alguna dificultad con el profesor?

Fue cuando me suspendieron de la institución que fue parte de culpa que el tubo de haberme suspendido

¿Porque te suspendieron?

Él ya estaba súper bravo porque yo ya no le seguía la corriente, dicho por el mismo, nosotros hicimos un compartir, un grupito llevo alcohol y emborrachamos a un estudiante y fue el que alboroto mucho eso, diciendo cosas que no tenían que ver con ese día y me lo dijo que él estaba súper dolido porque yo no le seguía la corriente y por eso había dicho eso.

¿Dices que el profesor te tocaba las piernas, en que forma lo hacía?

Él llegaba a mi puesto y yo tenía una pierna encima de otra y él llegaba y se agachaba y me comenzaba a tocar la parte de la rodilla donde se acaba el hombre así en forma como circular.

¿Con que parte de su cuerpo el profesor te tocaba las piernas?

Con la mano

¿Cuando dices que no le seguías la corriente al profesor a que te refieres?

Por ejemplo, a nosotros nos tocaba toda la semana con él, el en el día nos puede tocar dos o tres veces que iba a mi puesto ya que el coordinador pasa dando la ronda muy seguidamente, cuando él se iba aprovechaba a llegar a mi apuesto.

¿Cuál es el nombre de tu abuela?

Dora alacet Betancourt Montoya

¿Qué tipo de confiaste dices haberle dado al profesor?

Yo con el me portaba súper seria, pero como yo le había dicho el tomo esa seriedad por otro lado, yo en ningún momento le di confianza solo de profesor alumna.

CONTRAINTERROGATORIO

¿M es cierto si p no que manifestó que el salón tenía buen espacio y todos sus compañeros se dieron cuenta lo que ocurría con el profesor Juan Manuel?

Si

¿Con cuántos estudiantes veías clase?

Con 35 estudiantes

¿M es cierto sí o no que usted manifestó que el profesor se iba para atrás a donde usted estaba a tocarle las piernas? Si

¿Puedes indicarle al despacho con nombres que recuerdes que otros compañeros se sentabas atrás en ese salón?

Camila, Sofía, Lina y maría José

¿M es cierto sí o no que perdiste el año pasado?

Si

¿Es cierto sí o no que informaste al despacho que con el grupo de WhatsApp creaste un plan con tus compañeras en contra del profesor?

Si

¿Es cierto sí o no que informaste que fuiste suspendida por culpa el profesor Juan?

Si

¿También es cierto sí o no que también manifestaste que te suspendieron porque con tus compañeros emborrachaste a un estudiante? Si

¿M es cierto sí o no que, aunque emborrachaste a un estudiante y te suspendieron por esto manifestaste que es por culpa del profesor Juan Manuel?

Si

¿Puedes indicarle al despacho que este problema de acosos que manifestaste sufrir con el profesor se dio a conocer antes o después de tu suspensión?

Mucho antes

¿Es cierto sí o no que tuviste problemas de indisciplina y llamados de atención en coordinación el año pasado?

Si solo por el tema de la suspensión.

M has indicado que el problema de tu suspensión ocurrió después de que el problema de acoso se diera a conocer, ¿respuesta sí o no interpusiste la queja en rectoría o en coordinación por el acoso antes o después que te suspendieran? Fue después de haber puesto la queja a coordinación, es que el tema del profesor se quedó archivado mucho tiempo en coordinación, en el tiempo que a mí me suspendieron no había llegado a oídos del rector, solo del coordinador.

REDIRECTO

*¿En qué Fecha concreta se dio tu suspensión? Concretamente no sé cuándo se dio la suspendieron, pero fue como en la segunda o tercera semana de marzo.
¿Recuerdas en qué fecha concreta se presentó lo del profesor?*

*¿M en qué fecha concretamente se dio a conocer lo del acoso con el profesor?
En febrero se dio a conocer con el coordinador, pero él dijo que teníamos que esperar a que el rector tomara cartas en el asunto, y hubo mucho tiempo que las cosas pasaban y nada que nos decían nada, pero desde febrero se dio a conocer con el coordinador.*

¿Concretamente para que le quede claro al despacho si usted dio a conocer los hechos antes o después de la suspensión?

Antes

- **Testimonio de la Menor E.A.O⁹**

¿En qué fecha naciste? El 11 de enero de 2010

¿En dónde naciste? En ciudad bolívar – Antioquia

...

¿Estas estudiando? Si

¿Dónde estás estudiando? En la María Auxiliadora

¿Qué grado estas cursando? Octavo

¿Para el año 2022 que año cursabas? Séptimo

¿Qué salón ocupabas? Séptimo 2

¿Puedes describir como era ese salón? Era del medio del segundo piso, al ladito de los novenos

¿Conoces los motivos por los que fuiste citada hoy? Si los conozco

¿Porque razón? Por lo del caso con un profesor

¿A qué caso te refieres? Con el que tuvimos un problema donde el demostraba algunos abusos incoherentes hacia las estudiantes

¿Quién es el profesor? El profesor Juan Manuel Ruiz

⁹ Audiencia del 5/09/2022, 45Audiencia8JuicioOral20230905, Record. 26:35

¿Desde cuándo conoces al profesor? Desde el año pasado desde principio de año

¿Porque lo conoces? Porque nos daba el área de sociales y ética.

¿Dónde te ha dictado clases el profesor? En el salón de clase

¿En qué época te dictó clase? A principio de año los dos primeros periodos

¿En qué horarios te dictaba esas clases? En las tardes

¿Puedes describirnos físicamente al profesor?

Tenía gafas, era barbado y casi siempre iba de tapabocas

¿Ese caso cuando ocurrió? ¿Lo que te paso cuando ocurrió? Después de las vacaciones de semana santa, ahí seguimos con la iniciación del estudio en las tardes, ahí fue que comenzó todo.

¿Dónde ocurrió lo que estas contando? En el aula de clases y algunas veces en las ...

¿Hubo personas que se dieran cuenta de lo ocurrido? En algunas ocasiones estudiantes de mi salón veían lo sucedido.

¿Quiénes se dieron cuenta?

Alguna de las compañeras que han venido acá

¿Cómo se dieron cuenta? Porque veían las maneras en las que el profesor lo abrazaba a uno o lo llamaba a uno

¿Qué paso cuando se dieron cuenta? Nosotras comenzamos a juntarnos a dialogar, a hablar y a decir que lo que el profesor hacia estaba mal

¿Cuéntanos que fue lo que te ocurrió concretamente?

En el salón de clase Muchas veces lo llamaba a uno, decía que necesitaba hablar con uno, luego me decía que yo de qué manera dormía, que preferiblemente con tanga negra, y muchas veces lo abrazaba a uno y bajaba la mano a agarrarle la tira del brasilerero a uno, y bajaba la mano desplazándose a la nalga.

¿En cuántas oportunidades te ocurrió esto? Las oportunidades en las que ocurrieron Máximo máximo 4 veces a la semana que teníamos clase

¿En qué horarios ocurrió lo que estas contando?

A las 5 de la tarde casi diario nos tocaba las horas de estudio con él.

¿Cuándo fue la primera vez que te ocurrió esto?

Al segundo día de las vacaciones de semana santa

¿Recuerdas cuando fue a última vez que ocurrió? No me acuerdo

¿Qué edad tenías cuando te ocurrió esto?

12 años

le contestaste a alguien el caso del profesor?

primero con todas mis compañeras hable, luego le contamos a la profesora de tecnología donde ella nos dio la oportunidad y nos dijo que eso estaba mal y que debíamos hablar con el coordinador

a quien más le contaste?

A mis papas

¿Cuándo lo contaste?

Cuando primero le conté a los coordinadores, los coordinadores dieron el aviso a mis papas y donde yo les tuve más confianza de contarles todo lo que ocurría, porque cuando ocurrió todo esto yo quedé como un poquito traumada, me volví muy callada, casi no me gustaba hablar con nadie, y yo decía en mi propia mente porque me pasa esto a mí.

¿Porque decidiste contar lo que te paso?

Después que me di cuenta y quise contarle supe que no era la única a la cual le hacía entonces desde ahí que adjunte más información con mis compañeras les preguntaba cómo era el trato del profesor hacia ellas, desde ahí fue que decidí a contar.

¿Cómo era tu relación con el profesor?

Al principio era bien, era como un profesor normal, común y corriente me parecía muy formalito, me caía muy bien, porque en la clase de él nos divertíamos, al fondo de nosotros decíamos que esa era clase favorita, a pesar de que era el director de grupo, ya después no nos gustaba el trato que nos daba, como que abuso de la a confianza y del trato que nosotros le dábamos. Por ser buen profesor porque en ocasiones decía que hoy no vamos a escribir, o no vamos a dejar nada para la casa, vamos a hablar, les voy a explicar para cuando les deje una tarea tengan más conocimiento y no tengan que investigar.

¿En algún omento tuviste alguna dificultad con el profesor?

Que yo me acuerde no

¿A qué te refieres cuando dices abusos incoherentes?

Me refiero de que al ser el profesor de uno podría tener un poco más de respeto hacia sus alumnas, yo desde el principio sabía que eso estaba mal, pero muchas veces de entrada yo decía será que si yo hablo no pasaría nada, no harían nada y de pronto me tiraría al profesor de enemigo y perdería la materia y eso era algo que yo no quería.

¿Qué clase de abusos incoherentes te sucedieron con el profesor?

Donde me llama en horas de clase y me decía que como dormía yo, que preferiblemente de tanga negra, muchas veces lo abrazaba a uno y le halaba las tiras del brasilero, o bajaba las manos intentando tocar la nalga.

¿Dices que trataba de desabrochar el brasilero de qué forma lo hacía?

Como abrazándolo a uno disimuladamente y lo halaba hacia arriba intentándolo desabrochar o muchas veces por la parte de atrás lo estiraba.

¿Porque dices que el profesor de la confianza? Porque cuando él era director de grupo de nosotros, al principio, nosotros lo queríamos mucho, porque era muy divertido nos gustaba mucho las clases de él, nosotros teníamos un profesor preferido, nos ponía algunos trabajos donde nosotros los queríamos hacer porque era lo que nos correspondía a nosotros, y lo que él hacía era entretenernos y hacer lo que nos hacía.

¿Dices que el profesor te bajo la mano a la nalga, de qué forma lo hacía?

Como intentando abrazarlo a uno, pero con una sola mano, cuando uno abraza a su mejor amiga que la jala hacia a uno hacia al hombro de uno, así de esa manera.

¿E es cierto sí o no que usted manifestó que solo tus compañeros se dieron cuenta de lo ocurrido con el profesor?

Si

¿Tus nos describiste el salón geográficamente puedes describirlo físicamente?

Era luminoso, con muchas sillas y se veía como un salón muy chévere.

¿Con cuántos alumnos veías clase en ese salón? De 35 para arriba?

¿Acabas de indicar que veías clase con 35 estudiantes, pero es cierto si o no que indicaste que solo tus amigas se dieron cuenta de lo ocurrido con el profesor? Si

¿Podrías indicarle al despacho en qué lugar del salón te sentabas? En la última fila al entrar.

¿Podrías indicarle que compañeros estaban a tu lado en el salón de clase?

Todas mis amigas, todas las que han venido.

¿Dijiste que el profesor Juan Manuel te daba clases puedes indicarle al

Despacho si cuando él te daba clase normalmente dictaba o copiaba en el

tablero? Más que todo llevaba fotografías, cuadros y nos explicaba, escribir en

el tablero de vez en cuando para poner la fecha o una iniciación de un nuevo

tema.

¿Es cierto sí o no que manifestaste que el profesor te trataba de desabrochar el

brasileño? Si

¿Es cierto sí o no que al principio de este interrogatorio manifestaste que

creías o pensabas que la situación con el docente Juan Manuel únicamente te

ocurría a ti? Si

Si

¿Es cierto sí o no que indicante en este despacho que te reuniste con tus

compañeras y fue ahí donde te diste cuenta que lo que te sucedía a ti les

sucedía a otras compañeras?

Concurrió al juicio la señora CLAUDIA TABORDA CLAVIJO, madre de la menor V.V.T, quien indica que su hija presentaba acoso por parte del profesor, ella le dijo que el docente tocaba “el senito”, “le alzaba el yomber” y le tocaba las piernas y le hablaba palabras que no le debiera decir a una niña de la edad de su hija.

Refiere que no vio de manera directa como el profesor la tocaba, porque esto ocurría durante el horario de clase, pero que sí pudo ver unos pantallazos de unas conversaciones que el profesor le mandaba por WhatsApp a otras amiguitas. Refiere que los hechos ocurrieron entre febrero y abril del año 2022 cuando fueron citados por don Daniel el rector de la Institución.

De igual forma, concurrió la señora DORA ELICETH BETANCUR, abuela de la menor M.A, quien informa conocer la razón por la cual fue citada al juicio, y que lo es, por el problema ocurrido entre su nieta y el profesor Juan Manuel, comenta que de lo único que ella es testigo es de las conversaciones, del chat que le sacaron a su nieta del celular, y de que el profesor le dijo terminando uno de los periodos evaluativos que él estaba muy disgustado con unas niñas porque las invitó a desayunar encima de la tarrasca y que ellas no habían ido al desayuno y que él estaba muy enojado porque le había tocado pagar un dinero.

“¿Se le pregunta por parte de la Fiscalía a qué clase de conversaciones hace alusión? Respondiendo que a unas conversaciones que tenía su nieta M.A, donde el profesor insinuaba que si tenía pijama o no tenía pijama y que la llamaba mucho.

¿Esas conversaciones eran entre quienes? Eran entre Mariana y la niña L.P y otras dos niñas que no recuerdo el nombre.

¿Sabe cuándo fueron esas conversaciones? El año pasado como en febrero.”

Se le ponen de presente las conversaciones que se extrajeron del celular de M.A, las reconoce y son incorporadas por la Fiscalía como prueba documental.

DANIEL AGUDELO, Rector, formula denuncia en la oficina de infancia y adolescencia tras las quejas de abuso radicadas por las alumnas por un profesor de la Institución María Auxiliadora, las niñas interpusieron la queja para el mes de mayo de 2022 y se oficializo la denuncia el 24 de mayo de 2022.

Da cuenta que tres estudiantes M.T, S.G y M.A en el mes de abril comunican que el docente como director de grupo tiene un grupo de WhatsApp en el que se realizaría un grupo de apoyo para que le ayudaran con el grupo, pero que comenzó a manifestarles cosas inapropiadas, donde les decía que no debían tener novio, que las citó a un desayuno un domingo, el profesor Walter Vargas coordinador le dice que se retire del grupo, y de igual forma se le dice que se suprima el grupo de WhatsApp.

Posteriormente comenta, que un grupo de siete estudiantes le dicen que quieren hablar con él, le relatan situaciones con el profesor Juan Manuel, manifiestan cosas que evidenciaban un presunto acoso sexual por parte del docente, la charla dura una hora y media más o menos, por lo que procedió a tomar nota por escrito y redactó acta de queja por cada una de las estudiantes, y le solicita al profesor Walter, para que verificara en los salones en los cuales tenía clase el profesor Juan Manuel, y encontrando otras 3 estudiantes más con ese tipo de quejas, por lo que se realiza con ellas también las actas, se procede a citar a los acudientes, las estudiantes se ratifican en las quejas y una vez reunida la documentación formaliza la denuncia ante las autoridades judiciales.

¿Cuándo se le pregunta si la situación ocurrida con el ingreso de licor a la institución por unas estudiantes fue antes o después de la denuncia? Refiere que fue antes, en la última semana de abril, mientras que lo de la denuncia fue a finales de mayo de 2022.

Refiere que las primeras quejas que se presentaron del profesor Juan Manuel fue en las primeras semanas de abril, pero fue por el chat, allí se les decía que eran muy bonitas, que eran sus angelitos, que no tuvieran novio, pero no había propuestas de acoso. Pero ya en cuando fue lo de la suspensión de M.A la acudiente nuevamente manifiesta lo del chat de WhatsApp.

Las últimas quejas fueron el 16 de mayo de 2022 que fue que me citó la docente que las alumnas querían hablar conmigo, que les decía que eran muy bonitas, que tocaba las tiras del brasilero, que se agachaba y les tocaba las piernas, que trataba de tocarles los senos.

Concurre el señor WALTER RAMIRO VARGAS VARGAS, coordinador de la Institución Educativa, comentó que unas alumnas en el mes de abril de 2022, se quejaron con él de un grupo de WhatsApp que tenía el profesor con ellas, y que el profesor las invitó a un desayuno un día domingo. M.A, S.P, y que ellas no asistieron porque vieron esa situación como anormal.

También concurrieron a la vista pública la psicóloga LILIANA PAREJA MEDINA, quien realizó verificación de derechos a siete menores de edad, les recibió entrevista en las que las menores narraron lo sucedido, e indicó que la mayoría de las menores expresaron sentimientos de angustia para continuar asistiendo a clase por las amenazas que el docente JUAN MANUEL, les hacía y por la forma en las que este las asechaba sexualmente y SANDRA MILENA SANCHEZ VANEGAS, trabajadora social de la Comisaria de familia que realizó valoración socio familiar a las menores e indico que pudo identificar una presunta vulneración a los derechos a la integridad personal y protección con ocasión de presuntos hechos abusivos de los que fueron víctimas las niñas. Así mismo, señaló que todas relataron lo que sucedió con el docente JUAN MANUEL RUIZ, evidenciando que todas manifestaron haber sido objeto de tocamientos en la pierna, que el docente intentó desabrocharles el brasilero; algunas manifestaron que estaban en un grupo de WhatsApp y que el profesor les escribía muy tarde, les decía que estaban bonitas, que sin ropa dormían mejor, las invitó en algún momento a un desayuno, que existieron amenazas de pérdida de la materia por contar algo de lo que estaba pasando. Por su parte el docente JESUS AICARDO ARANGO

URIBE quien realizó entrevistas a las menores que dan cuenta igualmente de lo sucedido, con lo que se corrobora los dichos de las menores respecto a lo ocurrido con el profesor.

Ahora bien, no encuentra necesario analizar las otras pruebas testimoniales que fueron practicadas en la vista pública, por cuanto hacen referencia a otras menores que no interpusieron recurso de apelación.

Respecto a la prueba de descargo, se tiene que concurrió a la vista pública el docente MAXIMINIO MOSQUERA MURILLO, quien dio refirió conocer al docente JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, que tuvo conocimiento de que existió un inconveniente con el profesor Juan Manuel y unas alumnas del grado 7.2 y que cuando ello ocurrió debió asumir la dirección de ese grupo. Así mismo comentó acerca de las menores que presuntamente se quejaron de los comportamientos del docente que eran estudiantes indisciplinadas, que se sentaban todas en la parte de atrás del salón, que debía llamarles la atención constantemente y que casi todas perdieron el año.

Del docente refirió que era buen compañero, que le gustaba dibujar y que sufría de una enfermedad conocida como Parkinson.

Así las cosas, una vez analizado el acervo probatorio, considera la Sala que no le asiste razón a la Juez de instancia al indicar que no es posible arribar al convencimiento para condenar, pues analizado en su conjunto cada uno de los testimonios se aprecia que las jóvenes narran múltiples eventos en que su profesor aprovechaba para acercárseles en la fecha y lugar en donde ocurrieron los mismos, pues considera que existieron falencias por parte de la Fiscalía en la determinación de los hechos jurídicamente relevantes, que si bien no fueron

presentados de manera técnica, el tema de la temporalidad de los hechos investigados siempre estuvo clara, pues la señora Fiscal adujo que ocurrieron entre febrero y mayo del año 2022, y pudo corroborarse por cada una de las menores presuntas víctimas, que indicaron que los actos denunciados ocurrieron durante ese lapso de tiempo, solo hubo una de las menores que indicó que ocurrieron en una ocasión el 16 de enero de 2022, pero todas fueron claras en advertir que las situaciones de abuso por parte del profesor eran reiteradas en el tiempo, presentándose incluso diariamente, y que se extendieron hasta el mes de mayo cuando interpusieron la queja concretamente con el rector de la institución, y fue cuando se tomó por parte de este como determinación retirar al docente de la dirección del grupo 7.2.

Refiere de igual forma la falladora, que dentro de los hechos jurídicamente relevantes se adujo que el profesor JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, creó un grupo de WhatsApp con tres estudiantes y que a través del chat les hacía propuestas indecentes y manifestaciones deshonorosas tales como que *“como se debían de ver sin ropa”*, pero que no existió prueba de ello, por cuanto el chat que fuera incorporado a la actuación no hace alusión a nada de ello. Frente a este punto en concreto, debe resaltar la Sala que la Fiscalía a través de la señora DORA ELICETH abuela de la menor M.A, incorporó unas conversaciones que fueron extraídas del celular de la menor, y fueron presentadas en el Juicio con la finalidad de que la testigo las reconociera, y allí pudo verificar la Sala que en efecto si existen conversaciones entre el docente y la menor M.A, en las que se evidenciaba por parte del docente un trato afectuoso, cariñoso, que en múltiples oportunidades le dice que ella es su favorita, así mismo se observan conversaciones con contenido sexual tales como que el profesor le dice *“me fascina tu cuerpo”, “es muy bello”* el día 11 de febrero de 2022 entre las 22:53 y las 22:57 horas, esto es, a altas horas de la noche, también conversaciones donde le decía *“por eso te quiero”, “así me encanta bien bravita jojana”, “yo te dije que te quería así fuera tostadita jojana” “que todo me gustaba de ti”, “que eres muy bella, “que ojitos tan lindos*

tienes”, “que crees que me gusta más de ti”, “tu modo de ser”, “tu carita” “ y otras cositas jojana”, “te quiero mucho mi princesa”, “no veo la hora de verte”, “tú eres mi motivación”.

Luego se incorporaron las conversaciones del grupo de WhatsApp donde están tres menores y el docente JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, en ellas se encuentra que el docente les dice *“Ustedes tres me hacen mucha falta”, “las tres son divinas” “me muero por las tres”, “por eso me gusta ese rincón, “todo me gusta de ustedes”,* en la conversación participan las menores M, S y M.C.

Por lo antes dicho no es que exista la indeterminación que la falladora de primera instancia pregona o mucho menos elementos que impidan entrar a emitir una sentencia condenatoria, pues el dicho de las jóvenes es claro y preciso en indicar que su profesor no desaprovechaba oportunidad para hacerles insinuaciones, acercárseles, tocarlas, enviarles mensajes con una clara connotación erótica y esto lo hacía una y otra vez valiéndose de su condición de docente de las menores, debiendo aquí resaltarse que aunque la defensa busco señalar que lo que las menores mencionaban no era cierto, sino una retaliación, visto que alguna de ellas presentaba faltas de disciplina y otra finalmente perdieron el año, lo cierto es que los hechos no fueron denunciados a fin de año cuando ya las jóvenes habían culminado el periodo lectivo y bien podía buscar tomar alguna retaliación por la pérdida del año, sino en el mes de mayo cuando apenas avanzaba el año lectivo, por lo tanto así finalmente alguna de ellas perdieran el año de estudio esto no puede ser tomado como un motivo para dudar de la credibilidad de sus dichos.

Ahora no se puede pasar por alto que ellas son todas no solo mujeres sino menores de edad, en proceso de formación por lo tanto al valorar su testimonio debe tener en cuenta esa especial condición, que además están declarando contra una persona que indiscutiblemente está en una relación de superioridad con ellas, su profesor, y ellas como

adolescentes, claro es que pueden sentir temor, no solo ante quien es su docente, sino ante sus familiares y conocidos, al aparecer relatando hechos que indiscutiblemente las han afectado y que ellas bien podían querer no fueran conocidos por todo, pese a esto las joven como se aprecia al repasar sus intervenciones en el juicio dan un relato claro y coherente de lo que habían vivido lo que implica que no hay motivo para considerar que al declarar miente.

Así las cosas, lo que se debe ahora proceder es a establecer si las conductas ejecutadas por el acusado son constitutivas de un concurso de acto sexual, como se predicó en la acusación y en la solicitud principal de condena, o de acoso sexual como lo predica la fiscalía en su petición subsidiaria de condena en los alegatos de cierre.

El delito de acto sexual abjasio se encuentra descrito en el artículo 209 del Código Penal Así: “«El que realizare actos sexuales diversos del acceso carnal con persona menor de catorce (14) años o en su presencia, o la induzca a prácticas sexuales, incurrirá en prisión de nueve (9) a trece (13) años».

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre este injusto señala lo siguiente:

“Al igual que el tipo penal anteriormente analizado, éste también integra el capítulo Segundo, del Título IV del Código Penal denominado «de los actos sexuales abusivos». La realización de este injusto supone la presencia de un sujeto activo indeterminado, un sujeto pasivo cualificado por la edad -menor de 14 años-, vinculados por la conjugación del verbo rector que subyace a tres comportamientos consistentes en: (i) realizar con el menor prácticas sexuales; (ii) realizar actos sexuales en su presencia; o (iii) inducirlo a prácticas sexuales. Ahora bien, partiendo de los motivos que condujeron al legislador a ubicar las

conductas con connotación sexual no violenta que se cometen sobre los menores de catorce años en el capítulo del Código Penal denominado «de los actos sexuales abusivos», conviene, por lo que al caso interesa, recordar el alcance que a esas tres modalidades de ejecución de la conducta le otorgó la Sala en CSJ SP1867-2021, que se reiteró en CSJ SP2920-21: C.U.I. 11001600005520130005701 Casación 47319 GERARDO MUÑOZ 8 «La primera forma – dijo la Corte – exige que el menor sea coprotagonista de los actos sexuales, esto es, que entre en contacto físico con el sujeto activo del delito, la segunda modalidad implica que sea únicamente espectador de los actos eróticos que frente a él se realizan y la última hipótesis requiere que se le instigue o persuada para que realice cualquier tipo de actividad de connotación sexual, así no se consiga el resultado querido»

Ahora bien la conducta de acoso sexual se encuentra descrita en el artículo 210 A incorporado al Código Penal, a través de la Ley 1257 de 2008¹⁰, mediante su artículo 29 que adicionó la normatividad Penal, así:

«El que en beneficio suyo o de un tercero y valiéndose de su superioridad manifiesta o relaciones de autoridad o de poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica, acose, persiga, hostigue o asedie física o verbalmente, con fines sexuales no consentidos, a otra persona»

En este tipo penal el que el sujeto activo de la conducta es cualificado. Adecua su comportamiento al tipo penal, la persona que se vale de su superioridad manifiesta sobre

¹⁰ Por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones

la víctima o de las relaciones de poder, edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica, que se tiene en ella.

El acosador aprovecha la relación de jerarquía existente con la víctima, esto es, desigual, asimétrica, edificada sobre alguna de las hipótesis previstas en la descripción típica.

El tipo penal del artículo 210 A del C.P. fija jurídicamente la conducta por medio de varios verbos que tienen en común un elemento de permanencia temporal de la conducta que despliega el acosador en contra de su víctima. Los verbos acosar¹¹, perseguir¹², hostigar¹³, asediar¹⁴ indican- todos- acciones con un grado de permanencia o constancia en la conducta que es mediada por una relación de prevalencia que es aprovechada por el agente para sus fines sexuales ilegales.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia precisa que:

“1 Tanto el sujeto activo como pasivo son calificados porque se requiere que entre ambos exista una relación jerarquizada que otorgue al primero superioridad, autoridad o poder sobre el segundo, en razón de factores como la «edad, sexo, posición laboral, social, familiar o económica». 20.2 Los verbos rectores alternativos son acosar, perseguir, hostigar y asediar, todos los cuales suponen acciones, palabras o gestos reiterados, habituales o continuados. Así, un acto único o aislado no es idóneo para trasgredir el bien jurídico de la libertad, formación e integridad sexuales. 20.3 Un ingrediente subjetivo especial consistente en el propósito de obtener beneficios sexuales, para sí o para un tercero, en contra o sin la voluntad de la víctima. 20.4 Y, por último, no basta la existencia de una relación desigual entre el agente y el sujeto pasivo; se requiere, además, que el primero la haya empleado o aprovechado para lograr su propósito con la parte más débil. “

¹¹ Significado rae: Apremiar **de forma insistente** a alguien con molestias o requerimientos.

¹² Significado rae: Seguir o buscar a alguien en todas partes **con frecuencia** e importunidad.

¹³ Significado rae: Molestar a alguien o burlarse de él **insistentemente**.

¹⁴ Significado rae: Presionar **insistentemente** a alguien.

En el presente caso las menores víctimas M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T cuenta de situaciones permanentes, dado que se trataba de un docente con el que tenían clase casi toda la semana, momento en el cual el acusado aprovechaba para acercarse a las estudiantes, hacerle insinuaciones de tipo sexual, buscar acercárseles, prácticamente acecharlas, para lo que se valía de su condición de docente y que ellas tenían que estar en contacto permanente con él, igualmente como las menores lo narran y se aprecia en la transcripción hecha párrafos atrás, el también busco hacerle insinuaciones sexuales directas haciéndose cuestionamientos sobre su vida sexual, lo que permitiría ubicarnos en un comportamiento de acoso, visto que el buscaba indiscutiblemente tener contacto sexual con sus alemanas.

Ahora bien, M.A.B., S.L.B. E.A.O. y V.V.T para el momento de los hechos de la acusación eran menores de 14 años por ende bajo ninguna óptica podían otorgar un consentimiento valido para aceptar las propuestas sexuales que le eran insinuadas por su profesor, por lo tanto este ejecutaba de forma abusiva tales actos no solo valiéndose de la especial condición de superioridad que tenía sobre las jóvenes por ser su profesor sino también porque estas eran menores de catorce años, de otra parte el paso a ejecutar actos más allá de la simple insinuación que constituye indiscutiblemente claros actos sexuales, como ocurrió con V.V.T a quien toco en los senos y trato de desabrocharle el brasilero¹⁵, y con S.L.B, a quien le toco

¹⁵ En concreto la menor indicó:” *Que ocurrió concretamente?*

Cuando o yo tenía el brazo enyesada el para disimular que había pasado me tocaba Esta parte de acá (muestra en la cámara los senos) y me trataba de desabrochar el brasilero. ¿En cuántas oportunidades ocurrió esto?

En muchas, pero no me acuerdo ¿En qué horarios ocurrió esto?

En la primera hora y más que todo en la última ¿Cuándo fue la primera vez que ocurrió? Cuando llegue con la mano quebrada al colegio, como el 16 de enero

¿Cuándo fue la última vez que ocurrió esto? Cuando tuvimos ya el caso cerrado concretamente, cuando ya no nos estaba dando clase.

los senos estando en el salón de clase¹⁶, o a E. A.O¹⁷., a quien le bajo la tira del brasilero y la toco en las nalgas estando también en el salón de clase, o tocándole las piernas siempre que tenía oportunidad de acercársele como lo Narra M. A. B¹⁸.

¿Qué edad tenías para ese entonces?¹³

¹⁶ ¿Qué fue lo que ocurrió concretamente?

Me tocaba y me decía comentarios muy morbosos ¿En cuántas oportunidades ocurrió esto?

Varias veces ¿En qué horarios ocurrió esto? No se

¿Cuándo fue la primera vez que ocurrió?

En clase que me toco los senos ¿La última vez que ocurrió?

Cuando a él lo sacaron del salón y se lo llevaron

¿Qué edad tenías?¹²

¹⁷ ¿Cuéntanos que fue lo que te ocurrió concretamente?

En el salón de clase Muchas veces lo llamaba a uno, decía que necesitaba hablar con uno,

luego me decía que yo de qué manera dormía, que preferiblemente con tanga negra, y

muchas veces lo abrazaba a uno y bajaba la mano a agarrarle la tira del brasilero a uno, y bajaba la mano desplazándose a la nalga.

¿En cuántas oportunidades te ocurrió esto? Las oportunidades en las que ocurrieron Máximo máximo 4 veces a la semana que teníamos clase

¿En qué horarios ocurrió lo que estas contando?

A las 5 de la tarde casi diario nos tocaba las horas de estudio con él.

¿Cuándo fue la primera vez que te ocurrió esto?

Al segundo día de las vacaciones de semana santa

¿Recuerdas cuando fue a última vez que ocurrió? No me acuerdo

¿Qué edad tenías cuando te ocurrió esto?

12 años

¹⁸¿Dices que el profesor te tocaba las piernas, en que forma lo hacía?

Él llegaba a mi puesto y yo tenía una pierna encima de otra y él llegaba y se agachaba y me comenzaba a tocar la parte de la rodilla donde se acaba el hombre así en forma como circular.

¿Con que parte de su cuerpo el profesor te tocaba las piernas?

Con la mano

¿Cuando dices que no le seguías la corriente al profesor a que te refieres?

Por ejemplo, a nosotros nos tocaba toda la semana con él, el en el día nos puede tocar dos o tres veces que iba a mi puesto ya que el coordinador pasa dando la ronda muy seguidamente, cuando él se iba aprovechaba a llegar a mi apuesto.

Realizó entonces el acusado tocamientos, roses en los senos, intentó maniobrar el broche del brasier de estas, halar la tira de sus brasieres, además abordaba a sus estudiantes preguntándoles en que forma dormían, y que clase de ropa interior usaban, asediándolas al punto en el que las menores se sentían incómodas, intimidadas y no querían asistir a clase vestidas de uniforme de gala, sino de educación física uniforme con el cual se sentían más cómodas y seguras, lo que en sentir de la Sala permite demostrar que tales tocamientos siempre se hicieron dentro de un ámbito de claro contenido erótico sexual y por lo mismo constituye indiscutiblemente un acto sexual.

Y es que en ese ámbito erótico sexual que se menciona aparece también lo que se puede corroborar de las conversaciones sostenidas con el docente a través de la aplicación WhatsApp en un grupo que creó junto a tres estudiantes, una de ellas M.A, en las que se puede evidenciar que el buscaba tener contanto sexual con sus alumnas, por cuanto evidenció que el docente se refería a las estudiantes como "*sus angelitos*", les decía que eran sus preferidas, así mismo les manifestaba que no veía la hora que fuera el día siguiente para verlas, que no podían tener novio porque les quitaría la posibilidad de ser sus secretarias, mensajes que eran enviados en muchas ocasiones a altas, esto es, a partir de las 8 de la noche, a jóvenes de apenas 12 o 13 años de edad.

Para la Sala es evidente la vulneración al bien jurídicamente tutelado de - la libertad, integridad y formación sexuales- con el tipo penal de acto sexual y que estando acreditado que en efecto se ejecutaron conductas de acto sexual sobre menores de catorce años es por dicha ilicitudes que se debe emitir sentencia condenatoria revocando la absolución que en relación a las conductas en las que fueron ofendidas M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T., visto que solo sobre estas es que se interpuso y sustentó recurso de apelación frente a la absolución del juzgado de primera instancia.

Filiación del procesado.

JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, identificado con la cédula de ciudadanía N°. 71.629.125 expedida en Medellín, donde nació el 10 de septiembre de 1962, hijo de Alfonso y Rosalba, casado con Luz Elena Mazo, con estudios universitarios, profesión docente de educación secundaria, residente para el momento de su captura en la calle 50 No 73 41 barrio Alférez del municipio, teléfono 3122929750.

Rasgos morfológicos: estatura 1.75 cm, piel blanca, contextura delgada, piel blanca, cabello mediano cano, frente media, ojos grandes cafés, cejas asimétricas pobladas, orejas grandes con lóbulos adheridos, nariz con dorso alomado base media, boca y labios medianos, mentón cuadrado y cuello largo. Como señal particular presenta temblor esencial heredado, en manos.

Tasación de la pena.

El delito por el que se condena es el de acto sexual agravado en concurso homogéneo y sucesivo que conforme el artículo 209 de Código Penal tiene una pena de 9 a 13 años de prisión, y con el agravante descrito en el artículo 211 la pena se aumentara de una tercera parte a la mitad, por lo que la pena queda de acuerdo a lo prescrito en el artículo 60 del C.P, en 12 y 18 años 6 meses de prisión por lo tanto los cuartos de movilidad punitiva van de primer cuarto de 12 años a 13 años seis meses, los cuartos medios van hasta 17 años y el cuarto máximo hasta 18 años y 6 meses, en el caso en concreto, no se imputaron causales

de mayor o menor punibilidad, por lo que la sal se ubicara en el cuarto mínimo y dentro de este no hay razón para abandonar el mismo fijando entonces una pena de 12 son de prisión, y que de acuerdo a las reglas del concurso establecidas en el artículo 31 de la Ley 599 de 2000, se aumentara otro tanto sin superar la suma aritmética resulta acertado fijar una pena de 13 años por el concurso de las tres conductas punibles de acto sexual y como accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término.

De la Libertad.

Debe advertirse que, al tratarse de un delito en contra de la libertad, integridad y formación sexual de menores de edad, existe expresa prohibición legal de beneficios y mecanismos sustitutivos de la pena, como la prisión domiciliaria, ello de acuerdo a lo establecido en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, por lo que el señor JUAN MANUEL RUIZ GARCIA deberá purgar la totalidad de la pena impuesta en Establecimiento Penitenciario y Carcelario designado por el INPEC, y dado que se evidenció que el antes mencionado estuvo privado de la libertad preventivamente, deberá abonársele ese periodo de tiempo al cumplimiento de la pena.

Así mismo, debe indicarse que como la sentencia que aquí se revisa, en principio fue de carácter absolutorio y es ahora en el trámite de segunda instancia es que se le impone una condena, y frente a esta determinación procede el trámite especial de la doble acordada, por lo tanto aunque la pena que se impone por expresa prohibición legal no permite la concesión de subrogados o beneficios, no encuentra la Sala posible disponer la captura

inmediata del procesado conforme los lineamientos fijados por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹⁹ y Corte Constitucional²⁰ en recientes pronunciamientos, en consecuencia dicha orden de captura solo se librara a la ejecutoria de esta sentencia.

Otras determinaciones.

A la ejecutoria de esta sentencia procede el incidente de reparación integral y la remisión de la presente actuación a los Juzgado de Ejecución de penas y medidas de seguridad para la vigilancia de la pena impuesta. Por la secretaria envíen las comunicaciones y rigor para dar publicidad a esta sentencia.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia absolutoria emitida el pasado 23 de noviembre del 2023 del Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, y en su lugar disponer la condena de JUAN MANUEL RUIZ GARCIA, por el delito de acto sexual agravado en concurso homogéneo y sucesivo donde son victimas M.A.B, S.L.B, E.A.O, y V.V.T., imponiéndole una pena de 13 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones

¹⁹ STP12083-2021

²⁰ T 082 del 2023

públicas por el mismo término que la pena de prisión.

SEGUNDO: En relación con las otras conductas de acto sexual por las que fue actuado se mantiene la absolución de prima instancia, visto que tal determinación no fue objeto de impugnación.

TERCERO: A la ejecutoria de esta sentencia se librar la respectiva orden de captura para que la pena impuesta se cumpla por parte de JUAN MANUEL RUIZ GARCIA en el establecimiento que al respecto señale el INPEC. Igualmente, aparte de tal momento se podrá adelantar el incidente de reparación integral y se deberá remitir la actuación a Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para el cumplimiento de la pena.

Por parte de la secretaria de la Corporación se libraron las comunicaciones de rigor para dar publicidad a esta sentencia.

CUARTO: Contra esta decisión procede tanto el recurso extraordinario de casación que deberá interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, como el de impugnación especial²¹, visto que se trata de una sentencia condenatoria en segunda instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado Ponente

²¹ AP 2118-2020, radicado 34017, tras analizar los efectos de la sentencia de la Corte Constitucional SU-146-2020 y repasar las directrices que han sido sistematizadas en las decisiones CSJ AP 2235-2020 y CSJ AP 2330-2020

Radicado: 051016000271202200021

N.I. 2023-2351-6

Acusado: JUAN MANUEL RUIZ GARCIA

Delito: Actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo
y sucesivo

Decisión: Modifica

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

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: **12b7bc2665a5bcb6f0f9dbb5964ceb591c29731733d2227dcdcac95594cf03d4**

Documento generado en 29/04/2024 12:31:34 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado único	05 400 61 00184 2014 80160
Radicado Corporación	2023-2359-2
Procesado	JOSÉ FERNANDO ARROYO DÍAZ
Delito	Acceso carnal abusivo con menor de 14 años

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 NUEVE (09) DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024) A LAS 9: 30 A.M.**

CÚMPLASE

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: **61a422fce96916b2e14349665743e3a021c7a390b7cc65f287311e18342af16c**

Documento generado en 02/05/2024 04:51:20 p. m.

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

Magistrada ponente: **María Stella Jara Gutiérrez**

Radicación: 05887-6000-355-2009-80112-01 (2024-0543-3)
Procedencia: Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Antioquia
Procesados: DUBIAN DE JESÚS ESTRADA TUBERQUÍA
JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO
JUAN CARLOS CAÑAS LONDOÑO
JESÚS ALBERTO BENÍTEZ VERA
FABIO ANDRÉS CORREA AGUDELO
Delito: Conservación o financiación de plantaciones
Motivo: Apelación decreto probatorio
Decisión: Confirma
Aprobado: Acta No. 167, mayo 2 de 2024

Medellín, dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

I. ASUNTO

1. Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra el auto del 14 de marzo de 2024, por medio del cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia resolvió las solicitudes probatorias.

II. HECHOS

2. El 23 de marzo de 2009, DUBIAN DE JESÚS ESTRADA TUBERQUÍA, JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO, JUAN CARLOS CAÑAS LONDOÑO, JESÚS ALBERTO BENÍTEZ VERA y FABIO ANDRÉS CORREA AGUDELO fueron sorprendidos por agentes de la Policía Nacional en la vereda Pensilvania, jurisdicción del municipio de Valdivia, Antioquia, sobre las 2:00 p.m., fumigando y cosechando un cultivo de cerca de diez mil (10.000) plantas de coca, sembradas en un terreno de aproximadamente 0,99 hectáreas, elemento vegetal que sirve para el procesamiento de la cocaína.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

3. Los días 24 de abril, 11, 30 y 31 de mayo y 2 de junio de 2023, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Valdivia, Antioquia, se legalizó la captura efectuada en contra de DUBIÁN DE JESÚS ESTRADA TUBERQUÍA, JESÚS ALBERTO BENÍTEZ VERA, JUAN CARLOS CAÑAS LONDOÑO, JORGE ALBERTO CAÑAS LONDOÑO y FABIO ANDRÉS CORREA AGUDELO, respectivamente, en virtud de las órdenes emitidas el 17 de febrero de 2023 por el mismo despacho. En esas calendas, la Fiscalía formuló imputación en contra de cada uno de los capturados por el delito de conservación o financiación de plantaciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 375 del Código Penal, cargos que no aceptaron.

4. Una vez presentado el escrito de acusación, el conocimiento del asunto fue asignado al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

5. La audiencia de acusación se llevó a cabo el 19 de diciembre de 2023, en la cual el titular de la acción penal formuló acusación en contra de los procesados como autores¹ del delito de conservación o financiación de plantaciones, verbo rector cultivar, de

¹ Récord 36:44 de la audiencia del 19 de diciembre de 2023.

acuerdo con el artículo 375 del Código Penal, concurriendo las circunstancias de menor punibilidad del canon 55 numeral 1° y mayor punibilidad del precepto normativo 58 numeral 10 *ibídem*.

6. A continuación, el 14 de marzo de 2024 se llevó a cabo audiencia preparatoria, concediéndole la palabra a los sujetos procesales para pronunciarse en punto del descubrimiento probatorio de la Fiscalía. Al respecto, el defensor de JESÚS ALBERTO BENITEZ VERA manifestó² que el 23 de enero y 8 de marzo hogaño acusó recibido de los elementos suasorios en 426 páginas, advirtiendo que en caso de ser esa la totalidad de folios, uno de los medios de convicción no habría sido descubierto. Ante esta situación, se cuestionó a la Vista Fiscal si existía algún elemento distinto por revelar, quien a su turno exhibió en pantalla³ el acervo probatorio compartido con los defensores, consistentes en dieciséis archivos en formato PDF. Aclaró igualmente que, en efecto, el Dr. Julián Alberto Lopera Vergara le había realizado peticiones respecto a la cadena de custodia de ciertos elementos, a lo cual se le respondió que la documentación reclamada no existía en el presente trámite. Empero, deprecó que se le puntualizara cuál era el medio de prueba ausente por lealtad procesal, para poder subsanarlo.

7. Acto seguido, el togado indicó que los documentos de cadena de custodia no eran los que ahora echaba de menos, sino un elemento enlistado en el escrito de acusación que no fue trasladado, sin que le hubiera advertido a la Fiscalía cuál específicamente en oportunidad anterior⁴; expresando en audiencia, tras la interpelación del despacho, que se trataba del numeral catorce del pliego acusatorio⁵.

² Récord 08:53 a 12:59, audiencia del 14 de marzo de 2024.

³ Ib. 16:25 a 19:49.

⁴ Ib. 25:58 a 28:41.

⁵ Esto es, CERTIFICADO CONSEJO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES DEL 10 de agosto de 2023, INCLUYE OFICIO del investigador JOSÉ DUVIAN VALENCIA DEL 03/08/2023.

8. Posteriormente se procedió al descubrimiento y enunciación de los medios de convicción de la defensa, así como la presentación de estipulaciones y postulaciones probatorias de las partes. En su intervención, el Ente Acusador corroboró que en el escaneo de los elementos materiales probatorios se escapó involuntariamente el folio demandado por el defensor, empero el togado de forma desleal eludió especificar el ítem ausente en las comunicaciones sostenidas con la Vista Fiscal previas a la audiencia⁶; procediendo a correr traslado del mismo de forma inmediata a la bancada defensiva.

9. El Dr. Julián Alberto Lopera Vergara, negándose a recibirlo, solicitó el rechazo del elemento en cita⁷, por considerar que *“el artículo 346 nos indica que existen unas sanciones por el incumplimiento del deber de revelación de información durante el procedimiento de descubrimiento, y nos indica que los elementos probatorios y evidencia física que, en los términos de los artículos anteriores, por eso indico que las etapas son preclusivas, que en los términos de los artículos anteriores deben descubrirse y no sean descubiertos, ya sea con o sin orden del señor juez, no podrán ser admitidos ni convertirse en prueba del mismo”*. Por lo tanto, dado que la carga del descubrimiento era imputable al delegado de la Fiscalía, debió revisar con minucia el traslado de los medios de prueba, máxime porque el defensor anteriormente le había solicitado que examinara los documentos compartidos.

10. El representante del Ministerio Público se opuso a la manifestación del defensor.

11. A su turno, el Juzgado inadmitió un testimonio deprecado por la Agencia Fiscal y decretó la totalidad de las restantes postulaciones de las partes. Finalmente, no accedió a la solicitud de

⁶ Récord 01:03:40 a 01:07:05, audiencia del 14 de marzo de 2024.

⁷ Ib. 01:17:34 a 01:23:50.

rechazo planteada por el defensor por ser atribuible a esa parte, pues pese a conocer puntualmente cuál era el elemento faltante desde que recibió el descubrimiento probatorio, se mantuvo ambiguo en identificarlo e incluso se negó a recibirlo durante la diligencia, vulnerando de tal suerte el principio de la lealtad de las partes⁸.

IV. DISENSO

12. Inconforme con la decisión, el defensor interpuso recurso de apelación por dos razones: de una parte, porque las etapas del proceso penal eran preclusivas y, de otra, por cuanto los yerros en el descubrimiento probatorio de la Fiscalía no le eran imputables a la defensa, sin importar lo extensa que pueda ser la documentación.

13. Resaltó que no podía imponerse a la defensa la carga de verificar exhaustivamente el descubrimiento probatorio para luego señalarle al Ente Persecutor los errores en el mismo, pues legal y jurisprudencialmente la parte debía velar por hacerlo en debida y completa forma. Por lo tanto, tampoco podía aducirse que ello obedeció a deslealtad o mala fe del apoderado judicial. En consecuencia, solicitó revocar la decisión de primera instancia y rechazar el certificado del Consejo Nacional de Estupefacientes del 10 de agosto de 2023 que incluye el oficio del investigador José Duvián Valencia de 3 de agosto de 2023.

V. TRASLADO NO RECURRENTES

14. **Fiscalía.** Deprecó confirmar la determinación del *A quo*, en tanto incurrió en falacias el defensor, porque los elementos que se echaron de menos en los correos electrónicos intercambiados con la Vista Fiscal se relacionaban con aspectos de cadena de custodia y

⁸ Ib. 01:40:08 a 01:47:30.

similares. Reiteró que el error planteado fue humano, involuntario, por lo que una vez advertido por el recurrente, éste debió comunicarlo y permitir subsanarlo inmediatamente.

15. **Ministerio Público.** Coincidió en solicitar la confirmación del auto de primera instancia, máxime cuando no se fundamentó en debida forma la alzada, porque no se atacaron los argumentos del despacho.

16. Resaltó que solo ante la insistencia del juez cognoscente fue que la defensa mencionó el elemento carente de descubrimiento. No puede afirmar el opugnador que no le asistía la obligación de verificar los medios de convicción compartidos por la Fiscalía y enunciar si existían falencias, evidenciándose que lo pretendido era aprovecharse del olvido de la contraparte.

VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

17. **Competencia.** Esta Sala es competente para conocer del presente asunto, conforme a lo dispuesto en el artículo 34 numeral 1° del Código de Procedimiento Penal.

18. **Problema jurídico.** De acuerdo con los motivos que fundan la impugnación el problema jurídico a desatar por parte de este Tribunal se contrae a establecer si la decisión adoptada por el *A quo*, al admitir para la Fiscalía la incorporación del certificado del Consejo Nacional de Estupefacientes con oficio del investigador José Duvián Valencia, resultó acertada o si debe rechazarse la postulación por falta de descubrimiento oportuno.

19. Establece el artículo 346 de la Ley 906 de 2004, los elementos probatorios y evidencia física que en los términos de los artículos anteriores deban descubrirse y no sean descubiertos, ya

sea con o sin orden específica del juez, no podrán ser aducidos al proceso ni convertirse en prueba del mismo, ni practicarse durante el juicio. El juez estará obligado a rechazarlos, salvo que se acredite que su descubrimiento se haya omitido por causas no imputables a la parte afectada.

20. Ha destacado la Sala de Casación Penal en reiteradas decisiones, la importancia del descubrimiento para el desarrollo de las audiencias preparatoria y de juicio oral, precisando lo siguiente⁹:

“(i) su finalidad principal es que las partes conozcan con antelación los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, para no ser tomada por asalto en el juicio, por la introducción sorpresiva de medios que no han permitido ejercer debidamente el contradictorio (CSJ AP, 13 jun. 2012, Rad. 32058).

(ii) su razón de ser se fundamenta en los principios de igualdad, lealtad, defensa, contradicción, objetividad y legalidad, lo cual permite que ninguno de los intervinientes sea sorprendido con los elementos de prueba que, posteriormente, pida su adversario para hacerlos valer en el juicio oral. De esa manera, se permite a la Fiscalía y defensa conocer oportunamente cuál es la evidencia sobre la cual su oponente edificará la teoría del caso, con la finalidad de que se construya la estrategia para sacarla adelante. (CSJ AP, 8 nov. 2011, Rad. 36177).

(iii) Además de que «[...] el adecuado descubrimiento probatorio, y la solución de los conflictos que se presenten al respecto, son pasos indispensables para la enunciación, solicitud y decreto de pruebas». (CSJ AP948-2018, Rad. 51882).”

21. A partir de los postulados de los artículos 337, 344, 346 y 356 del Código de Procedimiento Penal, se evidencia que el descubrimiento probatorio por parte de la Fiscalía no se circunscribe a un solo momento procesal sino que *“Se trata de un acto complejo, casi gradual, existiendo, de acuerdo con la jurisprudencia pacífica de la Sala, cuatro momentos procesales relacionados con éste:¹⁰*

⁹ CSJ AP, 22 feb 2023, Rad. 62512

¹⁰ Cita inserta en texto original: Entre otros pronunciamientos de la Corte en este sentido, AP3646-2018, 29 de agosto de 2018, Rad. 51421; AP, 08 de noviembre de 2011, Rad. 36177; SP 179-2017, Rad. 48216; AP4414-2014, 30 de julio de 2014, Rad. 43857.

(1) Cuando el fiscal remite y/o presenta el escrito de acusación y sus anexos, conforme lo estipula el artículo 337, numeral 5, de la Ley 906 de 2004.

En este punto es importante destacar, que lo anterior no impide que, con antelación a este momento, en caso de haberse presentado negociaciones entre las partes, la Fiscalía haya revelado a la defensa los elementos materiales probatorios que tiene en contra de su representado.

(2) Dentro de la audiencia de formulación de acusación, estadio en el que la Fiscalía verbaliza ese descubrimiento y materializa la obligación de mostrar, exhibir o entregar copias del material probatorio anunciado, materialización que puede tener lugar dentro de la misma audiencia o dentro del plazo señalado en el artículo 344, inciso primero, del Código de Procedimiento Penal.

(3) En la audiencia preparatoria, conforme a una interpretación sistemática de los artículos 356 Nr. 1, 357 y 358, 344 y 346 de la Ley 906 de 2004.

*Sin embargo, es relevante mencionar, que la oportunidad aquí señalada, no significa que la audiencia preparatoria se constituya en una nueva oportunidad para que la Fiscalía enuncie y descubra elementos materiales probatorios y evidencia no enunciados, pues ello evidentemente sorprendería a la contraparte, en detrimento de los principios de contradicción, defensa y lealtad que inspiran el sistema acusatorio. **Esta oportunidad, en que la ley otorga la posibilidad para exponer observaciones al descubrimiento probatorio, debe ser aprovechada para solucionar impases como el aquí presentado, respecto a elementos materiales probatorios y evidencia ya puestos en conocimiento de la contraparte desde la audiencia de formulación de acusación o incluso antes. Impases, carentes de cualquier característica de mala fe o deslealtad procesal por parte de quien tiene el deber de descubrimiento.** Ello, teniendo como faro, los principios de celeridad, eficacia y realización de justicia.*

(4) Finalmente y de manera excepcional, de conformidad con el artículo 344, inciso último, de la Ley 906 de 2004, en el juicio oral, de acontecer alguna de las eventualidades allí previstas. (Destaca la Sala)¹¹

22. **Caso en concreto.** En el presente caso, revisada la actuación se observa que el escrito de acusación, radicado y verbalizado en la audiencia del pasado 19 de diciembre de 2023, incluía en su numeral 14 el documento denominado “CERTIFICADO CONSEJO NACIONAL DE ESTUPEFACIENTES DEL 10 de agosto de 2023, INCLUYE OFICIO del investigador JOSÉ DUVIAN VALENCIA DEL 03/08/2023”.

23. Por su parte, como quedó evidenciado en la audiencia preparatoria, para el 23 de enero y 8 de marzo de 2024, el delegado de la Fiscalía remitió a los defensores la totalidad de los documentos que componían su acervo probatorio, en dieciséis archivos tipo PDF. En dichas oportunidades, el defensor Dr. Julián Alberto Lopera Vergara acusó recibido de los documentos, enlistando sus nombres y número de páginas, para un total de 426 páginas, y más adelante respondió: *“De igual manera solicito amablemente me sea (sic) descubierto los elementos sometidos a cadena de custodia, con el respectivo registro de fijación del elemento, fijación fotográfica de este y control del Rotulo (sic) (formato Registro de Cadena de Custodia). En este orden se solicita el descubrimiento de la totalidad rótulos (sic) y cadenas de custodia de EMP y EF, que se pretenden llevar a juicio y **demás Elementos Materiales Probatorios (sic) faltantes.**”* (Subraya el Tribunal)¹².

24. A lo anterior, tal y como se exhibió en pantalla durante la audiencia preparatoria del 14 de marzo de 2024, el señor Fiscal le informó que: *“se revisó el asunto, y las muestras recolectadas y*

¹¹ AP3300-2020, 25 nov. 2020, rad. 56650.

¹² Estos correos se pueden evidenciar en el minuto 17:28 de la audiencia preparatoria.

remitidas para la experticia, según dictamen no quedó remanentes, en tanto de las demás plantaciones fue erradicada conforme se advierte en el informe ejecutivo de captura. En tal sentido la documentación reclamada no existe para el presente caso”.

25. Véase entonces que el defensor del señor JESÚS ALBERTO BENITEZ VERA ambiguamente le pidió a la Fiscalía descubrir otros elementos “faltantes”, sin especificar cuáles, como sí lo hizo al referirse sobre los documentos asociados con la cadena de custodia y ante lo cual recibió respuesta concreta del Ente Acusador.

26. Posteriormente, ya en audiencia preparatoria, el juez concedió la palabra a la bancada defensiva para indagar si existían observaciones frente al descubrimiento probatorio de la contraparte, extendiéndose por varios minutos el Dr. Lopera Vergara en aludir a un posible documento omitido y finalmente indicando que se trataba de la certificación del Consejo Nacional de Estupefacientes, empero esta revelación solamente la hizo tras múltiples cuestionamientos del despacho para brindar claridad en el asunto.

27. Verificada la situación, la Vista Fiscal aludió a un error al momento de escanear la documentación, en la que involuntariamente se traspapeló el elemento mencionado, procediendo a remitir el mismo de inmediato.

28. Así las cosas, la Sala encuentra incontrastable que el medio de convicción fue descubierto formalmente en el acto complejo de la acusación y su traslado material no se efectuó por descuido, sin que se advierta mala intención de la Vista Fiscal o sorpresimiento alguno del elemento material probatorio. Esta imprevisión, como lo destacan el *A quo* y los no recurrentes, en efecto pudo ser superada con una actitud proactiva de la defensa,

demandando la entrega del documento de forma concreta al momento de su descubrimiento o bien en el desarrollo de la diligencia preparatoria.

29. Y es que, si bien la preclusividad de las etapas procesales es innegable, también lo es que en la audiencia preparatoria el legislador otorga la posibilidad de exponer y subsanar, de ser posible, las observaciones al descubrimiento probatorio, precisamente para corregir yerros o impases que pudieron cometerse y que no sean atribuibles a deslealtad procesal o mala fe de quien tenía el deber de exhibición de los medios de prueba.

30. En consecuencia, como la Fiscalía no actuó con la intención de causar un agravio a los derechos de su contraparte, no es procedente el rechazo de la prueba por falta de descubrimiento, tal como lo autoriza el artículo 346 de la ley 906 de 2004. En tales circunstancias se confirmará la decisión adoptada por el Juez de primer grado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad que la ley le ha conferido,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR, en lo que fue materia de apelación, el auto del 14 de marzo de 2024, por medio del cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia resolvió las solicitudes probatorias de las partes.

SEGUNDO.- REMITIR copia de esta decisión al juzgado de instancia.

TERCERO.- ADVERTIR que contra esta providencia no procede ningún recurso.

Notifíquese y cúmplase,

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ

Magistrada

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

Magistrado

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: **a9361611d7e54f3af143eb044a53ad1dba474182fe2a54fd6074fc36641a7926**

Documento generado en 03/05/2024 03:31:45 PM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicación No: 050016000000 2015-00458 NI: 2024-0570
Acusados: ANDRES CAMILO DURANGO LOTERO
Delito: Hurto calificado y agravado, extorsión, desplazamiento forzado
Decisión: Confirma
Aprobado Acta No: 68 de abril 29 del 2024 Sala No.: 6

Magistrado Ponente: **Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**

Medellín, abril veintinueve de dos mil veinticuatro

I. ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía contra la sentencia condenatoria emitida el pasado 1 de marzo del 2024 del Jugado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

II. HECHOS

“El día 21 de noviembre de 2014, conforme a una denuncia penal que llegara a las instalaciones de la jaula, interpuesta por la señora JOHANA ANDREA DURANGO, se conoció que su consorte le solicita que pidiera una ayuda a su madre GEORGINA DURANGO para que recibiera en su finca cafetera al sobrino de este WILSON BALLESTEROS quien se encontraba amenazado por un grupo delictivo de la comuna 13 de Medellín al cual pertenecía ese muchacho. La madre accede a darle albergue al sobrino de su esposo. Una vez en el lugar, ésta persona en compañía de ANDRES CAMILO DURANGO LOTERO, el 17 de noviembre de 2014, iniciaron una serie de hurtos en el inmueble tales como cosechas de tres meses de café, varias cargas de café, al igual que el surtido de un mecato que allí se tenía para vender, leches condensadas, chokolatinas, panes, confites. Aunado a lo anterior, según cuenta el ente acusador, amenazaron de muerte a la señora GEORGINA DURANGO, hecho que origina el desplazamiento de ella junto a su nieto que contaba apenas con 3 años de edad, quienes residían en el corregimiento Alfonso López, vereda La Linaje, Finca La Cecilia, procediendo posteriormente este individuo (Durango Lotero) en asocio de Wilson Ballesteros, a derribar el inmueble y apropiarse de los bienes muebles que habían quedado. Posteriormente CAMILO ANDRES en compañía de WILSON BALLESTEROS, asociados con un grupo delictivo del sector le exigieron al señor GEORGINA DURANGO a través de su hija JOHANA DURANGO bajo amenazas de muerte la suma de 800.000 mil pesos como condición para su regreso a la finca de donde había sido desplazada. Acuñada a la amenaza, le decían que, si no entregaba la suma de dinero, le cortarían todo el cafetal existente en el predio, razón por la cual, por intermedio de su hija JOHANA, se le hace entrega de 225.000 pesos, dinero que recibieron BALLESTEROS Y DURANGO LOTERO y que fueron consignados a través de la empresa GANA por JOHANA ANDREA DURANGO con cédula 34.256.587 para ser retirados por ELVIA LUZ JARAMILLO con cédula 43.534.665 madre de Ballesteros y entregados finalmente al aquí procesado. Por estos hechos se solicitan ordenes de

captura, el primero de ellos WILSON BALLESTEROS fue capturado y finalizó el proceso con sentencia condenatoria del Juzgado Segundo penal del Circuito Especializado de Antioquia, tras haberse allanado a los cargos que en audiencia de acusación lanzara el ente fiscal.

III. PROVIDENCIA RECURRIDA.

La providencia contiene un pormenorizado recuento de los hechos, el material probatorio y evidencias que fueron presentadas por la Fiscalía y a continuación se ocupa de cada uno de los cargos enrostrados de hurto calificado y agravado, desplazamiento forzado y extorsión, señalando que se encuentran satisfechos los requisitos de ley para la emisión de una sentencia condenatoria, pues evidentemente aparece acreditado que ANDRES CAMILO DURANGO LOTERO ejecutó las conductas punibles por la que fue llamado a responder en juicio.

Procede entonces con la tasación de la pena, y señala cuales son la pena individualmente considerada para cada uno de los delitos a saber desplazamiento forzado 96 meses, 108 meses para el hurto calificado y agravado y 96 meses por la extorsión agravada al considerar que se configura el artículo 268 del Código Penal, al ser la cuantía de la extorsión inferior a un salario minio mensual vigente.

Procede entonces a partir de la pena más grave esto es la del hurto calificado y agravado le suma 24 meses por el concurso heterogéneo de desplazamiento forzado agravado y 6 meses por el delito de extorsión agravada para un total y definitivo de 138 meses de prisión y 2.000 s.m.l.m. v de multa por el delito de extorsión agravada, más 50 s.m.l.m.v por el desplazamiento agravado.

Por último, dispone el cumplimiento intramuros de la pena de prisión vista el monto de la misma.

IV. RECURSO

La representante de la Fiscalía General de la Nación interpone recurso de apelación al considerar erróneo el proceso de tasación de la pena.

Señala que no se debió reconocer la diminuyente punitiva del artículo 268 del Código Penal para la extorsión, pues no se tuvo en cuenta que tal diminuyente punitiva no opera de forma automática sino que es dispensable que se verifique la ausencia de antecedentes pénale y que no se cause grave perjuicios a la víctima, aquí la conducta ejecutada en la que como represalia por el no pago de la extorsión se destruyó la vivienda de la ofendida, y se dañaron unos cafetales, se causaron un gravísimo daño tanto que esta debió desplazarse de su lugar de residencia para salvar su vida. El fallador no tuvo en cuenta que no es la simple cuanto a por si sola la que determina la diminuyente sino como se viene diciendo el daño irrogado el cual para el caso resulto sumamente grave y afecto no solo el patrimonio sino la vida misma de la ofendida y su grupo familiar.

Al readecuarse la pena por el delito de extorsión como es debió esta queda en un mínimo de 192 meses y sobre tal monto se debe partir para el proceso de tasación por el concurso de conductas punibles.

De otra parte considera que fue erróneo el proceso de tasación de la pena de hurto, por lo que si no se tiene en cuenta sus pedimentos de manera subsidiaria se readecue la pena de hurto como es debido y por lo mismo la pena del concurso por las otras conductas punibles pues el fallador no tuvo en cuenta que se estaba en presencia de un hurto calificado y agravado por violencia sobre las personas y las cosas y por lo tanto la pena parte de 144 meses de prisión y no de 108 meses como erróneamente se consignó en la sentencia materia de impugnación.

V. PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Dos son los motivos de inconformidad de la parte recurrente sobre el proceso de tasación punitiva, el reconocimiento de la diminuyente punitiva para la extorsión del artículo 268 del Código Penal y la tasación de la pena para el delito de hurto calificado y agravado.

En cuanto a la pena para el delito de hurto calificado se encuentra lo siguiente:

Señaló el juez de primera instancia que para la tasación de este delito los límites punitivos, visto las causales contempladas tanto de calificación como de agravación lo eran de 108 a 294 meses, sobre tales límites fijó los cuartos de movilidad, y señaló que como no había causales de mayor o menor punibilidad debía fincarse en el cuarto mínimo, y allí se ubicó en el límite inferior e impuso 108 meses.

La parte recurrente considera erróneo el proceso de tasación y advierte que el delito de hurto calificado y agravado tiene una pena mínima de 144 meses de prisión. Al respecto encontramos lo siguiente:

La conducta imputada contrario a lo planteado por la recurrente, lo fue la de hurto calificado conforme el artículo 240 inciso 1 y 3, y agravado conforme el artículo 241 numerales 2 y 10, esto es calificado por violencia sobre las cosas y mediante penetración arbitraria engañosa o clandestina en lugar habitado, agravado por aprovecharse de la confianza depositada por el dueño o poseedor o tenedero de la cosa o agente y por dos o mas personas, tal y como se anunció tanto en la imputación como en la acusación, por lo tanto, no se calificó la conducta por la violencia sobre las personas como lo plantea ahora la recurrente, y por lo mismo el proceso de tasación que hizo el juez de primera instancia es acertado, pues el punible de hurto calificado conforme los incisos 1 y 3 tiene una pena de 6 a 14 años y al ser agravado se aumenta la pena de la mitad a las tres cuartas partes con lo evidente es que los límites punitivos quedan en 9 años a 24 años y 6 meses de prisión.

Ahora bien, que al momento de los alegatos de clausura se mencione que el hurto es calificado por la violencia contra las personas y las cosas, no admite de manera alguna, que

se entre a modificar la imputación jurídica, pues esta se encuentra delimitada por la imputación y la acusación y solo es posible condenar conforme a los cargos y los delitos enunciados en dicho acto de actuación, hacer lo contrario y condenar por otras conductas más graves, como sería para el caso el hurto calificado por violencia contra las personas implica desconocer el principio de congruencia que rige en materia procesal penal. Si la Fiscalía pretendía modificar los cargos por los que formuló acusación y pretende incluir la violencia sobre las personas debió modificar el acto mismo de imputación como ampliamente lo ha señalado la jurisprudencia¹, no siendo posible en los alegatos de conclusión agravar una nueva calificantes para pedir que se condene incluyéndola.

¹ “6.2.4.4.3. Cambios desfavorables al procesado 6.2.4.4.3.1. La inclusión de los presupuestos fácticos de nuevos delitos No sobra advertir que se trata de un evento diferente al cambio de calificación jurídica de los hechos incluidos en la imputación. Este tipo de cambios es relevante cuando, en la acusación, la Fiscalía se refiere por primera vez a hechos que, individualmente considerados, pueden subsumirse en un determinado tipo penal. En la decisión CSJSP, 10 dic. 2015, Rad. 45888, la Sala fijó su postura frente a este evento. En esa oportunidad, se formuló imputación, entre otros, por el delito de prevaricato, sobre la base de que el procesado tomó diversas decisiones, que la Fiscalía consideró manifiestamente contrarias a la ley porque tuvieron como fundamento un decreto que había sido anulado por la autoridad judicial competente. En la acusación, la Fiscalía no se refirió únicamente a los actos administrativos proferidos a la luz de dicho decreto, si no, además, a que el mismo (el anulado judicialmente) también era manifiestamente contrario a la ley y, por tanto, con su emisión se incurrió en el delito previsto en el artículo 413 del Código Penal. Bajo este presupuesto, la Sala precisó lo siguiente: (i) no puede darse por “sobrentendido” un cargo, cuando el mismo no ha sido planteado expresamente por la Fiscalía, bajo el argumento de que podría inferirse de los hechos – lo que coincide con lo expuesto en la decisión CSJSP, 21 mar. 2007, Rad. 25862, analizada en precedencia-; (ii) en la acusación no pueden incluirse hechos que tipifican delitos autónomos; y (iii) en esos eventos, la Fiscalía puede solicitar la adición de la formulación de imputación. Sobre esta base, declaró la nulidad de lo actuado, por la violación de las garantías debidas al procesado. Sin duda, estas reglas se ajustan a lo establecido en el ordenamiento jurídico, toda vez que: (i) no puede afirmarse que los presupuestos fácticos de nuevos delitos puedan ser catalogados como “detalles”, en los términos expuestos en la sentencia C-025 de 2010; (ii) aunque el ordenamiento jurídico consagra expresamente la posibilidad de variar la imputación en el sentido de incluir nuevos delitos e, incluso, optar por otros más graves –Art. 351-, también lo es que el mismo texto legal, así como las reglas establecidas por la Corte Constitucional y el desarrollo jurisprudencial a cargo de esta Corporación, establecen que ello debe hacerse a través de la adición a la imputación; y (iii) lo que mantiene un punto de equilibrio entre las necesidades de la justicia y la materialización de las garantías debidas a las partes. 6.2.4.4.3.2. Para mutar a otro delito más grave, que comparta algunos presupuestos fácticos con el incluido en la imputación Cuando se trata de la incorporación de aspectos factuales que dan lugar a la aplicación de un tipo penal diferente, difícilmente puede hablarse de que se trata de simples detalles, máxime cuando ello conlleva cambios drásticos en el juicio de responsabilidad, como sucedería, por ejemplo, si en la imputación se plantea que el investigado mató a su madre u otro pariente cercano “por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave” – homicidio por piedad, Art. 106-, y, luego, la Fiscalía establece que ese elemento intencional no estuvo presente y que la muerte se produjo para acceder tempranamente a una herencia –homicidio agravado, artículos 103 y 104-. En principio podría pensarse en una regla orientada a que, en cada caso, se evalúe la trascendencia del cambio de tipo penal, en orden a establecer si la modificación de los hechos jurídicamente relevantes debe hacerse a través de la adición de la imputación, o si esas modificaciones encajan en lo expuesto por la Corte Constitucional acerca de los “detalles” factuales que pueden agregarse en la acusación e incidir en la calificación jurídica. Sin embargo, ello podría dar lugar a discusiones interminables sobre la trascendencia de las modificaciones en cada caso en particular, con la consecuente afectación de la celeridad y eficacia de la administración de justicia, al tiempo que haría mucho más compleja la labor de los jueces. En consecuencia, en aras de la igualdad, la seguridad jurídica y la protección de los derechos del procesado, la Sala estima razonable que los cambios factuales que conlleven la imputación de un delito más grave, o que, tratándose de un delito menor, implique el cambio del núcleo fáctico de la imputación, no encaja en la categoría de “detalles” o complementos –C-025 de 2010-, por lo que deben hacerse a través de la adición del referido acto comunicacional. Bajo el anterior supuesto no queda cobijado el paso de tentativa a delito consumado, pues

Debe aquí advertirte que la recurrente señala que el hurto es calificado por la violencia sobre las personas y las cosas, sin embargo ni en la audiencia de imputación celebrada el 14 de agosto del 2015, ni mucho menos en la acusación celebrada el pasado 3 de febrero del 2016 se incluyó la violencia sobre las personas, pues expresamente solamente indicó que era violencia sobre las cosas ².

No existe entonces un yerro en el proceso de tasación de la pena del delito de hurto calificado y agravado.

En cuanto al reconocimiento de la diminuyente punitiva prevista en el artículo 268 para el delito de extorsión encontramos lo siguiente:

El artículo 268 del Código Penal señala lo siguiente:

“Las penas señaladas en los capítulos anteriores, se disminuirán de una tercera parte a la mitad, cuando la conducta se cometa sobre cosa cuyo valor sea inferior a un (1) salario mínimo legal mensual, siempre que el agente no tenga antecedentes penales y que no haya ocasionado grave daño a la víctima, atendida su situación económica.”

En el presente asunto no hay discusión en que la suma pedida por la extorsión era inferior a un salario mínimo legal mensual vigente para la época de la comisión de los hechos y que el acusado no registra antecedentes penales previos, lo que se cuestiona por la parte recurrente es si con la conducta se causó grave daño a la víctima vista su situación económica. Sobre este elemento la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia³ señala:

es sabido que dicha figura –la tentativa- es un dispositivo amplificador del tipo penal. De hecho, en ese ámbito suele presentarse con frecuencia la modificación de la calificación fáctica y jurídica, como cuando la víctima fallece con posterioridad a la formulación de cargos. Este tipo de modificaciones pueden realizarse en la audiencia de acusación, pues difícilmente puede aducirse que se genera indefensión cuando, en ese estadio procesal, se pone de presente que ocurrió la muerte de la víctima.”- Corte Suprema de Justicia, SP2042-2019, radicación N° 51007 del 05 de junio de 2019. Decisión que fue reiterada en las sentencias con radicados 51745 del 14 de agosto de 2019, 52713 del 30 de octubre de 2019, 54458 del 09 de diciembre de 2019, entre otras.

² Minuto 7 :05 del registro de audiencia.

³ SP16096-2016

“El sentido y alcance del último de los requisitos consagrados en el artículo 268 del Código Penal (que no se le haya causado un daño grave a la víctima, atendida su situación económica)

En principio, esta parte de la norma admite dos interpretaciones: (i) entender que el daño grave debe haber sido ocasionado directamente con la sustracción del bien sobre el que recayó el hurto, en consideración a la relevancia del mismo según la situación económica de la víctima; y (ii) asumir que se trata de cualquier daño que la víctima haya sufrido durante la realización de la conducta punible, así no esté asociado directamente al desapoderamiento.

A la luz de la primera interpretación, en este caso sería necesario establecer si por la relevancia patrimonial que tenía el bolso para el señor Moreno García, atendida su situación económica, C.D.C.J. y sus acompañantes le causaron un perjuicio grave, que haga inaplicable la circunstancia de menor punibilidad prevista en el artículo 268.

*Según la segunda postura, habría que considerar todas las circunstancias que rodearon el hurto (más allá del impacto generado directamente con el intento de desapoderamiento), en orden a establecer si las lesiones sufridas por el señor Moreno García le generaron un perjuicio grave, **“atendida su situación económica”**.*

A la luz de los criterios de interpretación semántico, sistemático y teleológico, aunados a la obligación de interpretar de manera restrictiva las normas de carácter represivo, debe asumirse que el artículo 268 del Código Penal hace alusión al daño ocasionado directamente con el desapoderamiento del bien, más no a cualquier perjuicio que la víctima haya sufrido en desarrollo de la conducta punible.

En primer término, el artículo 268 hace parte del Capítulo Noveno, Título VII, Libro Segundo del Código Penal, que consagra las disposiciones comunes para los delitos atentatorios contra el patrimonio económico.

El artículo 267 (primera norma del Capítulo Noveno) dispone:

Circunstancias de agravación. Las penas para los delitos descritos en los capítulos anteriores, se aumentarán de una tercera parte a la mitad, cuando la conducta se cometa:

- 1. Sobre una cosa cuyo valor fuere superior a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, o que, siendo inferior, haya ocasionado grave daño a su víctima, atendida su situación económica.*
- 2. Sobre bienes del Estado.*

Por su parte, el artículo 268 establece:

*Circunstancia de atenuación punitiva. Las penas señaladas en los capítulos anteriores, se disminuirán de una tercera parte a la mitad, cuando la conducta se cometa sobre cosa cuyo valor sea inferior a un (1) salario mínimo legal mensual, siempre que el agente no tenga antecedentes penales y que no haya ocasionado grave daño a la víctima, **atendida su situación económica**⁴.*

Estas normas tienen en común que regulan la mayor gravedad de la conducta (a través de incrementos o disminuciones punitivas), teniendo en cuenta el valor patrimonial del objeto material del delito, bajo el entendido de que “no consultaría criterios de equidad y de justicia que (...) se impusiera el mismo castigo a quien atenta contra el patrimonio económico en una cifra pequeña, que a quien lo hace en cuantías millonarias.” (CSJ SP, 17 Ajos. 2005, Rad. 23458).

En este contexto, debe tenerse en cuenta que la cuantía es un factor importante pero no el único que debe tenerse en cuenta para establecer la lesividad de un apoderamiento ilícito, entre otras cosas porque un bien puede tener mayor o menor representación para su víctima según su situación económica. Así, verbigracia, por regla general el hurto de una cantidad de dinero inferior a un salario mínimo legal vigente tendrá menor impacto en una persona acaudalada que en un obrero que lo había recibido a título de salario y lo tenía destinado a cubrir las necesidades básicas de su familia.

*Ante esta realidad, es razonable que el legislador haya considerado menos lesivos los hurtos en cuantía inferior a un salario mínimo legal mensual, pero lo supeditó a que el desapoderamiento no haya causado un daño grave a la víctima, “**atendida su situación económica**”, esto es, por lo que el bien sobre el que recayó el delito representaba para esa persona desde la perspectiva patrimonial.*

*Si el legislador hubiera querido eliminar la posibilidad de disminuir la pena cuando la cuantía del hurto es inferior a un salario mínimo legal, en atención a que la víctima haya sufrido **cualquier tipo de daño grave**, no tendría sentido que hubiera supeditado el análisis de dicho daño a la **situación económica** del afectado, pues incluso las personas con mayor solvencia patrimonial pueden sufrir graves perjuicios (físicos, psicológicos, etc.) a raíz del desapoderamiento de objetos de poco valor.*

El anterior análisis únicamente es relevante para establecer si hay o no lugar a la aplicación del artículo 268 del Código Penal, y no significa que el daño sufrido por la víctima, más allá del derivado directamente del desapoderamiento (en atención a la representación patrimonial del bien, según su capacidad económica) carezca de importancia desde la perspectiva penal.”

⁴ Negrillas fuera del texto original.

Conforme a los lineamientos expuestos por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, no es posible tener en cuenta todos los perjuicios sufridos por la víctima para considerar que no se tiene derecho a la diminuyente punitiva porque consecuencia de la extorsión, sus propiedades hubieren sido dañadas, pues lo cierto es que partiendo del análisis que hace el Alto Tribunal sobre la causal en comento y el monto del hurto, *mutis mutando* para la extorsión sería el monto de lo indebidamente exigido, no los daños colaterales que se hubieren podido producir producto de esa extorsión como sería los que se materializaron al hacerse efectiva las amenazas de intentar contra los bienes de la ofendida.

Ahora es cierto se menciona que se dañó gravemente un predio rural y sus cultivos, pero esto que sin lugar a dudas puede constituir otras conductas punibles, que no fueron objeto de acusación, no puede significar que entonces se confiere que el monto de tales daños, se tenga en cuenta para considerar que la diminuyente punitiva reconocida por el fallador no puede ser considerada visto que se causó un daño muy grande a la víctima, pues lo cierto es que la suma que finalmente se pagó producto del constreñimiento solo fue de doscientos veinticinco mil pesos, y por el solo pago del suma no se deriva en la actuación que efectivamente la víctima sufriera un grave daño patrimonial, cosa distinta se insiste es que por el actuar del acusado causan graves daños varios bienes de su propiedad, pero esto constituye otros punibles, que el Ente instructor no incluyó en el pliego acusatorio y aunque afectaron el patrimonio de la víctima gravemente, no puede decirse que tales perjuicios se deban tener en cuenta para no reconocer la diminuyente del artículo 268 del Código Penal.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala que no se pudiere reconocer la aludida diminuyente al ser el monto de la extorsión inferior a un salario mínimo legal mensual vigente, por lo mismo la providencia recurrida debe ser confirmada.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

En mérito y razón de lo expuesto, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia materia de impugnación emitida el pasado 1 de marzo de año en curso por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

SEGUNDO: Contra lo aquí resuelto procede el recurso extraordinario de casación, que debe interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

Magistrado Ponente

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

NANCY AVILA DE MIRANDA

Magistrada

ALEXIS TOBON 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: **dc9a25a13a5c053d8b74edf6255dee6d8061eae68f086c7c8e0a2cbe8fe8447b**

Documento generado en 29/04/2024 12:31:25 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 057563104001201900095 **NI:** 2024-0582-6
Accionante: Ilda Yolanda Galeano Villegas en representación de Angie Tatiana Agudelo Galeano
Accionado: Nueva EPS
Decisión: Confirma
Aprobado Acta N°: 70 del 2 de mayo del 2024
Sala No.: 06

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, mayo dos del año dos mil veinticuatro

VISTOS

Consulta el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia), la providencia del día 14 de marzo de 2024, por la cual sancionó por desacato a un fallo de tutela a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente de la Nueva EPS.

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Mediante escrito allegado al referido Despacho judicial, la señora Ilda Yolanda Galeano Villegas da cuenta del incumplimiento de la Nueva EPS, frente a la sentencia de tutela del 24 de octubre de 2019, que amparó los derechos fundamentales de su hija Angie Tatiana Agudelo Galeano.

Así las cosas, el Juez *a-quo* en auto del 20 de febrero de 2024, procede, antes de dar inicio al respectivo trámite incidental, a requerir a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, con el fin de que procediera a dar cumplimiento al fallo de tutela objeto de este trámite. Conforme a las labores de notificación,

se evidencia constancia de envío de la misma a la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co.

Al no recibir respuesta alguna, el Juez *a-quo* en auto del 26 de febrero de 2024, procede a dar apertura al respectivo incidente de desacato por incumplimiento al fallo de tutela, en contra de Adriana Patricia Jaramillo Herrera gerente regional noroccidente de la Nueva EPS, concediéndole un término de 3 días para que procediera a informar la razón del incumplimiento de lo dispuesto en el fallo, donde se tutelaron los derechos invocados en favor de Angie Tatiana Agudelo Galeano.

En este punto, la Nueva EPS, emitió pronunciamiento informando que los insumos oxido de zinc al 25%, Ensure y los pañitos húmedos fueron autorizados para reclamar en la Droguería Cohan. Solicitando abstenerse de interponer la sanción.

Posteriormente, el Juez *a-quo* procedió el pasado 14 de marzo de 2024, a sancionar por desacato a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS, con 3 días de arresto y multa de 3 S.M.L.M.V.

LA PROVIDENCIA CONSULTADA

Establecidos los antecedentes y el trámite del incidente, luego de plantear el problema jurídico a resolver, el Juez *a-quo* analizó el caso concreto.

Señala que una vez demostrado el incumplimiento al fallo de tutela por quien está en la obligación de hacerlo, no queda otro camino que imponer sanción, garantizando el derecho de defensa del sancionado; acorde con lo establecido en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, sanción que debe ser consultada al superior funcional. Pero sí en cambio en el trámite del incidente de desacato el accionado se persuade y cumple con la orden judicial, no hay lugar a la imposición de la sanción.

Que, durante el trámite del incidente de desacato a la Nueva EPS se le garantizaron los derechos de defensa y contradicción, y es la señora Adriana Patricia Jaramillo, la obligada de dar cumplimiento al fallo de tutela.

Finalmente indicó que, dando cumplimiento al artículo 52 de la ley 2591 de 1991 ante la actuación omisiva desplegada por la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, en punto de no acatar la orden de tutela de la referencia, la sancionó con 3 días de arresto y multa de 3 S.M.L.M.V.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la sanción por desacato debe ser objeto del grado jurisdiccional de consulta, corresponde examinar a esta Sala de Decisión si la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, desobedeció el fallo de tutela del 24 de octubre de 2019 y, en consecuencia, se hace merecedora a las sanciones previstas por la ley.

Ahora tenemos que efectivamente el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia), en providencia del 24 de octubre de 2019, amparó los derechos fundamentales invocados en favor de Angie Tatiana Agudelo Galeano, ordenando en los numerales 2 y 3 de su parte resolutive lo siguiente:

“SEGUNDO: ORDENAR a la Nueva EPS-S, realizar las gestiones pertinentes para brindarle a ANGIE TATIANA AGUDELO GALEANO, los servicios y tecnologías de salud de manera completa, inmediata e interrumpida; por ende, se le ordena que en un término perentorio de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la tutela, proceda a gestionar la autorización para que se haga efectiva la prestación los servicios de salud ordenaos por el médico tratante, como es la entrega del medicamento “insumos “OXIDO DE ZINC AL 10% (CREMA DE 50 GR), CREMA Nro. 4 (DOS UNIDADES POR MES), ENSURE 900 GR (5 LATAS POR MES), PAAÑL TALLA L MAXIMA ABSORCION (90 UNIDADES POR MES) y PAÑITOS HUMEDOS (2 PAQUETES POR MES)”, que requiere ANGIE TATIANA AGUDELO GALEANO...

TERCERO: TUTELAR el derecho a la salud, a la vida y a la seguridad social de ANGIE TATIANA AGUDELO GALEANO en contra de LA NUEVA EPS-S, a quien le corresponde emitir la autorización, para el TRATAMIENTO INTEGRAL, en el evento que lo requiera para la atención del diagnóstico que se derive de la patología de “RETRASO MENTAL

MODERADO, DETERIORO DEL COMPORTAMIENTO, PARALISIS CEREBRAL E INCONTINENCIA URINARIA”.

Adentrándonos en el objeto de esta consulta encontramos que el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, estableció que “La persona que incumpliere una orden de un Juez proferida con base en el presente Decreto **incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales**, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Adicionalmente señala la norma en cita que *“La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción.”*

Ahora de conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, emanan dos facultades del Juez de tutela: Velar por su efectivo cumplimiento para lo cual puede disponer de mecanismos ágiles, eficaces y oportunos para obligar a la autoridad o persona que violó o desconoció un derecho fundamental y destinatario de una orden, para que cumpla con lo dispuesto por el funcionario judicial y restablezca en los términos fijados por él, el derecho violado o amenazado. O bien la potestad sancionatoria como reflejo de su poder disciplinario, que aun siendo una de las maneras extremas para lograr el cumplimiento de la decisión no agota la obligación del Juez para alcanzar ese propósito.

Así las cosas, teniendo en cuenta que como quiera que el desacato hace parte del derecho sancionatorio por el incumplimiento a una orden impartida por un Juez Constitucional, el sujeto pasivo objeto del mismo es titular de todas las garantías procesales que le asiste a cualquier proceso, máxime, cuando con el incidente de desacato lo que se busca es imponer una sanción por el incumplimiento de una orden judicial.

Ahora, corresponde a esta Sala de decisión determinar la legalidad de la providencia consultada en esta oportunidad, estando limitado el estudio sólo a la actuación sancionatoria, así lo ha expresado la alta Corporación Constitucional.

2.1.1. *“Como parte del trámite del incidente de desacato se contempla igualmente la consulta, como un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud de ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.¹ En el caso de la consulta del incidente de desacato, la situación de debilidad radica en cabeza de la persona a quien se le impone la sanción de multa o privación de la libertad por el incumplimiento de la orden de tutela. Al tener como finalidad establecer la legalidad del auto consultado, su estudio se debe limitar a esta providencia, y no más, siendo imposible que su estudio de legalidad recaiga sobre la providencia de tutela cuyo incumplimiento se alega^{2,3}.”*

Una vez revisada la actuación y la sanción impuesta, se advierte que, a la sancionada previamente se le requirió para que cumpliera con lo ordenado en el fallo de tutela; luego la notificación tanto del auto de apertura del trámite incidental, como de la decisión que sanciona por desacato, se realizaron en debida forma toda vez que se notificaron por medio de la dirección de correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co, correo habilitado por la Entidad demandada para tal fin.

En este punto, es preciso señalar que se intentó la comunicación con la incidentante, pero no fue posible, tampoco se advierte pronunciamiento por parte de la Nueva EPS, en el que se denote el cumplimiento de la orden judicial y aunque inicialmente manifestó que los insumos requeridos se encontraban autorizados en una droguería, lo cierto es que no hay constancia alguna que en efecto los mismos fueron despachados a la accionante quien por eso interpuso el presente desacato.

¹ Ibídem.

² Sentencia T-421 de 2003.

³ Corte Constitucional, sentencia T-527 del 9 de julio del 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

En este orden de ideas, se tiene que se ha cumplido con los presupuestos para imponer sanción, pues se itera, se ha realizado en debida forma la notificación a la sancionable, dándole la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y encontrándose que se ha cumplido con el aspecto objetivo, que no es otra cosa que el incumplimiento de la orden proferida en el fallo de tutela, y colmándose el requisito subjetivo, pues no obstante ser notificada la incidentada, no dio razón alguna que justificara el incumplimiento a la orden del fallo de tutela que se profirió a favor de Angie Tatiana Agudelo Galeano, constituyéndose ello en una actitud desafiante ante las decisiones judiciales adoptadas, al no dar respuesta alguna frente al incumplimiento.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la decisión que en esta oportunidad de consulta se adoptó conforme a derecho, no queda otro camino para esta Sala de decisión que **CONFIRMAR** la sanción impuesta a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera, por incurrir en desacato al fallo de tutela que se profiriera el 24 de octubre de 2019 en favor de Angie Tatiana Agudelo Galeano.

Auto discutido y aprobado por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

Las razones anteriores, son suficientes para que el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL,**

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción impuesta a la señora Adriana Patricia Jaramillo Herrera en providencia del pasado 14 de marzo de 2024, proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Antioquia); de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Infórmese de esta determinación a los intervinientes.

CÓPIESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

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: **94b9a833d8807f81117a82d2f83be335ad2cc50998ae9762b39cc57474878214**

Documento generado en 02/05/2024 11:19:21 AM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 054403104001202400001

NI: 2024-0624-6

Accionante: Zoraida Amparo Zuluaga Gómez

Accionada: Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y la Nueva EPS

Decisión: Modifica

Aprobado Acta No.: 70 de mayo 2 del 2024

Sala No: 6

Magistrado Ponente

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, mayo dos del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Antioquia) en providencia del día 22 de marzo de la presente anualidad, concedió el amparo constitucional de los derechos fundamentales invocados por la señora Zoraida Amparo Zuluaga Gómez, presuntamente vulnerados por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y la Nueva EPS.

Inconforme con la determinación de primera instancia, Colpensiones, interpuso recurso de apelación que esta Corporación resolverá como en derecho corresponda.

LA DEMANDA

Los hechos materia de la presente acción constitucional fueron relatados por el Despacho de instancia de la siguiente manera:

“Expone la accionante que en la actualidad cuenta con 55 años de edad y se encuentra afiliada de manera independiente al Sistema General de Seguridad Social, Régimen contributivo en la NUEVA EPS.

Manifiesta que tiene como diagnóstico:

- R521 - DOLOR CRONICO INTRATABLE
- I511 - RUPTURA DE CUERDA TENDINOSA
- M751 - SINDROME DE MANGUITO ROTATORIO
- M522 – DOLOR EN ARTICULACION

Por lo anterior, el médico tratante le ha otorgado una serie de incapacidades, las cuales han sido transcritas y radicadas de manera oportuna ante la EPS, tal como lo relaciona.

RECUENTO DE INCAPACIDADES	
DESDE	HASTA
22 de junio de 2023	21 de julio de 2023
22 de julio de 2023	20 de agosto de 2023
21 de agosto de 2023	19 de septiembre de 2023
21 de septiembre de 2023	20 de octubre de 2023
21 de octubre de 2023	19 de noviembre de 2023
20 de noviembre de 2023	19 de diciembre de 2023
20 de diciembre de 2023	18 de enero de 2024

Afirma que, ni la Nueva EPS ni Colpensiones le han cancelado dichas incapacidades, y esta última entidad lo que le dice a la señora Zoraida es que éstas no cumplen con los requisitos mínimos establecidos en la norma vigente.

Afirma la actora que el no pago de dichas incapacidades le ha vulnerado el derecho al mínimo vital de manera indiscutible, puesto que es un recurso económico fundamental que tiene para subsistir, tanto ella como su grupo familiar, además, no cuenta con más ingresos y vive de la caridad de los familiares”.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Una vez admitida la acción de tutela el 12 de enero de 2024, se corrió traslado a la Nueva EPS y a la AFP Colpensiones, para que se pronunciaran frente a los hechos denunciados en la solicitud de amparo. Proferido el fallo de primera instancia el día 24 de enero de 2024, Colpensiones impugnó la decisión.

En sede de segunda instancia, decretada la nulidad de la actuación, el proceso regresó al despacho de origen para que surtiera el trámite correspondiente, así que, por medio de auto del día 7 de marzo de 2024, el juez de primera instancia ordenó la vinculación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia y a la Junta Nacional de Invalidez. Para posteriormente proferir la respectiva sentencia de tutela el 22 de marzo de 2024.

La Dirección de acciones constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, destacó la improcedencia de la acción de tutela en el pago de acreencias económicas, además su carácter subsidiario y residual, pues la actora no ha radicado solicitud de pago de incapacidades. Solicitando negar las pretensiones constitucionales presentadas.

El apoderado especial de la Nueva EPS, resaltó la improcedencia de la acción de tutela para el pago de acreencias laborales, no evidencia registro de solicitud de pago de incapacidades realizado por la parte accionante, pues la transcripción y la solicitud de pago de las incapacidades son procesos diferentes y se deben realizar individualmente.

Por lo anterior, solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela, por falta de vulneración de derechos fundamentales, por lo que la actora debe acudir ante la justicia laboral a través de acción ordinaria o radicar en debida forma la solicitud para el pago de las incapacidades.

La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, informó que el 10 de febrero de 2022, la ARL SURA, radicó solicitud de calificación de la señora Zoraida Amparo Zuluaga Gómez, iniciando dicho proceso donde el 11 de marzo de 2022 fue calificada determinando una pérdida de capacidad laboral del 15.30%, así mismo, fue calificada en segunda instancia por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Respecto al tema de pagos pensionales, incapacidades, indemnizaciones o reintegros laborales, no le corresponde a esa junta pronunciarse al respecto.

Después de decretada la nulidad, **la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones**, aseveró que no hay lugar a reconocer incapacidad alguna en favor de la actora, ya que las mismas fueron reconocidas y pagadas por la EPS.

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez, señaló que el expediente de la señora Zoraida Amparo Zuluaga, ha sido radicado en dos ocasiones, una de ellas, fue remitido por la Junta Regional, que en audiencia del 2 de noviembre de 2022 emitió el dictamen 43470497-21401, confirmando el dictamen recurrido, realizando la respectiva notificación a las partes.

La Nueva EPS, informó que genero el concepto de rehabilitación favorable en nombre de la señora Zoraida Amparo Zuluaga, el mismo fue remitido a Colpensiones el 2 de diciembre de 2022.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Contiene un recuento de los antecedentes que motivaron la acción constitucional y el trámite impartido, luego el Juez *a-quo*, analizó el caso en concreto.

Consideró el juez de instancia, que la afiliada Zuluaga Gómez, quien padece de las siguientes patologías: “521 - *dolor crónico intratable*, I511 - *ruptura de cuerda tendinosa*, m751 -*síndrome de manguito rotatorio*, m522 *dolor en articulación*”, viene siendo incapacitada por la Nueva EPS, desde el 22 de junio de 2023. Empero, existen incapacidades que no han sido canceladas.

Debido a lo anterior, encontró vulneración de derechos fundamentales de la señora Zoraida Amparo Zuluaga por parte de Colpensiones y la Nueva EPS, así que le ordenó que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de primera instancia, procediera la Nueva EPS a reconocer y pagar las incapacidades desde el día 3 hasta el día 180. Por su parte Colpensiones, debe cancelar los certificados generadas a partir del día 181 hasta los 540 días de incapacidad.

LA APELACIÓN

Inconforme con la determinación de primer grado, la directora de la dirección de acciones constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, interpone recurso de apelación, resaltando el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela.

Además, informó que en el caso de la señora Zuluaga Gómez, cursó en el mismo despacho, es decir, en el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla, acción de tutela con el radicado 05440310400120230005300, la cual en sentencia de 31 de marzo de 2023 resolvió la solicitud de amparo que se identifica con el presente trámite. Decisión que fue confirmada en segunda instancia el 9 de mayo de 2023 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

Resaltó que la Nueva EPS, el 2 de diciembre de 2022 remitió a esa administradora el concepto de rehabilitación con pronóstico favorable, por lo tanto, es procedente el reconocimiento y pago de las incapacidades que se generen desde el día 181 al día 540, mientras se mantenga el pronóstico favorable.

Así que conforme a la orden judicial del despacho de primera instancia dentro del trámite constitucional con radicado 05440310400120230005300, ha reconoció y cancelado las incapacidades generadas entre el 26 de enero del año 2023 hasta el 21 de junio de 2023, consistiendo en la última incapacidad radicada ante esa entidad.

Finalmente, solicitó revocar el fallo de primera instancia, por no cumplir con los requisitos de procedibilidad y por falta de vulneración de derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Solicitud de amparo

En el caso analizado solicitó la señora Zoraida Amparo Zuluaga Gómez, el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por parte de Colpensiones y la Nueva EPS, y en ese sentido se ordene a la entidad que corresponda el reconocimiento y pago de unos certificados de incapacidades generados desde el 22 de junio de 2023 al 18 de enero de la presente anualidad, los cuales no han sido cancelados.

2. Problema jurídico

En el caso *sub examine*, corresponde a la Sala determinar si en el caso en concreto se presenta vulneración a derechos fundamentales de la señora Zoraida Amparo Zuluaga al omitir el reconocimiento y pago de dinero producto de unas incapacidades prescritas por el médico tratante, o por el contrario no es procedente su reconocimiento vía acción constitucional.

3. Del Caso en Concreto

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial, o que de existirlos no sean idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

Sea lo primero señalar que frente a las incapacidades que expresa la señora Zoraida Amparo Zuluaga Gómez, no le han sido reconocidas ni canceladas, tiene para decir la Sala que la acción de tutela, en principio, no es el mecanismo para el reconocimiento o pago de prestaciones económicas, pues dicha acción Constitucional ha sido diseñada para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales frente a la acción u omisión de las autoridades públicas.

También es criterio aceptado que la acción de tutela es improcedente, si los derechos fundamentales que se estiman vulnerados pueden ser protegidos mediante los mecanismos ordinarios de defensa dispuestos por el ordenamiento jurídico. De allí el carácter residual y subsidiario de esta acción constitucional.

No obstante, la propia norma Constitucional reconoce que la tutela puede operar como mecanismo transitorio de protección si, a pesar de existir otros medios judiciales de defensa, éstos no tienen la suficiente eficiencia para precaver el daño. En otros términos, el perjuicio irremediable es factor determinante en la procedibilidad de la acción, de acuerdo con lo dispuesto en las normas constitucionales, así como en el artículo 8º del Decreto 2591 de 1991.

Del anterior contexto, se extrae que, el amparo incoado no sería procedente para obtener el pago de prestaciones económicas. Ello, por cuanto el ordenamiento jurídico dispone de una completa serie de recursos y procedimientos para lograr ese fin, no siendo legítimo que se acuda a una vía excepcional y urgente como la acción de tutela para perseguirlo. Admitir lo anterior conduciría, como mínimo, a que los jueces de tutela invadieran competencias ajenas, duplicando las funciones de la Administración y confundiendo los cauces ordinarios por los que deben resolverse los conflictos jurídicos.

Sobre este tema la Corte Constitucional en sentencia T-020 del 05 de febrero del 2018, ha señalado:

“5. Procedencia excepcional de la acción de tutela en asuntos relacionados con el pago de incapacidades. Reiteración de jurisprudencia[42]”

“5.1. El supuesto de subsidiariedad que integra la acción de tutela se observa en el artículo 86 de la Constitución, y condiciona la procedencia excepcional a que el interesado no disponga de otro medio judicial para defender los derechos invocados[43]. Establece como excepción el que se pretenda su uso para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

Más adelante agregó:

“5.3. Adicional a lo anterior, esta Corte ha sostenido, en principio, que a la jurisdicción ordinaria le corresponde resolver las controversias laborales, y que la procedibilidad de la acción de tutela resulta justificada cuando la falta de pago de acreencias de esa índole genera amenaza o vulneración de derechos fundamentales como al mínimo vital y a la vida digna cuando constituye la única fuente de ingresos del afectado y su núcleo familiar. Así, en la citada T-909 de 2010 se expuso:”

“... la Corte ha reiterado que el no pago oportuno y completo de las incapacidades laborales puede ser objeto de tutela, siempre que afecte el mínimo vital del actor.”

“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales.”

“Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”[52].

“La actuación subsidiaria al mecanismo ordinario se fundamenta en dos situaciones a saber, la afectación inminente de derechos fundamentales, y lo efectivo del medio frente al agotamiento de las vías ordinarias azas ineficaces. Rememoró que en los eventos en que la acción u omisión invade prerrogativas de esa estirpe (fundamental), la acción de tutela procede no solo como mecanismo transitorio, sino definitivo[53].”

“La probanza de esa trasgresión del derecho al mínimo vital exige únicamente la afirmación que el accionante presente en ese sentido, cuando no es desvirtuada en el trámite[54]. Para sustentar lo enunciado resulta oportuno evocar lo dicho en anterior pronunciamiento[55] respecto de que:”

“3.4. Frente al caso específico de las tutelas impetradas para obtener el pago de incapacidades laborales, debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.”

*“Cuando eso ocurre, la falta de pago de la incapacidad médica **no representa solamente el desconocimiento de un derecho laboral, pues, además, puede conducir a que se trasgreden derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario. En ese contexto, es viable acudir a la acción de tutela, para remediar de la forma más expedita posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando se le priva injustificadamente de los recursos que requiere para subsistir dignamente.**[56]”*

*“3.5. Así, en lugar de descartar la viabilidad de las tutelas instauradas para obtener el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad laboral, la disponibilidad de instrumentos alternativos de defensa exige que el juez de tutela **indague en las circunstancias personales y familiares del promotor del amparo, para verificar si la mora en el pago de las incapacidades compromete sus derechos fundamentales o los de las personas a su cargo; si la ausencia de dichos emolumentos los exponen a un perjuicio irremediable o si, en todo caso, su situación de vulnerabilidad descarta la idoneidad y eficacia de los medios judiciales contemplados para el efecto**”. (Esta Sala subraya).”*

De acuerdo a lo anterior, se tiene que sin duda alguna para que proceda este mecanismo excepcional para el pago de acreencias laborales, dice la Corte, debe demostrar el demandado de que, ante el no reconocimiento y pago de las incapacidades prescritas por el médico tratante, se está poniendo en riesgo no solo su mínimo vital sino también el de su núcleo familiar, así como sucede en el caso de la actora, quien asevera que el no pago de dichos certificados le está afectando su mínimo vital.

En el tema que nos convoca la atención, la accionante solicita el pago de unas incapacidades prescritas por su médico tratante, de los siguientes periodos: del 22 de junio al 21 de julio de 2023, del 22 de julio al 20 de agosto de 2023, del 21 de agosto al 19 de septiembre de 2023, del 21 de septiembre al 20 de octubre de 2023, del 21 de octubre al 19 de noviembre de 2023, del 20 de noviembre al 19 de diciembre de 2023, y del 20 de diciembre de 2023 al 18 de enero de 2024.

Conforme a lo anterior, en sede de segunda instancia, se tornó indispensable entablar comunicación con la señora Zoraida Zuluaga Gómez, por medio del abonado celular 313 670 22 96, establecido en el escrito tutelar para las notificaciones judiciales, quien aseguró que solo adeudan 3 certificados de

incapacidad, es decir, los periodos del 22 de junio al 19 de septiembre de 2023, los demás fueron cancelados.

En todo caso, una vez observado el material probatorio, puntualmente los certificados de incapacidades generados en favor de la actora, da cuenta que se presentaron múltiples inconsistencias en el trámite, como el origen de la enfermedad y si se trataba de una prórroga de incapacidad, existiendo así controversia en el origen de la enfermedad que generó los certificados de incapacidad, por ende, le corresponderá a la entidad promotora de salud Nueva EPS, reconocer y pagar las incapacidades que demanda la actora, esta EPS a su vez puede repetir en contra de la entidad que le corresponda. En todo caso, estas cargas administrativas no se le pueden trasladar a la demandante, dado que es una controversia entre entidades del sistema de seguridad social y no pueden ser cargadas a los usuarios, pues se trata de una falta de previsión en la elaboración de los certificados de incapacidades; por ende, corresponderá a las entidades demandadas de manera conjunta, establecer el origen de la enfermedad y si se trata de un nuevo periodo de incapacidad o prórroga.

En ese orden de ideas, no le queda otra alternativa a esta Sala que **MODIFICAR** el fallo de tutela de primera instancia, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Antioquia) el pasado 22 de marzo de 2024, y en ese sentido se **ORDENA** a la entidad promotora de salud Nueva EPS, reconocer y pagar las incapacidades que se le adeudan a la actora, es decir, las generadas del 22 de junio al 21 de julio de 2023, del 22 de julio al 20 de agosto de 2023, del 21 de agosto al 19 de septiembre de 2023; esta EPS a su vez puede repetir en contra de la entidad que le corresponda.

En este punto es relevante precisar, que dentro del trámite constitucional identificado con el CUI 054403104001202300053, del cual las partes demandadas sugirieron que se presentaba la cosa juzgada, no es de recibo, dado que, en dicho trámite se estudiaron los certificados de incapacidades del

29 de agosto de 2022 al 24 de marzo de 2023, periodos que difieren con los que son objeto de estudio en la presente acción de tutela.

Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

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

RESUELVE

PRIMERO: SE MODIFICA el fallo proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Antioquia), calendado el día 22 de marzo de 2024, y en su lugar se **ORDENA** a la Entidad Promotora de Salud Nueva EPS, reconocer y pagar las incapacidades que se le adeudan a la actora, es decir, los certificados generados del 22 de junio al 21 de julio de 2023, del 22 de julio al 20 de agosto de 2023 y del 21 de agosto al 19 de septiembre de 2023, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: La notificación de la presente decisión se realizará conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

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: **136ca70d857328218eb122f289996a38e13403587e4bd4b9c4265432bbccab95**

Documento generado en 02/05/2024 11:19:52 AM

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

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05-000-22-04-000-2024-00209-00 (N.I. 2024-0628-3)
Accionante Oscar Fernando Giraldo Osorio
Accionado Fiscalía 10 Especializada Extinción de Dominio.
Asunto Tutela de Primera Instancia

Medellín, mayo dos (02) de dos mil veinticuatro

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede y teniendo en cuenta que la impugnación se interpuso por el actor oportunamente se concede para ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

Remítase el expediente para los fines pertinentes.

CÚMPLASE

**MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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: **4f44e0806895f49c9980130ef7e522eb4eb5fe92bd6f37a6dce24899fe985a4b**

Documento generado en 03/05/2024 02:27:01 p. m.

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

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado: 05 000 22 04 000 2024 00215 [NI: 2024-0642-6]
Accionante: Donovan Ríos Trujillo
Accionados: Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Antioquia y otros

Medellín, mayo dos (02) de dos mil veinticuatro

Para que sea desatado ante la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se concede el recurso de apelación interpuesto de forma oportuna por el accionado Juez 4º de Ejecución de Penas y medidas de Seguridad, contra la sentencia de tutela de primera instancia, proferida en esta Corporación con ponencia del suscrito Magistrado.

Remítase el expediente para tal fin.

CÚMPLASE

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME
MAGISTRADO**

Firmado Por:

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

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

Código de verificación: **afe35f138cce3e1e1c3c31cf3aa90cc1401d7842d7df5740827a567486e49d39**

Documento generado en 03/05/2024 08:54:14 a. m.

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

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

Medellín, dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

N° Interno : 2024-0649-4
Sentencia de Tutela - 2ª instancia.
Radicado : 05 697 31 04 001 2024 00008 01
Accionante : Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas : Nueva EPS
Decisión : Confirma

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la
fecha, mediante Acta No. 148.

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ÁLZATE

Por vía de impugnación, conoce la Sala de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Ant.), por medio de la cual se negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la señora **Milena María Aristizábal Gutiérrez**; diligencias en las que figura en calidad de accionada la Nueva EPS.

ANTECEDENTES

Los hechos objeto de la presente acción fueron resumidos por el *A quo* de la siguiente forma:

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

“Refiere la actora que se encuentra vinculada al Sistema General de Seguridad Social en Salud Régimen Contributivo en la NUEVA EPS, en calidad de cotizante.

Expresa que el 13 de octubre de 2022 dio a luz a su hija ANA ISABEL TENAZOA ARISTIZABAL; razón por la que le fue expedido certificado de incapacidad médica con fecha de inicio 12 de agosto de 2022, hasta el 15 de diciembre de 2022, por un término de 126 días, sin que hasta la fecha la NUEVA EPS le haya pagado, razón por la que considera que la NUEVA EPS, le está vulnerando los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de ella y su hija recién nacida. Acude a la acción de tutela pretendiendo al amparo de los mismos y se ordene a la NUEVA EPS proceda a reconocerle y págale la incapacidad y/o licencia de maternidad comprendida desde el 12/08/2022 hasta el 15 de diciembre de 2022.”.

Por los hechos narrados, la accionante solicitó que le fueran tutelados los derechos fundamentales a la seguridad social, protección especial de la mujer, maternidad y mínimo vital.

El 6 de febrero de 2024 el Juez constitucional de primer grado dictó sentencia en la que negó la protección pedida, decisión que no fue compartida por la accionante, quien impugnó el fallo. La segunda instancia fue asignada por reparto a este Despacho, ante la indebida integración de la *Litis* se decretó la nulidad de lo actuado¹.

Dando cumplimiento a lo ordenado por el Superior, el a quo reasumió el conocimiento del asunto y vinculó por pasiva al señor Juan Guillermo Tabares Galvis, identificado con la cédula No. 1.038.406.645, expedida en Marinilla, Antioquia, en calidad de

1 PDF 015 expediente digital.

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

empleador de la actora, el ciudadano fue debidamente notificado, pero no contestó la demanda.

El 19 de marzo de 2024 el Juzgado de instancia emitió nueva providencia en la que una vez más declaró **improcedente** el amparo constitucional deprecado al considerar que no hubo vulneración a los derechos de la ciudadana **Milena María Aristizábal Gutiérrez** quien no realizó el trámite correspondiente para el pago de la licencia de maternidad, a más del hecho de incumplir con el requisito de *inmediatez* de la acción de tutela.

Inconforme con la decisión, la accionante impugnó el fallo proferido.

De la impugnación

Señaló la accionante que fue por negligencia de la nueva EPS que no le fue pagada la licencia de maternidad, por lo que insistió en que se ordenara a la accionada que sufragara el dinero reclamado.

Competencia

Según el artículo 86 de la Carta Política, desarrollado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 19912, el Juez *a quo* tenía competencia para conocer de la acción de tutela.

De otro lado, esta Corporación tiene la competencia para pronunciarse conforme a lo previsto por el artículo 32 y 33 del

² Modificado por el Decreto 1382 de 2000, que fue ratificado en el Decreto 1069 de 2015 y este a su vez modificado por el Decreto 1983 de 2017

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

Decreto 2591 de 1991, al tener la condición de superior funcional del despacho de primera instancia.

CONSIDERACIONES

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

Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

Luego, el carácter subsidiario, tal y como lo ha expresado la Corte en varias de sus sentencias, autoriza el uso de la acción de tutela en alguna de las siguientes hipótesis: (i) cuando no exista otro medio de defensa judicial que permita resolver el conflicto relacionado con la supuesta vulneración de un derecho fundamental; o cuando, aun existiendo; (ii) dicho mecanismo no resulta eficaz ni idóneo para la

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

protección del derecho; o cuando, incluso, (iii) a pesar de brindar un remedio integral, sea necesaria la intervención transitoria del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En el asunto sub-judice, la accionante indicó que sus derechos fundamentales al mínimo vital, y otros, se encontraban siendo vulnerados en virtud de que NUEVA EPS no realizó el pago de la licencia de maternidad a la que tenía derecho.

Sobre este aspecto, hay que indicar que, a través de la vía jurisprudencial, se ha determinado que resulta viable analizar en sede de tutela el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad por enfermedad o licencia de maternidad, cuando se acredite que el accionante no cuenta con otros medios económicos para garantizar su sustento y el de su núcleo familiar; ello tiene fundamento en la demora para resolver esas pretensiones a través de la vía ordinaria y la necesidad de evitar que se ocasione un perjuicio irremediable.

Del caso concreto

La señora **Milena María** pretende que NUEVA EPS le reconozca y pague la licencia de maternidad causada en el mes de agosto del año 2022, en su escrito aseguró que con esa omisión de pago se está afectando su derecho al mínimo vital.

Como soporte de su pretensión constitucional allegó copia de la historia clínica, de la cual se extrae que el 12 de agosto de 2022

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

dio a luz la menor Ana Isabel Tenazoa Aristizábal, formulas médicas entregadas y el respectivo registro civil de nacimiento de la menor.

Para resolver el asunto bajo estudio se debe iniciar con lo atinente a la procedencia de la acción de tutela, destacando que sólo se ha cumplido con la legitimación en la causa por activa y pasiva, en tanto, demandante y accionados son los directamente implicados en el debate.

Sin embargo, al descender sobre la subsidiariedad se evidencia que este tipo de reclamaciones económicas no pueden ser reconocidos por vía de tutela a menos que se acredite que se está pretendiendo evitar la consumación de un perjuicio irremediable, es decir, que aun cuando existen medios ordinarios para resolver el problema jurídico, se requiere una decisión jurisdiccional tan urgente, que no puede esperar a que estos actúen.

En este punto, debe tenerse en cuenta que la licencia de maternidad se causó en entre los meses de agosto a diciembre de 2022 y la acción de tutela se radicó más de un año y medio después, es decir que, el periodo que se pretendía solventar con ese factor salarial ya transcurrió y no se justificó los motivos por los cuales no solicitó la protección de sus derechos en ese término.

Lo anterior, de contera conlleva a señalar que tampoco el requisito de inmediatez fue tenido en cuenta por la accionante, quien en su escrito en ningún momento alude 1) por qué se tardó tanto tiempo para acudir a la acción de tutela y 2) en qué radica ese perjuicio

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

que a la fecha considera le está generando el no pago de esa licencia de maternidad, a más de una probable necesidad económica actual en su núcleo familiar, que en modo alguno se puede pensar fue generada por la ausencia de pago de una licencia que debió percibir en agosto del año 2022.

Pero, si en gracia de discusión se diera estudio de fondo al asunto, la única conclusión a la que podrá llegarse, es a la misma del Juez de primera instancia, no se observa que se hayan vulnerado derechos fundamentales a la accionante, cuando no hay prueba, ni siquiera sumaria, acerca de esas solicitudes que radicó ante la demanda.

Resultó infructuosa la vinculación por pasiva del señor Juan Guillermo Tabares Galvis, empleador de la accionante, porque éste se abstuvo de atender el llamado de la Judicatura, negándose a contribuir con el esclarecimiento de los hechos objeto de debate.

La anterior afirmación resulta congruente con lo expuesto por parte de la Entidad Prestadora de Salud la cual indicó que:

“...conforme a lo indicado por el ÁREA DE PRESTACIONES ECONOMICAS DE NUEVA EPS, no se evidencia registro de solicitud de pago de incapacidades realizado por la accionante, es importante mencionar que la transcripción y la solicitud de pago de las incapacidades son procesos diferentes y se deben realizar individualmente...”³

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

Así las cosas, la demandante acudió a la vía constitucional sin siquiera haber materializado el requerimiento formal ante la EPS, los cuales consistían en petitionar la transcripción de la licencia y cargar los documentos en la plataforma dispuesta para ese trámite.

Aunado a lo anterior, vale la pena resaltar que el juez de primera instancia no se ciñó únicamente a los elementos fácticos o de prueba suministrados por la solicitante, sino que, contrario a la apreciación de la impugnante, el despacho hizo una valoración conjunta de todos los medios de conocimiento allegados, pero ninguno de ellos permitió entrever que la señora **Milena María** haya solicitado el pago de la licencia de maternidad ante la entidad competente.

En punto a la carga de la prueba en materia de acciones constitucionales, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sede de tutelas ha indicado que:

“La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.

[...]

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

No basta por tanto que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación.

[...]

En ese contexto, es deber del juez constitucional desplegar una actividad probatoria a fin de establecer si los derechos fundamentales invocados están siendo efectivamente conculcados, pero también es su deber negar la protección cuando los medios con que el ordenamiento cuenta para conocer lo ocurrido no le permiten establecer el quebrantamiento, porque las sentencias judiciales no pueden sino basarse en los hechos probados, conforme las reglas y oportunidades procesales».⁴

Si se tiene en consideración que la carga de la prueba radica, en este caso, en cabeza del demandante, sumado a la afirmación de la Nueva EPS de no haber recibido ninguna solicitud al respecto, se tendrá para efectos de esta acción que no se realizó la petición para el reconocimiento de ese factor económico.

En tal virtud, **Milena María Aristizábal Gutiérrez** no puede pretender que a través de la acción de tutela se ordene la protección de un derecho fundamental cuando la entidad accionada no ha realizado ninguna acción u omisión en detrimento de sus garantías.

⁴ Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia rad. 109705 de 24 de marzo de 2020. - haciendo eco de la decisión T-678 de 2008 de la Corte Constitucional.

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

Bajo ese escenario, se encuentra que la decisión de primer nivel resultó acertada y en virtud de ello, se procederá a su confirmación de manera íntegra.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR de manera íntegra la decisión objeto de consulta, según fue proferida por el Juzgado de origen y conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

En consecuencia, **SE DISPONE** que por Secretaría de la Sala se retornen las diligencias ante el Juzgado de origen.

CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

N° Interno 2024-0649-4
Radicado 05 697 31 04 001 2024 00008 00
Accionante Milena María Aristizábal Gutiérrez
Accionadas Nueva EPS
Decisión Confirma

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **b9a07104fb835b9b3bcbcf7383c3b712c05a73f7e22d3d0fcf977838d0f7106c**

Documento generado en 03/05/2024 02:22:54 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050002204000202400244

NI: 2024-0725-6

Accionante: Geiby Alejandro Henao Castaño

Accionados: Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia)

Decisión: Declara improcedente

Aprobado Acta No: 70 de dos mayo del dos mil veinticuatro
Sala No: 6

Magistrado Ponente:

Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, mayo dos del año dos mil veinticuatro

VISTOS

Procede esta Corporación a resolver la acción de tutela que interpone el señor Beiby Alejandro Henao Castaño, reclamando la protección de sus derechos fundamentales que en su sentir vienen siendo vulnerados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia).

LA DEMANDA

El señor Geiby Alejandro Henao Castaño quien se encuentra detenido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, descontando la pena de 32 meses de prisión, demanda que el 10 de enero de 2024 por intermedio del establecimiento donde se encuentra recluso elevó solicitud de libertad condicional ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó. No obstante, hasta la fecha de radicación de la presente acción constitucional no había recibido respuesta.

Como pretensión constitucional insta por la protección a sus derechos fundamentales, y en ese sentido se le ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, resuelva de fondo su solicitud de libertad condicional.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 18 de abril de la presente anualidad, se ordenó la notificación al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, en el mismo acto se dispuso la vinculación de la Cárcel y Penitenciaria de Apartadó.

La Dra. Margarita María Bustamante titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia), por medio de oficio 504 del 23 de abril de 2024, informó que vigila la pena de 32 meses de prisión al señor Henao Castaño impuesta por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó.

En cuanto al objeto del presente trámite constitucional, por medio de auto 890 del 23 de abril de 2024 resolvió negar la solicitud de libertad condicional al sentenciado solicitada desde el 15 de enero de 2024, concediendo a su vez la prisión domiciliaria al actor.

CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Corporación es competente para conocer el mecanismo activado, de conformidad con el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 del 2000, así como del artículo 1º numeral 5º del Decreto 1983 de 2017 y decreto 333 de 2021, que modificara el Decreto 1069 de 2015, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el señor Geiby Alejandro Henao Castaño, presuntamente conculcados por parte del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, al omitir pronunciarse de fondo frente a su petición, por medio de la cual solicitó la libertad condicional.

Naturaleza de la acción

Ha de precisarse que el alcance de la acción de tutela es un mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos específicamente contemplados en la ley.

Lo anterior indica que no es suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no ha sido consagrada para provocar procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, se ha reiterado que este mecanismo sólo tiene cabida en ausencia de otra vía judicial de defensa apta para proteger los derechos violentados o colocados en peligro, o cuando existiendo no sea eficaz al punto de enfrentar a la persona a un perjuicio irremediable.

Del caso en concreto

El artículo 86 de la Constitución de 1991, propuso la acción de tutela como un instrumento de protección de los derechos fundamentales, toda vez que, ante su eventual amenaza o vulneración por las acciones u omisiones de las

autoridades o particulares en los casos señalados en la ley, la persona puede acudir a instancias judiciales a fin de propender por su salvaguarda.

De esta acción se predica entonces no sólo la subsidiariedad, en virtud de la cual únicamente procede cuando quiera que el ciudadano no cuente con otros mecanismos de defensa judicial o que de existirlos no sean idóneos para evitar la configuración de un perjuicio irremediable; sino que igualmente se deben cumplir algunos requisitos para su procedencia, siendo uno de ellos y sin duda el más esencial la existencia real de la ofensa o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que hagan necesaria la intervención del Juez constitucional en aras de su protección, pues que de lo contrario se tornaría improcedente la solicitud de amparo.

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el señor Geiby Alejandro Henao, considera vulnerados sus derechos fundamentales, al omitir el juzgado executor pronunciarse de fondo respecto a su solicitud de libertad condicional.

En replica a lo manifestado por el demandante, la titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas de Apartadó, manifestó que por medio de auto 890 del 23 de abril de 2024 resolvió negar la libertad condicional al sentenciado. Conforme a las labores de notificación de dicho proveído, el establecimiento penitenciario aportó la constancia de notificación al penado la cual reposa en el expediente virtual.¹

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción constitucional, se evidencia que, frente a la solicitud extendida por el señor Geiby Alejandro Henao Castaño, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada por parte del despacho judicial demandado, lo cual torna improcedente el amparo.

¹ Carpeta 2023A100956 de Ejecución de Penas de Apartadó, archivo 33.

Frente a este tema la Corte Constitucional en sentencia T-017 del 23 de enero del 2020, señaló:

“E. Carencia actual de objeto - Modalidades. Reiteración de jurisprudencia⁽⁷⁸⁾.”

“113. Durante el trámite de la acción de tutela, hasta antes de que se profiera sentencia, pueden presentarse tres situaciones: (i) que los hechos que dieron origen a la acción persistan, y el asunto amerite emitir un pronunciamiento de fondo, porque se encuentran satisfechos los requisitos generales de procedencia, y 1. puede evidenciarse la configuración vulneración alegada, caso en el cual es procedente amparar los derechos invocados, o 2. no pudo comprobarse la afectación de un derecho fundamental, y debe entonces negarse la protección deprecada; (ii) que persistan los hechos que dieron origen al amparo, pero el caso no cumpla los requisitos generales de procedencia, caso en el cual debe declararse improcedente la acción de tutela; y (iii) que ocurra una variación sustancial en los hechos, de tal forma que desaparezca el objeto jurídico del litigio, porque fueron satisfechas las pretensiones, ocurrió el daño que se pretendía evitar o se perdió el interés en su prosperidad. Estos escenarios, han sido conocidos en la jurisprudencia como el hecho superado, daño consumado y situación sobreviniente, y son las modalidades en las que puede darse la carencia actual de objeto.”

“114. Al respecto, este tribunal ha reconocido, que antes de emitir un pronunciamiento de fondo en el marco de un proceso de tutela, pueden presentarse ciertas circunstancias que, por encajar en alguna de las hipótesis antes mencionadas, hacen desaparecer el objeto jurídico de la acción, de tal forma que cualquier orden que pudiera emitirse al respecto “caería en el vacío” o “no tendría efecto alguno”⁽⁷⁹⁾.”

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó. En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.”

“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional se ha gestionado lo necesario

para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Geiby Alejandro Henao Castaño, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó (Antioquia), al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: La notificación de la presente providencia se realizará de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Frente a la presente decisión procede el recurso de impugnación, el cual se deberá de interponer dentro los tres días siguientes a su notificación.

CUARTO: En caso de no ser apelada, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

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: **2b66b02631ae865d6e95b404c00949b9c431ea5ca4906399b8daa989a199a1d8**

Documento generado en 02/05/2024 05:10:09 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso N°: 050002204000202400246

NI: 2024-0737-6

Accionante: Luis Gabriel Espinosa Rodríguez

Accionado: Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia

Decisión: Declara improcedente

Aprobado Acta No.: 70 de mayo 2 del 2024

Sala No.: 6

Magistrado Ponente

DR. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, mayo dos del año dos mil veinticuatro

VISTOS

El señor Luis Gabriel Espinosa Rodríguez, solicita la protección constitucional de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por parte del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

LA DEMANDA

Demanda el señor Luis Gabriel Espinosa, que elevó derecho de petición ante la Procuraduría General de la Nación, solicitando la actualización de la sanción que le registra en el sistema de esa entidad, tras el cumplimiento de la pena impuesta.

En respuesta el derecho de petición, la Procuraduría General de la Nación, por medio de oficio DRSCI-EAR 1166 solicitó al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Antioquia, remitir el formulario de novedades penales reportando la

extinción de la pena en favor del actor. Aun así, transcurrido el término legal, no había obtenido respuesta alguna.

Como pretensión constitucional insta por la protección a sus derechos fundamentales, y en ese sentido se le ordene al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, brinde respuesta de fondo a las peticiones presentadas.

TRÁMITE Y MATERIAL PROBATORIO RECAUDADO

Admitida la acción de tutela el pasado 18 de abril de la presente anualidad, se dispuso la notificación al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en el mismo auto se ordenó la vinculación de la Procuraduría General de la Nación y del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

La Dra. Mónica Lucia Vásquez Gómez titular del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por medio de oficio N 505 del 19 de abril de 2024, informó que ese despacho judicial tuvo a cargo el proceso identificado con el CUI 200016001086201700404, por medio de auto interlocutorio N° 4282 del 2 de noviembre de 2022 decretó la extinción de la pena de 84 meses de prisión impuesta al señor Luís Gabriel Espinosa Rodríguez.

Posteriormente, ordenó al Centro de Servicios la remisión del expediente al juzgado fallador para su archivo definitivo, además, que es el centro de servicios el encargado entre otros de notificar a las autoridades competentes sobre la extinción de las condenas.

El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas Medidas de Seguridad Antioquia, por medio de oficio 145, informa que por medio de auto 4282 del 2 de noviembre de 2022, el Juzgado Segundo de Ejecución decretó la extinción de la pena impuesta al actor, ordenando además, él envió al Juzgado fallador del proceso para archivo definitivo.

Además, que ese centro de Servicios, el día 27 de marzo de 2024, procedió al cierre del proceso, informando a las diferentes autoridades y remitió el proceso al Juzgado fallador para el archivo definitivo. Para lo cual adjunta constancias de informe a las autoridades, en especial a la Procuraduría General de Nación.

La Procuraduría General de la Nación, en respuesta al requerimiento efectuado por esta Magistratura, informa que *“...el sistema SIRI registra las sanciones e inhabilidades impuestas por las autoridades jurisdiccionales, administrativas y particulares con competencia para hacerlo, a fin de generar y controlar en forma automática las inhabilidades contempladas en la Constitución y la ley; registros que soportan la información del Certificado de Antecedentes Disciplinarios.”*

Así pues, el centro de servicios vinculado a la presente acción de tutela, remitió respuesta a la solicitud, proporcionando formato SIRI con el reporte de la extinción de la pena en favor del señor Luis Gabriel Espinosa Rodríguez, por lo que el certificado de antecedentes disciplinarios del actor se encuentra actualizado.

CONSIDERACIONES

Competencia

Esta Corporación es competente para conocer el mecanismo activado, de conformidad con el artículo 1º numeral 2º del Decreto 1382 del 2000, así como del artículo 1º numeral 5º del Decreto 1983 de 2017 y el decreto 333 de 2021, que modificara el Decreto 1069 de 2015, respecto de las reglas de reparto de la acción de tutela.

La solicitud de amparo

En el caso bajo estudio el señor Luis Gabriel Espinosa Rodríguez, solicitó se ampare en su favor su derecho fundamental de petición invocado, presuntamente conculcado por parte del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Naturaleza de la acción

Ha de precisarse que el alcance de la acción de tutela es un mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos específicamente contemplados en la ley.

Se trata, sin embargo, de un procedimiento consagrado no con el fin de invadir la competencia de otras jurisdicciones o dejar sin efecto los procedimientos legalmente establecidos para la defensa de los derechos de los asociados, sino como vía de protección de carácter subsidiario y residual. De allí que no sea suficiente que se alegue vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente su procedencia, pues no se trata de un proceso alternativo o sustitutivo de los ordinarios o especiales, cuando, además, se debe descartar la existencia de otros mecanismos de defensa o su eficacia en el caso concreto.

Del caso en concreto

La garantía fundamental reconocida por el artículo 23 de la Carta Política, consiste no sólo en la posibilidad que tiene toda persona de presentar ante las autoridades peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular, sino el derecho a obtener una respuesta pronta y de fondo sobre lo

pedido, como que el administrado no puede quedar en la indeterminación y tiene derecho a que le sean resueltos sus planteamientos sin vaguedad alguna. La jurisprudencia constitucional en forma pacífica ha venido señalando las precisas situaciones en las que se presenta vulneración al derecho de petición: (i) cuando la respuesta es tardía, esto es, no se da dentro de los términos legales; (ii) *cuando se muestra* aparente, o lo que es lo mismo, no resuelve de fondo ni de manera precisa lo pedido; (iii) su contenido no se pone en conocimiento del interesado, y (iv) no se remite el escrito ante la autoridad competente, pues la falta de competencia de la entidad ante quien se hace la solicitud no la exonera del deber de dar traslado de ella a quien sí tiene el deber jurídico de responder. Es así como la Corte Constitucional ha sostenido que las respuestas simplemente evasivas o de incompetencia desconocen el núcleo esencial del derecho de petición¹.

En el presente asunto se puede evidenciar, que el motivo de inconformidad es que el señor Luis Gabriel Espinosa Rodríguez considera vulnerados sus derechos fundamentales, al omitir el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, dar respuesta al derecho de petición por medio del cual solicitó actualizar la consulta pública de antecedentes, dado que la pena que reporta se extinguió.

Por su parte, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Antioquia, señaló que precisamente por medio de auto interlocutorio N 4282 del 2 de noviembre de 2022, decretó la extinción de la pena de 84 meses de prisión impuesta a actor, ordenado que por medio del centro de servicios, se remitiera el expediente al juzgado fallador para su archivo, y de realizar las respectivas comunicaciones a las autoridades pertinentes.

Por su parte, el Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas de Antioquia, informa que efectivamente el 2 de noviembre de 2022 el juzgado ejecutor decretó la extinción de pena impuesta; así que el 27 de marzo de 2024 procedió a efectuar las labores de publicidad a las diferentes autoridades y

¹ Al respecto pueden consultarse las sentencias T-219 y T-476 del 22 de febrero y 7 de mayo de 2001, respectivamente.

remitir el proceso al juzgado fallador. Para demostrar lo anterior, adjuntó constancia de comunicaciones a las autoridades pertinente.

La Procuraduría General de la Nación, asintió que recibió respuesta del centro de servicios, por medio de la cual remitió el formato SIRI, con el reporte de la extinción de la pena en favor del accionante.

Conforme a lo anterior, esta Magistratura, procedió a indagar en la página web de la Procuraduría General de la Nación en la consulta de antecedentes, con el documento de identidad 80.926.258 arroja que el señor Luis Gabriel Espinosa Rodríguez no presenta antecedente. Como se pasa a ver:

Consultar

Datos del ciudadano

Señor(a) LUIS GABRIEL ESPINOSA RODRIGUEZ identificado(a) con Cédula de ciudadanía Número 80926258.

El ciudadano no presenta antecedentes

Señor(a) ciudadano(a): la expedición del certificado de antecedentes disciplinarios de la Procuraduría General de la Nación es gratuita en todo el país.
Fecha de consulta: martes, abril 30, 2024 - Hora de consulta: 15:25:30

El certificado de antecedentes ordinario, refleja las anotaciones de las providencias ejecutoriadas por el término de la sanción impuesta, así como las inhabilidades impuestas por la autoridad competente y las automáticas que ordena la Constitución Política y la Ley en Colombia.

El certificado de antecedente especial, refleja todas las anotaciones que figuren en el certificado ordinario, más las inhabilidades intemporales previstas en la Ley para algunos cargos de la administración pública, tales como los de elección popular.

DATOS PERSONALES, si los Nombres que aparecen en la consulta del certificado son inexactos, por favor de clic [aquí](#) para realizar la actualización según los datos de la REGISTRADURÍA NACIONAL CIVIL, si luego de este paso los datos siguen erróneos por favor dirijase a la Registraduría más cercana. Mayor información en <http://www.registraduria.gov.co/>

Conforme a lo anterior, es claro entonces que frente a la pretensión del señor Luis Gabriel Espinosa Rodríguez, de cara a que se reportara sobre la extinción de pena impuesta y así se actualizarán los datos consignados en la consulta de antecedentes de la página web de la Procuraduría General de la Nación, ya se agotó, esto es, conforme al material probatorio recolectado, actualización que pudo ser corroborada por esta Magistratura.

Así las cosas, debe indicarse que, del material probatorio allegado a la presente acción Constitucional, se evidencia que, frente a la solicitud extendida por el señor Espinosa Rodríguez, nos encontramos ante un hecho superado, como quiera que la circunstancia que dio origen a la solicitud ha sido enmendada,

por parte de la Procuraduría General de la Nación, lo cual torna improcedente el amparo.

Frente a este tema la Corte Constitucional en sentencia T-017 del 23 de enero del 2020, señaló:

“E. Carencia actual de objeto - Modalidades. Reiteración de jurisprudencia⁽⁷⁸⁾.”

“113. Durante el trámite de la acción de tutela, hasta antes de que se profiera sentencia, pueden presentarse tres situaciones: (i) que los hechos que dieron origen a la acción persistan, y el asunto amerite emitir un pronunciamiento de fondo, porque se encuentran satisfechos los requisitos generales de procedencia, y 1. puede evidenciarse la configuración vulneración alegada, caso en el cual es procedente amparar los derechos invocados, o 2. no pudo comprobarse la afectación de un derecho fundamental, y debe entonces negarse la protección deprecada; (ii) que persistan los hechos que dieron origen al amparo, pero el caso no cumpla los requisitos generales de procedencia, caso en el cual debe declararse improcedente la acción de tutela; y (iii) que ocurra una variación sustancial en los hechos, de tal forma que desaparezca el objeto jurídico del litigio, porque fueron satisfechas las pretensiones, ocurrió el daño que se pretendía evitar o se perdió el interés en su prosperidad. Estos escenarios, han sido conocidos en la jurisprudencia como el hecho superado, daño consumado y situación sobreviniente, y son las modalidades en las que puede darse la carencia actual de objeto.”

“114. Al respecto, este tribunal ha reconocido, que antes de emitir un pronunciamiento de fondo en el marco de un proceso de tutela, pueden presentarse ciertas circunstancias que, por encajar en alguna de las hipótesis antes mencionadas, hacen desaparecer el objeto jurídico de la acción, de tal forma que cualquier orden que pudiera emitirse al respecto “caería en el vacío” o “no tendría efecto alguno”⁽⁷⁹⁾.”

“115. La primera modalidad, conocida como el hecho superado, se encuentra regulada en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991⁽⁸⁰⁾, y consiste en que, entre la interposición de la acción de tutela, y el momento en que el juez va a proferir el fallo, se satisfacen íntegramente las pretensiones planteadas, por hechos atribuibles a la entidad accionada. De esta forma, pronunciarse sobre lo solicitado carecería de sentido, por cuanto no podría ordenarse a la entidad accionada a hacer lo que ya hizo, o abstenerse de realizar la conducta que ya cesó. En este caso, el juez no debe emitir un pronunciamiento de fondo, ni realizar un análisis sobre la vulneración de los derechos, pero ello no obsta para que, de considerarlo necesario, pueda realizar un llamado de atención a la parte concernida, por la falta de conformidad constitucional de su conducta, conminarla a su no repetición o condenar su ocurrencia⁽⁸¹⁾.”

“116. De esta manera, para que se configure la carencia actual de objeto por hecho superado, deben acreditarse tres requisitos, a saber: (i) que ocurra una variación en los hechos que originaron la acción; (ii) que dicha variación implique una satisfacción íntegra de las pretensiones de la demanda; y (iii) que ello se deba a una conducta asumida por la parte demandada, de tal forma que pueda afirmarse que la vulneración cesó, por un hecho imputable a ésta. Así, esta Corte ha procedido a declarar el hecho superado, por ejemplo, en casos en los que las entidades accionadas han reconocido las prestaciones solicitadas⁽⁸²⁾, el suministro de los servicios en salud requeridos⁽⁸³⁾, o dado trámite a las solicitudes formuladas⁽⁸⁴⁾, antes de que el juez constitucional emitiera una orden en uno u otro sentido.”

Se reitera entonces, en este caso nos encontramos frente al fenómeno denominado carencia actual de objeto por hecho superado, pues que para este

momento ha variado la situación que originó la acción constitucional, toda vez que en el trámite de esta acción constitucional se ha gestionado lo necesario para conseguir se ejecute el objeto de esta solicitud de amparo, por lo que perdería entonces eficacia dar una orden en tal sentido.

Sentencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme lo dispuesto en el PARÁGRAFO SEGUNDO del ACUERDO PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022.

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

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Luis Gabriel Espinosa Rodríguez en contra del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al presentarse la carencia actual de objeto por hecho superado; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: La notificación de la presente providencia se realizará de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Frente a la presente decisión procede el recurso de impugnación, el cual se deberá de interponer dentro los tres días siguientes a su notificación.

CUARTO: En caso de no ser apelada, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

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: **7a8cfedd09de43fd20b83c6d43e4f36e8a88abf8c19829e1f37d1da73a93909e**

Documento generado en 02/05/2024 11:20:32 AM

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

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

Radicado 05000-22-04-000-2024-00250-00 (2024-0756-3)
Accionante Cristóbal Suárez Vargas
Accionado Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas
de Seguridad de Apartadó, Antioquia.
Asunto Tutela de Primera Instancia
Decisión Improcedente por hecho superado.
Acta: N° 165 mayo 02 de 2024

Medellín, dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por CRISTÓBAL SUÁREZ VARGAS, en contra del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Expuso el accionante que en el 2015 fue condenado a nueve años de prisión por el punible previsto en el artículo 365 del Código Penal, pero ya cumplió la pena.

A fin de realizar trámites de afiliación al sistema de salud y otros, le solicitan su cedula de ciudadanía, pero no cuenta aún con ella, por ello, el 31 de enero de los corrientes, solicitó al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, expidiera paz y salvo de su pena, y a su vez, realizara los trámites

correspondientes para que pudiera hacer uso de sus derechos como ciudadano.

En esa misma data obtuvo como respuesta que, el 27 de enero de 2016 emitió sentencia condenatoria en su contra, la cual fue confirmada por este Tribunal. Y que *“después de revisados los sistemas de información se pudo corroborar que a la fecha el asunto no ha sido remitido por el Juzgado de Ejecución de Apartadó, por ello se le insta para que dicha petición a eleve ante esa judicatura, se le adjunta el correo electrónico de dicho juzgado. j01epmsapdo@cendoj.ramajudicial.gov.co”*

El siete de marzo de los corrientes, vía electrónica remitió el mismo derecho de petición ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia; sin embargo, no ha obtenido respuesta alguna.

Por lo anterior solicita se le ampare el derecho fundamental invocado, y, en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, proporcione respuesta a su petición, con el cual solicita la expedición de paz y salvo, y gestionar el mismo como corresponda, a fin de poder gozar de sus derechos como ciudadano.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 22 de abril de 2024¹, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado, para que dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindiera el informe que estimara conveniente.

2. La titular del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, manifestó que CRISTÓBAL SUÁREZ VARGAS fue condenado el 26 de enero de 2016 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó - Antioquia, a la pena de 94 meses y 15 días de prisión, por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de

¹ PDF N° 006 Expediente Digital.

fuego, accesorios, partes o municiones (art. 365 del C.P.). Decisión confirmada por este Tribunal el 11 de mayo de 2016.

En la ejecución de la pena, el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, el tres de mayo de 2019, le concedió al sentenciado la prisión domiciliaria que trata el artículo 38 G del Código Penal, y con posterioridad, esto es, el dos de diciembre de 2019 con auto 3553 le concedió la libertad condicional, fijando un periodo de prueba de 37 meses.

El 26 de abril de 2023 el Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia remitió a ese despacho el expediente del sentenciado, para continuar con la vigilancia de la pena, en tanto, el juzgado fallados corresponde a ese distrito judicial.

Precisó que para el momento en que el asunto fue remitido, el actor ya había descontado la totalidad del periodo de prueba.

Con ocasión de la acción de tutela, con auto 248 del 25 de abril de 2024 avocó conocimiento de la causa y con interlocutorio 912 de la misma fecha, decretó la liberación definitiva de la pena impuesta, y le aclaró al sentenciado que una vez ejecutoriada dicha decisión, podría solicitar el correspondiente paz y salvo.

De tal forma, solicitó se declare la improcedencia por tratarse de un hecho superado.

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.

Según el artículo 86 de la Constitución Política toda persona puede, mediante este mecanismo, reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El objetivo de este trámite preferente no es otro diferente a que el juez constitucional, en uso de sus facultades, mediante sentencia, haga cesar la vulneración de prerrogativas fundamentales alegada en el libelo.

No obstante, ha ilustrado la jurisprudencia constitucional, que existen eventos en los que el pronunciamiento del juez carece de objeto, bien sea porque ha cesado la afectación al derecho o, también, porque la misma se ha materializado de forma irreversible.

Los anteriores eventos fueron rotulados por la Corte Constitucional como hecho superado y daño consumado, respectivamente. Así los desarrolló el alto Tribunal:

*“El **hecho superado** se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. El **daño consumado** tiene lugar cuando “la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S., o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba”.²*

Del estudio de la demanda, se tiene que la pretensión del accionante va dirigida a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de

² Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

Seguridad de Apartadó, Antioquia, se pronuncie acerca de su solicitud paz y salvo, en virtud de la extinción de su condena por pena cumplida.

Frente a lo anterior, debe precisarse, como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia *“que cuando los sujetos procesales presentan solicitudes ante las autoridades judiciales en el marco de la actuación en la cual están vinculados, y éste no las resuelve, el derecho conculcado no es el de petición sino el debido proceso, en su manifestación del derecho de postulación, pues debe tenerse en cuenta que se está frente actuaciones regladas por la ley procesal.”*³

Ahora, durante el trámite de este asunto constitucional, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, acreditó que con auto interlocutorio No. 912 del 25 de abril hogaño, resolvió extinguir la pena de prisión que había sido impuesta por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, al sentenciado CRISTÓBLA SUÁREZ VARGAS dentro de las diligencias con Código único de Investigación 05172 60 00328 2015 00063.

Decisión en la que claramente se consignó que una vez la misma alcanzara ejecutoria, podía solicitarse el paz y salvo correspondiente.

El auto anteriormente aludido fue remitido el 25 de abril de los corrientes por el juzgado de ejecución, al email cristobalsuarez067@gmail.com, dirección electrónica informada por el actor con fines de notificación.

Por lo tanto, ante la carencia actual de objeto, la Sala declarará la ocurrencia del hecho superado, frente a la pretensión elevada por el actor en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia.

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,

³ STP8654-2023

RESUELVE

PRIMERO: Declarar improcedente la tutela por presentarse el fenómeno jurídico del hecho superado.

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

Notifíquese y cúmplase,

(Firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(Firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(Firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
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: **bb232d03aeb5359f4b9816ae0fbd69df2db3e44158f2359093ccb7ab6d0c8c01**

Documento generado en 02/05/2024 04:50:45 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso Nro. 05 148 60 00277 2022 00183 **N.I.** 2024-0769-6

Acusado: DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA

Delito: Tentativa de feminicidio

Decisión: Revoca

Acta de aprobación virtual No. 68 de abril 29 del 20024

Sala No. 6

Magistrado Ponente: **Gustavo Adolfo Pinzón Jácome**

Medellín, abril veintinueve de dos mil veinticuatro.

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA. -

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y el representante judicial de la víctima en contra del auto proferido el pasado 22 de abril del año en curso por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro mediante el cual decidido improbar el allanamiento a cargos efectuado por el señor DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA.

II. HECHOS Y ACTUACION PROCESAL RELEVANTE -

Según lo plasmado en el escrito de acusación el 5 de septiembre de 2022 a eso de las 5:30 horas, en el lugar conocido como Zacatin, calle 30 No. 33- 02, del municipio de El Carmen de Viboral, cuando la joven VERONICA HERNANDEZ OSORIO, salió de su residencia a su lugar de trabajo en compañía de su esposo ESTEBAN BETANCUR MAZO, de repente aparece

DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA, quien los vigilaba desde una panadería cercana, saca de su pretina un arma de fuego le apunta en la cara a VERONICA y le hace tres disparos, luego DIOGENES ANTONIO le dice “ Si no es mía, no es de nadie”, la joven trata de huir, pero cae al piso, y allí le sigue disparando con una pistola traumática, n la cabeza y en diferentes partes del cuerpo entre unas 15 y unas 17 veces, posteriormente huye con el arma.

El 5 de febrero de 2023, se legalizó el procedimiento de captura del señor USUGA GARCIA, ante el Juez Segundo Penal Municipal de Guarne, se le imputó el delito de tentativa de feminicidio agravado, no se allanó a los cargos y en dicha ocasión se le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

Posteriormente el escrito de acusación fue presentado el 27 de marzo de 2023, correspondiendo por reparto el conocimiento al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, quien realizó la respectiva audiencia el 14 de abril de 2023, seguidamente la audiencia preparatoria tras múltiples intentos fallidos, el 22 de marzo de 2024 se logra realizar, y para el 22 de abril de 2024 que se tenía programado dar inicio al Juicio oral y público, se presenta solicitud de allanamiento por parte del procesado.

III. AUTO APELADO.

Cuando se disponía el Juez de instancia a verificar la aceptación de cargos efectuada por el señor DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA, por el delito de tentativa de feminicidio agravado, refiere que la aceptación de culpabilidad tiene unas condiciones, no puede estar viciada, es decir que no se pueda verificar que sea voluntaria, libre o que se determine que el procesado no está en capacidades para tomar decisiones, que no esté debidamente asistido por un profesional del derecho, situación que impone que el funcionario judicial interroge al procesado con el fin de establecer bajo qué condiciones acepta la responsabilidad penal.

Señaló además que se hace necesario que exista un mínimo de elementos que sirvan para desvirtuar la presunción de inocencia, y que finalmente que no se quebranten derechos del procesado ni las víctimas, si esas condiciones se satisfacen esa declaración de culpabilidad produce sus efectos que son terminar anticipadamente el proceso penal con la emisión de una sentencia de carácter condenatorio.

Hizo referencia a la rebaja de pena que aparece esa aceptación de cargos tras renunciar a los derechos de ser vencido en juicio, pero que en el presente caso por tratarse del delito de feminicidio esa rebaja de pena esta condicionada por la ley 1761 de 2015, y sería la mitad del beneficio, esto es de 1/3 parte de rebaja de pena. Aduce que en audiencia pasada pudo interrogar al procesado acerca de la voluntad de esa aceptación de cargos, por lo que no advierte que exista algún elemento para considerar que esa aceptación se encuentre viciada, por cuanto pudo constatar que el señor DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA, tiene claridad de las consecuencias que se derivan de esa aceptación.

Pero consideró que no se satisface el estándar mínimo de conocimiento para impartir aprobación a ese allanamiento, por cuanto evidenció de los elementos aportados por la Fiscalía, en los que se encuentra una declaración jurada del señor ESTEBAN BETANCUR MAZO y del señor JORGE HERNANDEZ OSORIO, un álbum fotográfico, tres dictámenes de medicina legal y un Informe balístico, de donde se extrae que entre la señora Verónica y el señor DIOGENES, existía una relación sentimental que duró un año, la cual estuvo mediada por una violencia sistemática del señor USUGA en contra de la señora VERONICA, lo que la lleva a tomar la decisión de terminar con esa relación, se tiene de la declaración del señor ESTEBAN BETANCUR, pareja actual de la señora VERÓNICA en la que relata que desde que el señor DIOGENES se entera de la existencia de esa relación a estado asechando a la señora VERÓNICA, agrediendo física y verbalmente así como al señor ESTEBAN.

Hace alusión al artículo 104 A, adicionado por el art 2 de la ley 1761 de 2015, que tipifica como delito de feminicidio causar la muerte a una mujer por el motivo de ser mujer o por motivos de género, estos delitos están dirigidos a delitos de odio hacia la mujer por ser mujer. Se tiene una animadversión por las mujeres o de género. O también se da este delito cuanto haya ocurrido o antecedido a cualquiera de las siguientes circunstancias:

“Tener o haber tenido una relación familiar, íntima o de convivencia con la víctima, como lo es en este caso, de amistad inclusive, de compañerismo o de trabajo y ser perpetrador de un ciclo de violencia física, sexual o psicológica o patrimonial que antecedió el crimen contra ella.”

La tipificación es que el agente sistemáticamente a sometido a la mujer a ciclos de violencia en cualquiera de sus expresiones, expresión de sometimiento, la víctima es un objeto instrumentalizado por el sujeto activo, no es un par.

Señaló el *A-quo*, que el señor ESTEBAN indica que el señor DIOGENES dispara en tres ocasiones en contra de verónica, que también dispara en contra de él pero que él logra resguardarse, que se acerca a VERÓNICA y continua disparando hasta que se le acaba la munición y mientras dispara manifiesta que *“si no es para él no es para nadie”*, es una clara manifestación de sometimiento y cosificación de la mujer en el marco de una violencia sistemática, siendo un feminicidio agravado, DIOGENES espera en una cafetería el momento en el que llega VERÓNICA en compañía de ESTEBAN su actual compañero e inicia el ataque, configurando el agravante del numeral 4, mas no encuentra evidente el agravante de la sevicia.

Manifiesta el Juez de instancia que lo que hace que no imparta la aprobación a esta aceptación de cargos, es que el delito está tipificado en tentativa de feminicidio que tiene un contenido subjetivo, y el comienzo de la ejecución de la conducta; la idoneidad de los actos, la univocidad de los actos, que estén inequívocamente dirigidos a su consumación, y finalmente la falta involuntaria de su consumación, que no se realice por causas ajenas al agente.

Sobre la idoneidad de los actos dice FERNANDO VELASQUEZ: *“se presenta esta modalidad cuando el autor comienza a ejecutar el hecho pero este no se consuma en virtud de que los actos realizados no son idóneos para su logro por independencia de que ello acontezca por razones fácticas o jurídicas puede hablarse por ello de idoneidad de los medios, del objeto y del sujeto a esta figura se le suele denominar tentativa imposible o delito imposible, aunque las equivalencias no son siempre afortunadas y no falta quienes se incline por la última designación por considerarla más apropiada y omnicomprensiva.*

La corte ha referido en la sentencia SP 2053 de 2022 rad. 51325 *“El artículo 27 del Código Penal prevé la tentativa de la siguiente manera: “El que iniciare la ejecución de una conducta punible*

mediante actos idóneos e inequívocamente dirigidos a su consumación, y esta no se produjere por circunstancias ajenas a su voluntad (...)"

La anterior figura jurídica ha sido estudiada por esta Corporación, en los siguientes términos: "De acuerdo con ese precepto, el delito tentado se configura cuando el agente (i) inicia la ejecución de una conducta punible (ii) mediante actos idóneos e inequívocamente dirigidos a su consumación, (iii) pero por circunstancias ajenas a su voluntad no logra su realización. (iv) La exigencia de que el actor inicie la ejecución del delito sustrae de la órbita del derecho penal aquellos fenómenos subjetivos que no tienen manifestación alguna en la realidad (la ideación del ilícito) como también los actos preparativos de la conducta punible."...

Mas adelante dice: así a efectos de discernir si los actos son o no idóneos para lograr la consumación del delito resulta necesario examinar los presupuestos facticos de su ejecución con atención a las circunstancias modales que lo rodean y establecer si en un curso causal ordinario tenían la aptitud de provocar el resultado típico que define la infracción consumada."

Así las cosas, considera el Juez que el actuar de DIOGENES USUGA, tenía una clara intención de acabar con la vida de VERONICA HERNANDEZ OSORIO, la cantidad de disparos que le hizo, la cercanía, la proximidad de los disparos, la manifestación que hace, los tres primeros disparos impactaron el brazo izquierdo y derecho de VERÓNICA, cerca de ella le dispara en el cabeza, el cuello y la espalda, que son partes del cuerpo en las que se sabe se encuentran alojados los principales órganos vitales, el cerebro, en el cuello arterias, en la espalda el pulmón, el corazón, hígado, así que una persona del común sabe que causar lesiones en esa región anatómica tiene altas probabilidades para causar un resultado falta como la muerte.

Así pues al tener el procesado conocimiento, voluntad, la intención, y había puesto en ejecución el plan criminal, también se concluye del dictamen pericial de la fiscalía, suscrito por Wilson Rojas Escandón, respecto a la idoneidad de arma, se dice en el informe que se trata de un arma traumática, ahora bien cuando se le pregunta si con un arma traumática se le puede causar la muerte a una persona? Este refiere que en cadáveres se han recuperado proyectiles esféricos en goma de tipo traumático al interior del cuerpo de los occisos se puede indicar que este tipo de proyectil tiene energía mecánica, sinetica, amplia y suficiente para ocasionar la muerte de un individuo.

Y refirió que cuando se le pregunta si según el resultado del cotejo de los residuos de disparos hallados en la prenda determinar si la vida de la víctima estuvo en riesgo de muerte? Los disparos que generaron los orificios de entrada 2,3,4,5,8 fueron realizados a corta distancia. Y si la vida estuvo en riesgo la estimación de la misma le corresponde por su competencia a un médico legista según las regiones afectadas por los impactos.

Por su parte revisado los informes de medicina legal que se le realizaron a la víctima que fueron en total 3 valoraciones medico legales del 9 de septiembre de 2022, del 11 de septiembre del mismo año y el 19 de septiembre de 2022.

Se describen las lesiones y se concluye: *“mecanismo traumático de lesión contundente, capacidad médico legal definitiva de 20 días, sin secuelas medico legales al momento del examen, paciente que presento lesiones por arma traumática de tejidos blandos que no comprometieron órganos vitales, lesiones superficiales.”*

El dictamen anterior dice: *“con base en la información disponible estas lesiones no colocaron en riesgo la vida del paciente.”*

Considera el juez que un perito experto que es de medicina legal, habla de lesiones sin letalidad y el perito balístico que dice que conoce casos en los cadáveres han encontrado balas de goma, por lo que encuentra una duda razonable dada la idoneidad del perito balístico para dictaminar esta situación, y un médico legista que si tiene la idoneidad dice que las lesiones son superficiales, esto genera entonces una duda acerca de la idoneidad del medio, existiendo una tentativa imposible de feminicidio agravado, pudiéndose constituir otra conducta delictiva diferente, pero que en lo que respecta al tipo penal imputado al procesado es claro que no es posible, por tal razón decide improbar la declaración de culpabilidad del señor DIOGENES USUGA.

IV. APELACION. –

Señala el delegado de la Fiscalía, que en este caso el Juez consideró que el medio es inidóneo, pero que se hace necesario definir cuáles son los presupuestos legales para la aceptación de cargos, pues

considera que se extralimitó en el análisis de la prueba, puesto que se verificó suficientemente en cuanto a la intención del procesado de que se quiere acoger a una confesión anticipada y con ello adquirir una rebaja de pena aunque limitada, ese es su interés.

El artículo 351 en concordancia con el 353 que señala que el acusado podrá aceptar total o parcialmente los cargos y que hay unas reglas comunes, la norma no establece cuales son en di los presupuestos legales más allá de la aceptación de cargos y el descuento punitivo.

Jurisprudencialmente se ha dilucidado y se ha dicho cuáles deben ser los presupuestos que se deben de tener en consideración al momento de admitir un allanamiento a cargos, considera que el juez ha ido más allá a estos lineamientos al hacer una valoración exhaustiva a unos medios de conocimiento, de lo dicho por el perito balístico que efectuó un análisis al arma y las vainillas con las que se disparó a la víctima, que ha arrojado también una conclusión cuando se le pregunta si con un arma traumática se le puede causar la muerte a una persona respondiendo positivamente, contrariando lo dicho por el perito de medicina legal que dice que en este caso esas lesiones fueron numerosas, aproximadamente 15 disparos a muy corta distancia y que se dieron en regiones que son sensibles para la integridad de una persona, varios disparos en la cabeza de la víctima como mínimo habría que solicitarle al médico perito de donde extrae esa conclusión no puso en peligro la vida de esta víctima porque contraria lo dicho por el experto balístico.

Considera que si hay tentativa de feminicidio por la intención, por la manifestación que hizo momentos antes de despanarle donde le dijo que “si no iba a ser para él, no iba a ser para nadie”, hay intención homicida junto a la cercanía de los disparos en zonas anatómicas sensibles.

De lo dicho acerca de que no era un arma totalmente idónea, comenta que hay una sentencia de la Corte Suprema de Justicia la SP 166 de 2021 Rad 47911, que señala como se configura la tentativa y trae unas hipótesis que sirve para este caso en concreto:

“No sobra anotar, en particular de cara a la controversia puntual que formula la demandante, que el estudio de idoneidad de los actos debe realizarse desde una perspectiva anterior a su ejecución – ex ante – y no posterior¹. La razón es evidente: con apoyo en una valoración ex post, toda tentativa

¹ En este sentido, MIR PUIG, Santiago. *Sobre la punibilidad de la tentativa inidónea en el nuevo Código Penal*. En *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n. 3 (2001). Véase también ALCÁCER GUIRAO, Rafael. *La tentativa inidónea. Fundamento de punición y configuración del injusto*. Ed. Marcial Pons, 2013.

concreta habrá de reputarse inidónea, pues de no serlo, habría culminado con la consumación del delito pretendido.

(b) La exigencia de que los actos realizados por el agente estén inequívocamente dirigidos a lograr la consumación del delito, en cambio, alude a su órbita subjetiva, tanto volitiva como cognoscitiva. Se trata, entonces, de la constatación - directa o inferencial – de que lo pretendido por aquél al iniciar su ejecución era justamente lograr la producción del resultado típico.

Desde luego, esta comprobación rara vez se logra de manera directa (como cuando el agente admite la finalidad de su comportamiento) y, a diferencia de lo que sucede con el delito consumado, no puede deducirse racionalmente del resultado, precisamente porque éste, en la tentativa, no se configura: por ejemplo, desde el plano estrictamente objetivo, del acto de tomar sin autorización el vehículo de un tercero puede afirmarse que estaba dirigido a la apropiación del bien (y con ello, que corresponde a la ejecución de un hurto), o bien, que se realizó con el propósito de utilizarlo para después devolverlo (con lo cual el delito intentado sería el de hurto de uso).

Por lo anterior, este juicio normalmente reposa en procesos inferenciales, para los cuales resulta útil la valoración conjunta de las características objetivas de los actos ejecutados por el sujeto activo, las circunstancias modales que los rodean y, en cuanto se conozca, el plan del autor.

(iii) Finalmente, la tentativa reclama que el resultado típico pretendido por el sujeto activo no se configure «por circunstancias ajenas a su voluntad», por ejemplo, por la intervención obstructiva de un tercero o circunstancias fortuitas. Si lo que impide la efectiva consumación del delito es la voluntad del agente, el curso causal carecerá de relevancia penal a menos que, en su desarrollo, haya incurrido en comportamientos revestidos de tipicidad autónoma.”

Refiere que el médico legista, no es el experto para indicar si el arma era o no idónea para causar la muerte, el perito que si lo es, es el balístico.

Considera entonces que esa decisión de improbar el allanamiento no debe pasar por ese examen de determinar si el medio era idóneo, por cuanto la Corte ha señalado desde la interpretación que se da a falta de una norma precisa desde el art 327 inc 3 al disponer sobre los preacuerdos ya que los efectos serían los mismos, que el juez de conocimiento al momento de aprobar o improbar un preacuerdo o un allanamiento a cargos, no le es permitido realizar ese control material al punto de realizar exhaustivamente un análisis probatorio, porque no se está en ese estadio del proceso pues

es en el juicio donde se podrá determinar si en efecto esas conclusiones a las que arribaron los peritos son ciertas.

En este punto solamente se hace un traslado de elementos materiales con el fin de verificar que no se estén conculcando derechos fundamentales, mas no analizar la prueba, si se puso en peligro la vida de la víctima o no, son situaciones que no deben validarse en este punto, más cuando el procesado tiene el derecho de aceptar cargos.

Por lo anterior, solicita se revoque la decisión adoptada por el Juez de instancia aceptándose el allanamiento efectuado por DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA.

Por su parte el Apoderado de la víctima, también solicita se revoque la decisión, se ratifique el allanamiento a cargos efectuado por el procesado, pues considera respecto de la idoneidad del arma, tal cual como lo dijo el perito balístico esta arma si puede ser idónea para causar la muerte, había una clara voluntad del procesado de querer causar la muerte a la víctima, por lo que si existe entonces esa idoneidad. Ahora bien, respecto a las valoraciones de medicina legal efectuados a la víctima, se dijo que recibió disparos en cabeza, cuello, y espalda donde se encuentran zonas anatómicas importantes, y que si no se causó la muerte fue porque no tenía más balas, y que el hecho de que el médico legista indique que no se puso en riesgo la vida, es una apreciación personal, pues se conoce que es común que para lo que un médico puso en riesgo la vida para otro no.

NO RECURRENTE.

El abogado defensor se opone a la interposición de los recursos por parte de la Fiscalía y el apoderado de víctimas, por cuanto considera que no interpusieron en debida forma los recursos, no manifiestan porque se vulneró el debido proceso o porque se debe retrotraer el auto como tal, por eso solicita se rechace el recurso.

De otra parte señala que la idea criminal está clara, la conciencia, la voluntad, pero no hay idoneidad, señala que no se puede causar un homicidio con una chauchera, o con ciertas armas traumáticas y eso fue lo que paso en este caso, mírese como la cercanía que se tuvo no pudo ocasionar la muerte,

es evidente que no hubo idoneidad y la jurisprudencia dice que el medio debe ser adecuado, y no hay un medio adecuado, y además estamos en presencia de un error de hecho invencible, DIOGENES pensó que con esa arma la iba a matar, se dejó llevar por la ira, pero es claro que el medio utilizado no es idónea para causar la muerte. Entonces se equivocó en usar el arma, existe otro delito, hay un dolo, pero no hay tentativa de feminicidio, por tal razón solicita confirmar el auto y que se ordene a la fiscalía adecuar la conducta típica.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA. -

Lo primero que deberá indicarse, de acuerdo a lo solicitado por la defensa del procesado respecto a que se declare desierto el recurso de apelación interpuesto por los recurrentes, es que la Sala no evidencia motivo alguno para declarar desierto dichos recursos, por cuanto los recurrentes pusieron en evidencia cual fue el yerro en la decisión del juzgador, situación que avala el conocimiento del recurso.

Visto el motivo de la impugnación resulta imperioso realizar una precisión respecto de que se debe analizar al momento de efectuar una verificación de un allanamiento.

Para ello tenemos que la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos ha establecido en que consiste el control que debe de efectuar el Juez de conocimiento cuando esta ante un allanamiento, y ha sido enfático en señalar que lo primordial que debe verificar es que no exista vulneración a ninguna garantía fundamental de las partes.

Al respecto en la sentencia SP 9379 de 2007, radicado 45495 lo siguiente:

“En estos casos se trata de una forma de composición del conflicto en la cual el juez interviene apenas de manera adjetiva, para vigilar que no se traspasen los límites mínimos de legalidad y a fin de garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los intervinientes (CSJ AP 7 may. 2014,

rad. 43.523).

El control de legalidad aplicado por el juez de conocimiento recae, por una parte, sobre el acto mismo de aceptación de responsabilidad, a fin de verificar que éste sea expresión de la autonomía de la voluntad. Así, el art. 131 del C.P.P. preceptúa que al funcionario judicial le corresponde verificar si el allanamiento es producto de una decisión, libre, consciente, voluntaria, debidamente informada y asesorada por la defensa. Por otra parte, el mencionado control comprende una labor de supervisión sobre el respeto de las garantías fundamentales en cabeza del acusado. Sobre el particular, la jurisprudencia (CSJ SP 20 nov. 2013, rad. 39.834) tiene dicho que:

no es posible sustraerse de la aceptación de responsabilidad a menos que, como la propia norma lo prevé, concurra un vicio en el consentimiento del procesado o se transgredan sus garantías², según se extrae del párrafo del artículo 293 de la Ley 906 de 2004, insertado por la Ley 1453 de 2011, el cual debe interpretarse en armonía con el artículo 351 del mismo estatuto procedimental, que al regular lo concerniente a las modalidades de aceptación de cargos en su inciso cuarto, precisa que éstas imponen su aprobación por parte del juez de conocimiento, salvo que se desconozcan o quebranten garantías fundamentales.

Dicho párrafo ya fue objeto de estudio por parte de esta Corporación³, concluyendo que es posible deshacer la aceptación de responsabilidad en cualquier momento y solo en las dos hipótesis indicadas por la norma, esto es, consentimiento viciado o desconocimiento de garantías, con la carga para quien lo aduce de demostrar que efectivamente se configuró alguna de estas dos situaciones invalidantes, de modo que cada una de las cuales haya determinado por sí sola, la aceptación de los cargos y la consecuente renuncia al derecho a la no autoincriminación.”

...

Si no se acredita ningún vicio del consentimiento en la aceptación de culpabilidad ni la vulneración de garantías fundamentales, al juez de conocimiento le corresponde dictar sentencia. Y en ese acto ha de garantizarse que en la declaración de responsabilidad penal, fundada en la admisión de ésta por el acusado, no se afecte indebidamente la presunción de

² CSJ SP 28 ago. 2013, rad. 41.295.

³ CSJ SP 13 feb. 2013, rad. 40.053

*inocencia (art. 29 inc. 4-1 de la Constitución). Entre otros aspectos, **esta prerrogativa implica que, para proferir sentencia condenatoria, deberá existir convencimiento de la responsabilidad del acusado, más allá de toda duda (arts. 7º inc. 3º y 381 del C.P.P.). Y para lograr tal estándar de conocimiento no es suficiente el simple allanamiento a cargos, pues la declaración de responsabilidad ha de soportarse en una verificación probatoria lato sensu, que garantice que la presunción de inocencia que cobija al acusado fue desvirtuada con suficiencia.** (Subrayas por fuera del texto original).*

*Por consiguiente, es garantía fundamental de quien acepta la imputación -sin ningún vicio en su consentimiento y en un marco de respeto de sus derechos- **que la consecuente sentencia condenatoria que se dicte en su contra esté fundada en medios de conocimiento que, junto a su admisión de culpabilidad, acrediten la materialidad de la infracción y la responsabilidad delictiva.** (Subrayas por fuera del texto original).*

Así las cosas, una vez clarificado el tema objeto de debate, encuentra la Sala que en efecto tal y como fuera indicado por el delegado de la Fiscalía y apoderado de la víctima, el Juez de instancia se extralimito en la valoración que realizó en punto a verificar el allanamiento a cargos realizado por el señor DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA, puesto que le correspondía única y exclusivamente verificar que su consentimiento no estuviese viciado, así mismo, que no se conculcaran derechos fundamentales de ninguna de las partes, y así mismo que existiese un mínimo de prueba para emitir un fallo de condena. En este punto es donde flaquea la decisión proferida por el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro, pues bien lo hace cuando de manera muy clara le explica al señor USUGA GARCIA, en que consiste el aceptar responsabilidad por el delito de tentativa de feminicidio, así mismo le pregunta en varias oportunidades si entiende las consecuencias de dicha aceptación, así como lo ilustra respecto de cual podría ser la rebaja de pena a la cual sería acreedor como contraprestación a dicha aceptación de responsabilidad, pero no lo hace bien, en el análisis exhaustivo que realiza de los medios de prueba, pues como bien lo dice la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, se requiere un mínimo de prueba, por lo que no entiende esta Corporación en primer lugar, como le fue descubierto todos los elementos materiales

de prueba con los que contaba el ente Fiscal, pues si ello no era necesario, además, tampoco lo era como ya se dijo corroborar una a una las entrevistas brindadas por los testigos del hecho investigado, así como los dictámenes de balística y de medicina legal, pues lo único exigible en punto a la verificación del allanamiento del procesado, es que en efecto existiese una conducta punible, y que los medios de prueba se encaminen a demostrar la participación del mismo en el hecho.

Ahora bien, la discusión en la que se centró la decisión del *A-quo*, lo fue respecto a la idoneidad del arma utilizada, pues no encuentra la certeza de que con el uso de un arma traumática se pueda ocasionar el resultado muerte, por lo que no admite que exista el delito de tentativa de feminicidio, valoración que se adelanta para un momento procesal que no es el oportuno, pues lo cierto es, que el mismo Juez de instancia en la argumentación que efectúa para improbar el allanamiento, refiere que evidencia la comisión de otro tipo penal, lo que de inmediato lo autoriza a una vez verificado que la aceptación de cargos del señor DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA, fue libre, consiente, voluntaria, debidamente informado, proceder a aceptar el mismo y una vez conocidos en su totalidad los medios de prueba proceder a emitir sentencia condenatoria por el delito que considere se encuentra probado, ello echando mano de la figura de la congruencia flexible, que ha sido una creación jurisprudencial que permite al Juez emitir sentencia por un delito de menor entidad, respetando el marco factico. Por lo que debió el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro fue impartir legalidad al acto de allanamiento y proceder a emitir fallo de condena por el tipo penal que considere probado.

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales.

En mérito y razón de lo expuesto la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el auto proferido el pasado 22 de abril del año en curso por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, mediante el cual se improbo el allanamiento a cargos efectuado por el señor DIOGENES ANTONIO USUGA GARCIA.

En consecuencia, se ordena, proceder con la emisión de la correspondiente sentencia condenatoria de acuerdo al tipo penal que se adecue a los hechos cometidos en contra de la señora VERONICA HERNANDEZ OSORIO.

SEGUNDO: Se ordena devolver el proceso al Juzgado de origen.

TERCERO: Contra la presente providencia no procede recurso alguno.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila d 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: **13efe30ef13c7092433494282bd19a7929abf8249653f8b60aa343d70db75fc9**

Documento generado en 29/04/2024 12:31:48 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, tres (03) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 094

RADICADO : 05000-22-04-000-2024-00260 (2024-0779-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : BLADIMIRO TAMAYO GÓMEZ
ACCIONADO : FISCALÍA 27 SECCIONAL DE SANTA BÁRBARA
ANTIOQUIA Y OTRO
PROVIDENCIA : FALLO PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor **BLADIMIRO TAMAYO GÓMEZ** en contra de la FISCALÍA 27 SECCIONAL DE SANTA BÁRBARA ANTIOQUIA, y la FISCALÍA 237 UNIDAD DE ESTRUCTURA DE APOYO DE MEDELLÍN, por estimar afectados sus derechos fundamentales.

LA DEMANDA

Expresó el accionante que actualmente es propietario del vehículo de placas BWC81E, dicha motocicleta le fue hurtada el 25 de junio de 2023, por lo cual instauró denuncia, la cual correspondió el SPOA 05001 61 00335 2023 05369.

Indicó que el 16 de agosto de 2023, lo llamó la Policía de Santa Bárbara a informarle que su motocicleta había sido recuperada en el municipio de Versailles (ANT), a lo que les preguntó donde debía reclamarla y le indicaron que debía recurrir a la Fiscal 27 de Santa Bárbara y solicitar la entrega del vehículo con el SPOA 05679 60 00345 2023 00422.

Afirmó que posteriormente, le indicó el patrullero que no iban a autorizar la devolución del vehículo, toda vez que al ser sometido a peritaje con la SIJIN no se logró establecer los guarismos originales; sin embargo, al momento de acudir al lugar donde estaba físicamente su motocicleta, pudo reconocerla, por las calcomanías que le había puesto para marcarla y un golpe en el tanque y al expresarle esa situación a la fiscal, la misma indicó que no era posible realizar la entrega del vehículo porque no se logró establecer los guarismos originales, por lo tanto, procedió a enviarla a los patios y darle la certificación para realizar la cancelación por hurto.

Aseveró que la Fiscal manifestó que debía cancelar por hurto la matrícula del vehículo y cobrar el seguro; pero el vehículo para el momento del hurto no se encontraba asegurada y dicho vehículo es su medio de transporte y no cuenta con el dinero para adquirir uno nuevo.

Expresó que es injusto que, a pesar de haber sido la víctima de un delito, también deba perder su motocicleta, incluso cuando la Fiscalía la tiene en su custodia.

Solicitó que se ordene a la Fiscalía 27 Seccional de Santa Bárbara y a la Fiscalía 237 Unidad de Estructura de Apoyo la entrega definitiva del vehículo de placas BWC81E.

LAS RESPUESTAS

1. La Fiscalía 27 Seccional de Santa Bárbara, Antioquia, manifestó que consultado el sistema de información SPOA, tiene que en ese despacho se adelanta la indagación radicada bajo el número SPOA 05679 60 00345 2023 00422, por la presunta conducta punible de Falsedad Marcaria, descrita en el artículo 285 del C.P., en atención a que el 16 de agosto de 2023, miembros de la Policía Nacional, adscritos a la Subestación de Policía del Corregimiento de Versailles, recuperaron la motocicleta que se identificaba con las placas BWC81E, y que se encontraba parqueada en el parque principal, sin que nadie se acreditara como dueño o tenedor.

Indicó que al consultar el sistema de información PDA aplicativo SINAC, y luego en ampliación de datos, lograron determinar que el vehículo antes referido era requerido por hurto, bajo el radicado SPOA 05001 61 00335 2023 05369, que adelanta en la Fiscalía 237 de la Unidad de Estructura de Apoyo Medellín, en atención a la denuncia que interpusiera el señor Bladimiro Tamayo Gómez el 25 de junio de 2023.

Afirmó que el vehículo en mención, según se desprende del oficio GS-2023/ DEANT DISFE.SUVER-20.25, del 23 de octubre de 2023, suscrito por el SI. Erlinton Martínez Córdoba, fue dejado a disposición del citado despacho, pero que no fue recibido por la titular de la Fiscalía 237 (rechazo del cual no se tiene constancia), en atención al peritaje en el que se indicaba que no fue posible identificar los guarismos de motor y chasis; razón por la cual dejó el rodante a disposición de la Fiscalía 27 Seccional de Santa Barbara.

Aseveró que se cuenta con el Informe de Investigador de Laboratorio FPJ-13 OT.2023-03583, del 16-10-2023, suscrito por el PT. Iván Castro Gómez, Perito en Identificación de Automotores, en el que indicó que el vehículo que se identifica con la placa BWC81E, al momento de análisis, presentaba el número de motor y de chasis limados, concluyendo que “la motocicleta del presente estudio NO QUEDA IDENTIFICADA, toda vez que al momento de aplicar el revenido químico en la superficie del motor y chasis, no fue posible el revelado de los números que fueron borrados, toda vez que estos fueron borrados muy profundamente con pulidora o esmeril”.

Comunicó que la placa BWC81E, que porta el vehículo es original y el 27 de diciembre de 2023 mediante oficio 323, ordenó el ingreso del automotor a los patios de la Fiscalía, por lo anterior es que ese despacho inició indagación por la presunta conducta punible de Falsedad Marcaria.

Afirmó que ese despacho no ha recibido ninguna petición por parte del señor Bladimiro Tamayo Gómez, ni tampoco son los competentes para hacer devolución del automotor, teniendo en cuenta que no son quienes requieren el mismo por hurto, con lo que claramente no están violentando los derechos del accionante.

2.- La Fiscalía 244 Seccional de Bello, Antioquia, manifestó que consultando en bases de datos y en el sistema SPOA, esa delegada, no tiene el conocimiento de los dos SPOAS señalados y tampoco tiene indagaciones en donde el denunciante sea el señor Blamidir Tamayo Gómez.

3.- La Dirección Seccional de Antioquia indicó que una vez verificado el sistema misional SPOA; evidenció que bajo los NUNC señalados en

la acción de tutela obtuvo:

1. NUNC 05679 60 00345 2023 00422; se encuentra asignada a la Fiscalía 27 Seccional Santa Bárbara -Antioquia

Número Noticia	Denuncia Virtual	Ley De Aplicabilidad	Procedimiento Abreviado?	Seccional Fiscalía	Unidad Fiscalía	Despacho	Fecha Asignación	Fecha Fin Asignación	Estado Asignación	Delito	Etapas
156796000345202300422	NO	Ley 906	NO	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ANTIOQUIA	UNIDAD SECCIONAL SANTA BARBARA	FISCALIA 27- SECCIONAL	26/10/2023		VIGENTE	FALSEDADE MARCARIA, ART. 285 C.P.	INDAGACIÓN DE AUTOMOTOR

2. NUNC 05001 61 00335 2023 05369; se encuentra asignada a la Fiscalía 237 Unidad de Estructura de Apoyo adscrita a la Dirección Seccional Medellín.

050016100335202305369
Ley 906
SI
DENUNCIA
CEDULA DE CIUDADANIA 16487335
TAMAYO GOMEZ BLADIMIRO
DENUNCIANTE
HURTO CALIFICADO ART. 240 C.P. AGRAVADO CUANDO LO HURTADO SON MEDIOS MOTORIZADOS O LO QUE ESTOS TRANSPORTEN ART. 241 C
23/06/2023 14:00:00
100141 - DIRECCIÓN SECCIONAL DE MEDELLÍN
500149011 - EDA - OTROS HURTOS - MEDELLIN
237 - FISCALIA 237
VIGENTE
INACTIVO
INDAGACIÓN

Manifestó que da claridad que las investigaciones son asignadas desde el momento de su radicación, con los parámetros del sistema misional SPOA al despacho correspondiente y que ese es autónomo para dar impulso procesal a los casos conforme a la Ley, por lo cual Dirección Seccional Antioquia, no es competente para dar respuesta a lo solicitado por el accionante, por tratarse del trámite procesal de dicha investigación.

Afirmó que hizo remisión del auto admite acción de tutela a la Fiscalía

27 Seccional Santa Bárbara - Antioquia y Fiscalía 237 Unidad de Estructura de Apoyo adscrita a la Dirección Seccional Medellín, con el fin que se dé respuesta al accionante y al despacho.

Expresó que el accionante debe saber que la solicitud se encuentra a cargo directamente de la Fiscalía 27 Seccional Santa Bárbara - Antioquia y Fiscalía 237 Unidad de Estructura de Apoyo adscrita a la Dirección Seccional Medellín, con el fin de ser ellos los que le brinden la respuesta de fondo a la solicitud, por ser el competente.

4.- La Fiscalía 237 Unidad de Estructura de Apoyo de Medellín indicó que esa Fiscalía 237 Seccional EDA adelanta la indagación radicada bajo el número SPOA 05001 61 00335 2023 05369, por el delito de hurto calificado agravado cuando lo hurtado son medios motorizados o lo que estos transporten del que fuera objeto el automotor tipo motocicleta, placa BWC81E, motor: JLZCFH79778, chasis: 9FLA36FZ4GBA80004, modelo: 2016, marca: BAJAJ, color: rojo eclipse negro mate, denuncia formulada por el señor Bladimiro Tamayo Gómez, hechos ocurridos el 6/23/2023 2:00:00 AM, en la Antioquia, Medellín - no reporta KR 39 A 64 20.

Señaló que el 17 de octubre de 2023, vía correo electrónico obtuvo por parte del Patrullero Erlinton Martínez Córdoba Integrante de la Patrulla de Vigilancia de la Subestación de Policía de Versalles, informe de fecha 29 de agosto de 2023, dando a conocer la recuperación de una motocicleta que poseía la placa BWC81C allegando informe de investigador de Laboratorio suscrito por el perito en identificación de automotores PT Iván Castro Gómez, quien concluyo:

“...la motocicleta objeto del presente estudio NO QUEDA IDENTIFICADA, toda vez que, al momento de aplicar el revenido químico en la superficie de motor y chasis, no fue posible el revelado de los números fueron borrados, toda vez que estos fueron borrados muy profundamente con pulidora o

esmeril.”

Mencionó que la petición elevada por el accionante, se permite indicar que no es posible proceder a la entrega definitiva ni parcial de la motocicleta, debido a que la motocicleta recuperada en el Corregimiento de Versalles del municipio de Santa Bárbara –Antioquia, no fue técnicamente identificada según los sistemas de identificación como motor y chasis, sistemas de identificación que fueron totalmente limados de la motocicleta recuperada.

Afirmó que la motocicleta recuperada no se encuentra a disposición de ese Despacho, fue puesta a disposición del Fiscal 27 Seccional del municipio de Santa Bárbara – Antioquia, por el delito de Falsedad Marcaria dentro del proceso 056796000345202300422.

LAS PRUEBAS

1.- La Fiscalía 27 Seccional de Santa Bárbara Antioquia adjuntó copia del expediente que se adelanta en su Despacho por el delito de falsedad marcaria.

2.- 4.- La Fiscalía 237 Unidad de Estructura de Apoyo de Medellín anexó copia informe de laboratorio de fecha 16/10/2023.

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.

Las providencias judiciales en todos los niveles se encuentran soportadas en los principios de autonomía, independencia, acceso a la justicia y legalidad, y en esencia, dirigidas a que los ciudadanos puedan reivindicar sus derechos constitucionales y legales, siguiendo los parámetros establecidos por el legislador, lo que a la postre las hace inmodificables en pro de la seguridad jurídica y del respeto de la separación de poderes. Sin embargo, debido al carácter normativo, de supremacía de las normas constitucionales (art. 4º C.P) y de primacía de los derechos fundamentales (arts. 5º y 86 C.P.), la acción de tutela procede excepcionalmente contra las acciones u omisiones en que incurren los jueces al administrar justicia cuando son desconocidos los derechos constitucionales fundamentales.

Esta posición fue sostenida por la Corte Constitucional desde la sentencia C-543 de 1992, en la cual, si bien se declararon inexequibles los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, al considerarse que desconocían las reglas de competencia establecidas por la Constitución Política y afectaban el principio de seguridad jurídica, en su *ratio decidendi* se indicó que en circunstancias excepcionales, la acción de tutela procedía contra actuaciones judiciales cuando las mismas constituían vías de hecho.

Se expresó que no “*riñe con los preceptos constitucionales la*

utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.”.

A partir de ese momento, hasta la actualidad, los jueces Constitucionales han aplicado a los casos concretos el precedente jurisprudencial, con el fin de conjurar la vulneración abierta y ostensible de los derechos constitucionales fundamentales a través de acciones u omisiones de los operadores jurídicos, cuando no existe otro medio de defensa eficaz al alcance de los afectados. Es decir, el amparo constitucional en estos casos se convierte en el medio idóneo y eficaz a través del cual se adoptan las medidas necesarias para restablecer los derechos fundamentales amenazados o vulnerados mediante una decisión judicial, o en su caso puede proponerse como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Las llamadas doctrinal y jurisprudencialmente “vías de hecho” o defectos en que pueden incurrir los jueces al adoptar sus decisiones, ahora se conocen técnicamente como causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Dentro de ella se encuentran unas genéricas o previas y otras específicas.

Las causales genéricas buscan asegurar la aplicación subsidiaria del

amparo constitucional como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales y se sintetizan de la siguiente forma:

- (i) Que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional que afecta derechos fundamentales de las partes, pues el juez de tutela no puede entrar en el análisis de situaciones que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que deben ser resueltos por otras jurisdicciones.
- (ii) Que se hayan agotado los otros medios –ordinarios y extraordinarios- de defensa que se encuentren al alcance de la persona afectada, a no ser que se trate de evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental* irremediable.
- (iii) **Que se cumpla con el principio de inmediatez o solicitud de protección constitucional dentro de un término prudente y razonable a la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.**
- (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales invocados.
- (v) Que la parte actora identifique claramente los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que ello hubiere sido posible, y,
- (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, habida cuenta que la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, máxime cuando todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante la Corte Constitucional, en virtud del cual las decisiones judiciales no seleccionadas para revisión, se tornan definitivas.

Además de los requisitos generales expuestos, para que proceda la acción de tutela contra una providencia judicial, es imprescindible acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben demostrarse plenamente y que se centran en los defectos o vicios concretos en los que incurren los jueces en las actuaciones judiciales, que lesionan derechos fundamentales de los asociados. Así, debe presentarse alguna de las siguientes circunstancias: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto orgánico, (iv) defecto procedimental, (iv) vía de hecho por consecuencia, (v) decisión sin motivación, (vi) desconocimiento del precedente y (vii) violación directa de la Constitución.

Así, se exige que la conducta del operador jurídico sea arbitraria con la

consecuente vulneración grave de derechos fundamentales de alguna de las partes. De igual forma se debe establecer si la presunta afectación puede superarse por los medios ordinarios instituidos en el respectivo proceso con miras al restablecimiento de los derechos conculcados, salvo que tales recursos o medios de defensa, no sean eficaces para deparar una protección expedita e integral, en caso de que el requerimiento sea inmediato e impostergable, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora, sea este el momento de pronunciarnos en torno al **principio de inmediatez** y que en el caso a estudio se advierte desconocido. Tales consideraciones resultan relevantes para determinar la procedencia o no de la acción, al punto que, de no cumplirse este requisito, resulta superfluo analizar las demás circunstancias de las que dependería la prosperidad del amparo frente al caso concreto.

La acción de tutela fue instituida por la Constitución de 1991, como un mecanismo judicial subsidiario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en ciertas circunstancias, en cuanto no tengan protección eficaz y oportuna en otra jurisdicción.

El alto Tribunal Constitucional tiene establecido que, si bien puede ejercerse en cualquier tiempo la acción de amparo, ello no significa que proceda con completa independencia de la demora en la presentación de la petición. Concretamente, esa Colegiatura ha sostenido que la tutela resulta improcedente cuando la demanda se interpone después de transcurrido un lapso irrazonablemente extenso, desde la fecha en que sucedieron los hechos o viene presentándose

el hecho vulnerador que la parte accionante estima afecta sus derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional se ha pronunciado respecto al término prudencial que debe existir entre el hecho considerado conculcador y la presentación de la acción de tutela. En este sentido, se impone traer a colación el contenido de la sentencia SU-961 de diciembre 1° de 1999, donde se esbozó:

“Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.”

Por disposición del artículo 86 de la Constitución política, la acción de tutela tiene por objeto procurar *“la **protección inmediata** de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”* (negrilla fuera del texto original). Es decir, que, en vista de la gravedad de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales de las personas, se ofrece una vía procesal cuya potencialidad es considerablemente superior a la de otros medios de defensa judicial, vía que la norma constitucional ha definido de manera sencilla y clara como protección eficaz, que justifica acudir al procedimiento preferente y sumario.

Dentro del mismo, si entre la ocurrencia de la alegada conculcación de derechos y la presentación de la acción de tutela transcurre un lapso considerable, es entendible que se infiera una menor gravedad de la vulneración invocada, por lo cual no es razonable brindar, ante esos hechos, la protección que caracteriza este medio de amparo, que ya

no sería inmediato sino inoportuno.

Sobre este particular la Corte Constitucional ha entregado otras razones consignadas en la misma providencia citada, como las relacionadas con la seguridad jurídica, que reclama la pronta resolución definitiva de las situaciones litigiosas y el interés de terceros, cuya situación podría verse injustamente afectada por el otorgamiento tardío de la protección constitucional al peticionario, cuando éste no la reclamó dentro de un término razonable.

Así las cosas, corresponde a la juez evaluar dentro de qué tiempo es razonable ejercer la acción de tutela en cada caso concreto y en tal sentido, la Corte Constitucional ha señalado que deben igualmente valorarse las circunstancias por las cuales el solicitante pudiera haberse demorado para interponer la acción, de acuerdo con los hechos de que se trate. Así, de manera excepcional, la tutela ha procedido en algunos casos en los que ella se ha interpuesto tardíamente, cuando el servidor judicial encuentra justificada la demora¹.

En el caso que nos ocupa no se cumple con el requisito de inmediatez, en lo que atañe al debido proceso y la negativa de la devolución de la motocicleta con placas BWC81E, ya que han transcurrido más de ocho (08) meses, en qué según el accionante le negaron la entrega del vehículo automotor, donde le dijeron que los guarismos no se había podido identificar, y sin que el accionante haya realizado alguna manifestación de la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales.

Si la presunta vulneración del derecho fundamental al mínimo vital

¹ Cfr. T-1167 de noviembre 17 de 2005 y T-206 de marzo 16 de 2006, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

invocada por el accionante en cuanto a que le hurtaron su medio de transporte tipo motocicleta con placas BWC81E el 25 de junio de 2023 y el 16 de agosto de 2023 le indicaron que fue recuperada la misma; no advertimos circunstancias materiales que hubieren justificado la mora del actor en interponer la acción de tutela, por lo que, de conformidad con las reglas jurisprudenciales expuestas, en el presente caso se está ante la incompatibilidad entre la actitud del accionante y la naturaleza de protección **inmediata** de la acción citada, pues como ya se indicó la negativa de la supuesta devolución del automotor fue el 16 de agosto de 2023 ocurrió hace más de ocho (8) meses como fecha donde supuestamente se le violentaron los derechos al actor, sin que el accionante haya dado una explicación coherente, clara y exacta de los motivos que no le permitieron interponer esta acción en el momento oportuno y más cuanto manifiesta que su mínimo vital está siendo vulnerado.

Se reitera que la acción de tutela puede ser intentada por cualquier persona, con prescindencia de su edad, origen, raza, nivel económico, social o profesional y, por supuesto, sin que para tramitarla y decidirla sean indispensables requisitos formales, ni fórmulas exactas y ni siquiera un escrito, por cuanto puede impetrarse verbalmente. Así lo dijo la Corte Constitucional:

“La Corte se ha referido a la informalidad que caracteriza a la acción de tutela. Su trámite y actuación procesal no son iguales o similares a los que cumplen y desarrollan los distintos procesos establecidos en los regímenes civil, penal, laboral, administrativo, etc., por cuanto constituye un instrumento puesto en manos de cualquier persona, con o sin conocimientos en derecho, sin distinciones de edad, raza, origen, sexo, nacionalidad, nivel económico, social o profesional, pudiendo ejercerla los menores de edad, los presos, los indígenas, los analfabetas, el desamparado, e incluso el colombiano residente en el exterior, bajo las circunstancias del artículo 51 del decreto 2591 de 1991.”²

² Auto 025 de 1994.

Adicionalmente, no tiene noticia el Despacho que el actor se encuentre en circunstancias de marginalidad, pobreza o ignorancia que le hubieran impedido válidamente entender las alternativas de que disponía para deprecar el amparo eficaz de los derechos que tiene por vulnerados por el impago de las prestaciones económicas.

Así entonces, entenderá el Despacho que si bien la protección que reclama hoy el actor para que se le haga la devolución de su motocicleta con placas BWC81E, la cual se encuentra en curso dentro de dos procesos uno por hurto y otro por falsedad marcaría, el accionante pudo solventar sus necesidades durante estos más de ocho (8) meses que fue supuestamente el momento en que le negaron la devolución de su motocicleta, al punto que le resultó innecesario acudir a la acción de amparo para deprecar la protección **inmediata** y **urgente** de sus derechos fundamentales y puntualmente, el mínimo vital, que consideró vulnerado en su momento.

Si la acción de tutela tiene como finalidad otorgar una protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, esto implica que debe ejercerse acorde con esta naturaleza, es decir, que su interposición debe realizarse de manera oportuna; por el contrario, cuando la acción de tutela no ha sido interpuesta dentro de un término razonable, se debe considerar si existe una razón válida que justifique la inactividad del accionante, razón válida que como se dijo en párrafos anteriores se encuentra ausente, es decir, el señor BLADIMIRO TAMAYO GÓMEZ no explicó cuáles fueron las circunstancias razonables que le impidieron solicitar la protección de sus derechos fundamentales de manera oportuna durante más de ocho (8) meses –contados desde que fue supuestamente negada la devolución de la motocicleta- y del material probatorio que obra en el expediente no se desprende alguna circunstancia que justifique de

manera razonable dicha tardanza.

Así mismo, tal y como lo advirtió no se demostró detrimento a su garantía fundamental al mínimo vital, ni se cumplió con el requisito de inmediatez y no puede hablarse de la ocurrencia de un perjuicio de carácter irremediable, pues lo que reclama corresponde una investigación que se encuentra en curso como es el delito de falsedad marcaria adelantado por la Fiscalía 27 Seccional de Santa Bárbara y por hurto por la Fiscalía 237 Unidad de Estructura de Apoyo de Medellín.

En consecuencia, no existe ningún elemento de juicio para afirmar que la no solución del problema por esta vía judicial, implique el soportar un perjuicio inminente, grave, urgente e impostergable, requisitos indispensables en el presente caso para la procedencia excepcional de la acción constitucional.

En ese orden de ideas, salta a la vista que el señor BLADIMIR TAMAYO GÓMEZ pretende utilizar la acción de tutela como una instancia adicional, pues dentro del trámite ordinario tiene todas las oportunidades que la ley le otorga para la protección de sus derechos fundamentales y no ha hecho uso de los mismos, como lo indicó el señor fiscal al manifestar que el accionante no ha presentado ninguna solicitud de devolución del vehículo automotor.

De lo anterior, se desprende en consecuencia que el accionante no allegó constancia de haber realizado la petición a las entidades accionadas con el fin de obtener la devolución de la motocicleta con placas BWC81E, simplemente pretende que por este mecanismo se dé la orden de devolver un vehículo automotor que es elemento de

investigación por el delito de falsedad marcaria y por hurto ante una petición inexistente; sin tener en cuenta el trámite establecido para tal fin.

Dicha situación se constata con la respuesta de la entidad accionada, que informa no haber recibido solicitud de devolución del vehículo automotor.

Se advierte por tanto como el actor no acreditó que hubiese elevado alguna petición solicitando a las entidades accionadas devolver el vehículo automotor ni que las entidades hayan vulnerado el debido proceso, de ahí que no podría darse válidamente una orden de responder por parte de las accionadas, cuando ni siquiera existe constancia de que se hubiese elevado petición y se le permitiera a la entidad pronunciarse, pues omite el actor el ejercicio de su derecho de petición, dentro del escenario propio para tal fin y acude en su lugar a la tutela como medio supletivo de defensa, cuando en su lugar debió agotar los medios que tiene a su alcance.

Resulta diáfano para la Sala que, en relación con la situación planteada por el accionante, existen trámites previos a agotar que en este caso no se han surtido y hay obligaciones mínimas que deben agotarse para que pueda accederse a lo solicitado.

De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que la acción de tutela no puede invocarse a fin de sustituir las peticiones que debe elevar quien pretenda pronunciamiento sobre un asunto en particular, ni mucho menos pretender que con la acción de tutela se suplan los requisitos exigidos, toda vez que, frente al mismo, existen medios ordinarios para solicitarlo. Esto de acuerdo con el principio de

subsidiariedad en el que se erige la acción de tutela.

Por lo anterior, se advierte que las partes accionadas y vinculadas, no han vulnerado derecho fundamental alguno al accionante.

Por lo anterior, considera la Sala que en el presente caso se declarará improcedente por falta de inmediatez el amparo deprecado respecto de la devolución del vehículo automotor con placas BWC81E, además, de no ser procedente por cuanto con la acción constitucional presentada no se evidencia vulneración de derechos fundamentales del señor BLADIMIRO TAMAYO GÓMEZ.

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: DECLARESE improcedente, por falta de inmediatez, el amparo deprecado respecto a la devolución del vehículo automotor de placas BWC81E, además, de no ser procedente por cuanto con la acción constitucional presentada no se evidencia vulneración de derechos fundamentales del señor BLADIMIRO TAMAYO GÓMEZ, además, que el accionante no acreditó haber presentado ninguna petición solicitando la devolución de dicho rodante, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

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: **8c67558897f40e014aa642860c941587a6cbff21c9077a7f6cbe66dda26da373**

Documento generado en 03/05/2024 04:22:08 p. m.

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 05000-22-04-000-2024-00262-00 (2024-0784-3)
Accionante Samir Arbey Herrera Vélez
Accionado Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas
de Seguridad de Antioquia.
Asunto Tutela de Primera Instancia
Decisión Concede parcialmente.
Acta: N° 166 mayo 02 de 2024

Medellín, dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Resuelve la Sala la acción de tutela propuesta por SAMIR ARBEY HERRERA VÉLEZ, en contra del Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Expuso el accionante que el 29 de febrero de 2024 ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, quien vigila su condena por el delito de porte ilegal de armas, elevó petición de prisión domiciliaria; sin embargo, no ha recibido respuesta alguna.

Por lo anterior solicita la protección de sus derechos fundamentales, y, en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, proporcione respuesta a su solicitud.

TRÁMITE

1. Mediante auto adiado el 25 de abril de 2024¹, se dispuso asumir la acción de tutela y se corrió traslado al despacho demandado y se vinculó al Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y al EPMSC Ciudad Bolívar, para que dentro del término improrrogable de dos (2) días, se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la tutela y rindieran el informe que estimaran conveniente.

2. La directora del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Ciudad Bolívar, Antioquia, manifestó que el 29 de febrero de los corrientes, remitieron al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y a favor del actor, solicitud de prisión domiciliaria.

3. El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, adujo que bajo el radicado interno 2023-1546 le correspondió vigilar la pena impuesta al actor por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, Antioquia, por el punible de fabricación, tráfico y porte de armas.

Mediante providencia del 31 de enero de 2024, negó al penado el sustituto penal de la prisión domiciliaria.

Verificado en el sistema de gestión, halló documentación solicitud prisión domiciliaria ingresada el cuatro de marzo de 2024.

Sin embargo, ante la creación del Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia (acuerdo 9CSJA23-12124), con auto del 27 de marzo de los corrientes dispuso la remisión de la causa penal del actor a ese despacho, con solicitud de prisión domiciliaria pendiente por resolver.

¹ PDF N° 005 Expediente Digital.

Explicó que el juzgado hace esfuerzos para evacuar las solicitudes y requerimientos que realizan los condenados, las cárceles y los apoderados judiciales, más las peticiones de entidades públicas, pero debido el alto volumen de estas y la complejidad que algunos procedimientos demandan, no le es posible la evacuación oportuna de todas ellas, máxime que, ante la creación del nuevo juzgado, hubo de disponer de personal para la revisión y remisión de las carpetas al mismo.

Anotó que al ser remitido la causa penal del sentenciado SAMIR ARBEY HERRERA VÉLEZ al Juzgado Quinto Homologo, perdió la competencia para resolver sobre la solicitud impetrada.

Por tanto, solicitó ser desvinculado del presente trámite.

4. El Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia aseveró que en el sistema de Gestión Siglo XXI, al señor HERRERA VÉLEZ le aparece el proceso identificado con Código único de Investigación (en adelante CUI) 05101-60-00-330-2022-00181-01 y NI 2023 A5-1546 a cargo del Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, por haber sido sentenciado el 27 de junio de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de Conocimiento de Ciudad Bolívar - Antioquia por el delito fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, a una pena de 72 meses de prisión, con interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la condena y sin derecho a la suspensión condicional de la pena, ni la prisión domiciliaria.

Explicó que la causa penal, inicialmente (26 de julio de 2023) fue radicado al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

El 25 de enero de 2024, el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Ciudad Bolívar, allegó solicitud de prisión domiciliaria a favor del señor HERRERA VÉLEZ, la cual el Centro de Servicios radicó y envió en el reparto

del 29 de enero. El Juzgado executor de esa fecha, mediante auto 344 del 31 de enero de 2024, negó la solicitud, por no cumplir con el 50% de la pena cumplida.

El Establecimiento Penitenciario de Ciudad Bolívar-Antioquia, nuevamente (29 de febrero de 2024) allegó solicitud de prisión domiciliaria a favor del actor, y el centro de servicios la remitió al Juzgado el primero de marzo.

Para el 27 de marzo de la presente anualidad, y merced al acuerdo CSJANT24-23 del 31 de enero de 2024, mediante el cual se redistribuye los procesos que pasarán al Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, con auto de sustanciación 752 se ordenó el envío de la causa penal por competencia a ese despacho, con solicitud pendiente por resolver, orden que se hizo efectiva el 11 de abril de 2024.

El 22 de abril de la presente anualidad, el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, avocó conocimiento de la vigilancia de la pena por reasignación, sin que, a la fecha, se haya dado respuesta a la solicitud de prisión domiciliaria, debido al alto cúmulo de procesos que se están revisando y organizando en ese despacho y a la cantidad de solicitudes pendientes por resolver.

Solicitó ser desvinculados de la presente acción constitucional.

5. El Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia expresó que vigila la pena que le fuera impuesta al señor SAMIR ARBEY HERRERA VÉLEZ por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ciudad Bolívar, bajo el CUI 051016000330202200181 donde fue condenado a la sanción principal de 72 meses de prisión, al ser hallado responsable de la conducta punible de *fabricación, tráfico, porte o tenencia de arma de fuego, accesorios, partes o municiones*. En el laudo, le negaron la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el beneficio de la prisión domiciliaria.

Por reasignación le correspondió vigilar la causa del señor HERRERA VELEZ, por tanto, mediante auto 0341 del 26 de abril del año en curso, negó la prisión domiciliaria del art. 38G y 38B del C.P.

La decisión fue enviado al correo electrónico: jurídica.epcbolivar.noroeste@inpec.gov.co y notificado el 29 de abril de los corrientes.

Por tanto, solicitó se declare la carencia de objeto por hecho superado.

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.

Según el artículo 86 de la Constitución Política toda persona puede, mediante este mecanismo, reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El objetivo de este trámite preferente no es otro diferente a que el juez constitucional, en uso de sus facultades, mediante sentencia, haga cesar la vulneración de prerrogativas fundamentales alegada en el libelo.

No obstante, ha ilustrado la jurisprudencia constitucional, que existen eventos en los que el pronunciamiento del juez carece de objeto, bien sea porque ha cesado la afectación al derecho o, también, porque la misma se ha materializado de forma irreversible.

Los anteriores eventos fueron rotulados por la Corte Constitucional como hecho superado y daño consumado, respectivamente. Así los desarrolló el alto Tribunal:

*“El **hecho superado** se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. El **daño consumado** tiene lugar cuando “la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela. La configuración de este supuesto ha sido declarada por la Corte, por ejemplo, en los casos en que el solicitante de un tratamiento médico fallece durante el trámite de la acción como consecuencia del obrar negligente de su E.P.S., o cuando quien invocaba el derecho a la vivienda digna fue desalojado en el curso del proceso del inmueble que habitaba”.²*

Del estudio de la demanda, se tiene que la pretensión del accionante va dirigida a que el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, se pronuncie acerca de su solicitud de prisión domiciliaria.

Frente a lo anterior, debe precisarse, como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia *“que cuando los sujetos procesales presentan solicitudes ante las autoridades judiciales en el marco de la actuación en la cual están vinculados, y éste no las resuelve, el derecho conculcado no es el de petición sino el debido proceso, en su manifestación del derecho de postulación, pues debe tenerse en cuenta que se está frente actuaciones regladas por la ley procesal.”³*

Ahora, durante el trámite de este asunto constitucional, se constató que la causa penal del actor fue reasignada al Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, quien acreditó que con auto No. 341 del 26 de abril hogaño, resolvió negar la prisión domiciliaria al sentenciado SAMIR ARBEY HERRERA VÉLEZ dentro de las diligencias con CUI 051016000330202200181.

² Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

³ STP8654-2023

El auto anteriormente aludido fue remitido el 29 de abril de 2024 al EPMSC Bolívar con fines de notificación al sentenciado; sin embargo, no obra constancia de su efectivo enteramiento al señor HERRERA VÉLEZ, pues el acta de notificación personal expedida por ese penal se indica que se comunica al sentenciado del contenido del auto interlocutorio de fecha 29 de abril de 2024, y no, el auto del 26 de abril de 2024.

Así las cosas, la Sala concederá parcialmente el amparo constitucional solicitado para proteger el derecho fundamental al derecho al debido proceso de SAMIR ARBEY HERRERA VÉLEZ.

En consecuencia, se ordenará al EPMSC Bolívar que, en un término de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de esta providencia, ponga en conocimiento del accionante en debida forma, si aún no lo ha hecho, el auto No. 341 del 26 de abril de 2024 antes referido.

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: AMPARAR PARCIALMENTE el derecho fundamental al debido proceso del señor SAMIR ARBEY HERRERA VÉLEZ.

SEGUNDO: ORDENAR al EPMSC Bolívar que, en un término de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación de esta providencia, ponga en conocimiento de SAMIR ARBEY HERRERA VÉLEZ en debida forma, si aún no lo ha hecho, el auto No. 341 del 26 de abril de 2024 referido en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: 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)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(Firma electrónica)
JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
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: **eab517f4f446efe0e57e6777ee07eb491356878e10a0bf0ca66fef6f9511049e**

Documento generado en 02/05/2024 04:50:54 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 DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA MIXTA PARA ASUNTOS PENALES DE ADOLESCENTES**

Magistrada Ponente: María Stella Jara Gutiérrez

Radicación: 05-615-60-01-309-2023-00075 [2024-0786-3]
Procedencia: Juzgado Segundo Promiscuo Familia de Rionegro
Procesado: G.R.V.
Delito: Fabricación, porte o tenencia de armas de fuego o municiones
Asunto: Apelación decreto probatorio
Decisión: Decreta nulidad
Aprobado: Acta No. 170, mayo 3 de 2024

Medellín, Antioquia, tres (3) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

I. ASUNTO

1. Sería del caso resolver el recurso de apelación interpuesto por el defensor del adolescente G.R.V. contra la decisión del 9 de abril de la corriente anualidad, en la cual el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Rionegro decretó las pruebas documentales de la Fiscalía, de no ser porque se advierte una irregularidad sustancial que amerita decretar la nulidad de lo actuado.

II. HECHOS

2. Se tiene conocimiento que el 7 de mayo de 2023, sobre las 8:40 p.m., en el sector La Galería, zona urbana de Rionegro, Antioquia, agentes de la Policía Nacional se encontraban realizando labores de registro y control, cuando abordaron al adolescente G.R.V., quien fuera observado previamente con actitud sospechosa, y al cual le encuentran llevando consigo, sin permiso de autoridad competente, un arma de fuego tipo

pistola, marca Bernardelli, color negro pavonada, con número de serie externo T1102-05E00345, calibre 9mm, con cargador y once cartuchos del mismo calibre, lote 16L41; elementos aptos para su uso. Asimismo, se dejó consignado que, al intentar evadir la aprehensión, el joven intercambió varios disparos con la fuerza pública.

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

3. El 18 de septiembre de 2023, ante el Juzgado Primero Penal Municipal Mixto de Rionegro, Antioquia, la Delegada de la Fiscalía imputó a G.R.V. el delito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 365 del Código Penal, cargos que no aceptó.

4. Una vez radicado el escrito de acusación, la actuación correspondió por reparto al Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la misma municipalidad, realizando la audiencia de formulación de acusación el 1º de febrero de 2024. En esa oportunidad, el despacho corrió traslado del pliego acusatorio a los sujetos procesales e intervinientes y, ante petición del apoderado judicial del acusado, requirió a la Vista Fiscal para efectuar el descubrimiento probatorio íntegro de los medios de prueba favorables y desfavorables para la defensa¹, como lo serían los resultados de la prueba de absorción atómica y la historia clínica del adolescente del día de los hechos.

5. Seguidamente el titular de la acción penal formuló la respectiva acusación, en donde se reiteraron los cargos objeto de imputación, y dio lectura a los elementos materiales probatorios, explicando que daría traslado de ellos conforme al artículo 344 de la Ley 906 de 2004, sin que se puntualizara concretamente de qué manera se haría².

¹ Récord 33:34 a 34:20 audiencia del 1º de febrero de 2024.

² Ib. 46:44 en adelante.

6. El 9 de abril hogaño se realizó la audiencia preparatoria, en la cual asistió como abogado suplente del contractual el Dr. Luis Fernando Gómez Guerra. Inmediatamente después de la presentación de los asistentes, el juez de conocimiento otorgó la palabra a la Agencia Fiscal *“para los fines pertinentes del artículo 356 del Código de Procedimiento Penal”*³, ante lo cual el Ente Persecutor procedió a la enunciación de los elementos materiales probatorios⁴.

7. A la postre, se indagó con el defensor si tenía medios de convicción por descubrir⁵, a lo cual respondió que ninguno, agregando: *“si quisiera de pronto hacerle la solicitud respetuosa al Dr. Rubén [fiscal] si de pronto, ya que estuvimos buscando en el correo y no hallamos que se hayan enviado esos elementos materiales probatorios de los cuales él menciona, a ver si de pronto él nos puede colaborar con eso”*⁶. Ante esta manifestación, la Fiscalía indicó que verificaría la situación con su asistente y, tras unos minutos, agregó que se iban a remitir los elementos⁷.

8. Acto seguido, el juez concedió la palabra a las partes para realizar sus solicitudes probatorias con argumentos de pertinencia, conducencia y utilidad⁸. Con posterioridad, el despacho preguntó al defensor si había alguna manifestación al respecto, contestando que no. En este punto, el Ente Acusador intervino en aras de advertir que no se habían pronunciado sobre las estipulaciones probatorias, indicando el juzgado que se diferiría el momento procesal después de la intervención de la defensa⁹.

9. Así, nuevamente se otorgó la palabra al apoderado del procesado sobre solicitudes de inadmisión, rechazo o exclusión de los elementos probatorios deprecados, quien petitionó el rechazo de toda la

³ Récord 6:27 de audiencia del 9 de abril de 2024.

⁴ Ib. 6:52 a 9:33.

⁵ Ib. 10:02.

⁶ Ib. 10: 07 a 10:25.

⁷ Ib. 11:32.

⁸ Ib. 11:45.

⁹ Ib. 20:12.

prueba de carácter documental, por indebido descubrimiento probatorio, pues transcurrido el término para lo propio, la Vista Fiscal no lo hizo. En consecuencia, consideró que su eventual admisión afectaría los derechos de defensa y contradicción al desconocer el contenido de los elementos de prueba¹⁰.

10. La Fiscalía se opuso a la solicitud, en tanto en la misma diligencia se verificó el envío de los elementos y se perfeccionó, máxime cuando previo a esta oportunidad el abogado defensor no realizó acercamiento alguno para tal fin¹¹.

11. Sobre el particular, el *A quo* se pronunció, indicando que se trataba de una orden según el artículo 161 numeral 3° del Código de Procedimiento Penal, aduciendo que la petición de rechazo sobre las pruebas de cargos debía negarse¹². Dirimió que no existía en el expediente moción alguna de la defensa para que le fueran remitidos los medios de prueba de la Vista Fiscal.

12. Acto seguido, el juez otorgó la palabra a las partes, por lo que el defensor interpuso recurso de apelación¹³, argumentando que era deber de la Fiscalía realizar el descubrimiento probatorio de los elementos, resulta que no podía ser otra que el rechazo de la prueba documental de su contraparte. En consecuencia, solicitó revocar la determinación adoptada.

13. A su turno, el representante fiscal deprecó confirmar la decisión, bajo el entendido que no existió ánimo de ocultar los medios de convicción, sino una inactividad de la defensa en propiciar este espacio.

14. Seguidamente, el despacho de primera instancia negó conceder el recurso de apelación de marras¹⁴, por cuanto el mismo no era

¹⁰ Ib. 20:43.

¹¹ Ib. 24:29.

¹² Ib. 27:16.

¹³ Ib. 31:10 y 34:16.

¹⁴ Ib. 41:50.

procedente ante la admisión de una prueba, sino únicamente ante su exclusión, inadmisión o rechazo, de conformidad con el artículo 359, inciso final del Código de Procedimiento Penal.

15. El abogado defensor interpuso recurso de queja, sustentándolo dentro de los términos del canon 179B y siguientes *ibídem*. Por contera, el 22 de abril de 2024, este Tribunal declaró mal negado el recurso de apelación, concediéndolo en el efecto suspensivo, mismo que ahora resuelve la Sala.

IV. CONSIDERACIONES

16. **Competencia.** Por virtud de los artículos 34 numeral 1° y 178 de la Ley 906 de 2004, esta Corporación es competente para conocer del presente asunto, por tratarse de una decisión adoptada por un juez con categoría de circuito perteneciente a este distrito judicial, así como el artículo 163 numeral 3° del Código de la Infancia y Adolescencia.

17. **Problema jurídico.** De conformidad con lo reseñado, la Sala debe determinar si el juez de primera instancia, en el marco de la audiencia preparatoria, incurrió en una irregularidad sustancial que amerite la invalidación de lo actuado, al no haber desarrollado la vista pública en acatamiento del artículo 356 y siguientes del Código de Procedimiento Penal.

18. **Estructura de la audiencia preparatoria.** Con miras a resolver el problema jurídico planteado, el canon 356 *ibídem* indica con claridad las etapas de la audiencia preparatoria, mismas que desde antaño han sido precisadas por la Corte Suprema de Justicia así:

“(i) observaciones correspondientes al descubrimiento probatorio ordenado en sede de la audiencia de formulación de acusación; (ii) descubrimiento de los elementos materiales probatorios y evidencia

física en poder de la defensa, siempre y cuando pretenda hacerlos valer en el juicio; (iii) la fiscalía y la defensa enuncian la totalidad de medios probatorios que llevarán a juicio; (iv) se abre un espacio para que las partes discutan acerca de la posibilidad de realizar estipulaciones probatorias; (v) es una nueva oportunidad para que el procesado se allane a los cargos; (vi) el juez decide acerca de la licitud y pertinencia de las pruebas, así como el orden en el cual se presentarán durante el juicio; (vii) es la última oportunidad para que el querellante pueda desistir de la querrela (art. 76, Ley 906 de 2004); (viii) la defensa puede solicitar al Juez se decrete la conexidad (Parágrafo, art. 51 ibídem); (ix) Se fija la fecha de realización de la audiencia del juicio oral (CSJ SC 25 Abr 2007, Rad. 26831)”¹⁵

19. Tratándose del proceso de depuración probatoria, el Alto Tribunal de lo Penal precisó que son cuatro las fases consagradas en la Ley: (i) el descubrimiento, (ii) la enunciación, (iii) las estipulaciones probatorias, según el artículo 356 ibídem, y (iv) la solicitud probatoria, conforme el canon 357 siguiente¹⁶.

20. Sobre la importancia del **descubrimiento probatorio**, ha destacado la Sala de Casación Penal en reiteradas decisiones lo siguiente¹⁷:

“(i) su finalidad principal es que las partes conozcan con antelación los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, para no ser tomada por asalto en el juicio, por la introducción sorpresiva de medios que no han permitido ejercer debidamente el contradictorio (CSJ AP, 13 jun. 2012, Rad. 32058).

(ii) su razón de ser se fundamenta en los principios de igualdad, lealtad, defensa, contradicción, objetividad y legalidad, lo cual permite que ninguno de los intervinientes sea sorprendido con los elementos de prueba que, posteriormente, pida su adversario para hacerlos valer en el juicio oral. De esa manera, se permite a la Fiscalía y defensa conocer oportunamente cuál es la evidencia sobre la cual su oponente edificará la teoría del caso, con la

¹⁵ AP, 30 sep. 2015, rad. 46153.

¹⁶ Ib.

¹⁷ CSJ AP, 22 feb 2023, Rad. 62512

finalidad de que se construya la estrategia para sacarla avante. (CSJ AP, 8 nov. 2011, Rad. 36177).

(iii) Además de que «[...] el adecuado descubrimiento probatorio, y la solución de los conflictos que se presenten al respecto, son pasos indispensables para la enunciación, solicitud y decreto de pruebas». (CSJ AP948-2018, Rad. 51882).»

21. Cabe destacar que, a partir de los postulados de los artículos 337, 344, 346 y 356 del Código de Procedimiento Penal, el descubrimiento probatorio por parte de la Fiscalía no se circunscribe a un solo momento procesal sino que “*Se trata de un acto complejo, casi gradual, existiendo, de acuerdo con la jurisprudencia pacífica de la Sala, cuatro momentos procesales relacionados con éste:*¹⁸

(1) Cuando el fiscal remite y/o presenta el escrito de acusación y sus anexos, conforme lo estipula el artículo 337, numeral 5, de la Ley 906 de 2004.

En este punto es importante destacar, que lo anterior no impide que con antelación a este momento, en caso de haberse presentado negociaciones entre las partes, la Fiscalía haya revelado a la defensa los elementos materiales probatorios que tiene en contra de su representado.

(2) Dentro de la audiencia de formulación de acusación, estadio en el que la Fiscalía verbaliza ese descubrimiento y materializa la obligación de mostrar, exhibir o entregar copias del material probatorio anunciado, materialización que puede tener lugar dentro de la misma audiencia o dentro del plazo señalado en el artículo 344, inciso primero, del Código de Procedimiento Penal.

(3) En la audiencia preparatoria, conforme a una interpretación sistemática de los artículos 356 Nr. 1, 357 y 358, 344 y 346 de la Ley 906 de 2004.

Sin embargo, es relevante mencionar, que la oportunidad aquí señalada, no significa que la audiencia preparatoria se constituya en

¹⁸ Cita inserta en texto original: Entre otros pronunciamientos de la Corte en este sentido, AP3646-2018, 29 de agosto de 2018, Rad. 51421; AP, 08 de noviembre de 2011, Rad. 36177; SP 179-2017, Rad. 48216; AP4414-2014, 30 de julio de 2014, Rad. 43857.

una nueva oportunidad para que la Fiscalía enuncie y descubra elementos materiales probatorios y evidencia no enunciados, pues ello evidentemente sorprendería a la contraparte, en detrimento de los principios de contradicción, defensa y lealtad que inspiran el sistema acusatorio. **Esta oportunidad, en que la ley otorga la posibilidad para exponer observaciones al descubrimiento probatorio, debe ser aprovechada para solucionar impases como el aquí presentado, respecto a elementos materiales probatorios y evidencia ya puestos en conocimiento de la contraparte desde la audiencia de formulación de acusación o incluso antes. Impases, carentes de cualquier característica de mala fe o deslealtad procesal por parte de quien tiene el deber de descubrimiento.** Ello, teniendo como faro, los principios de celeridad, eficacia y realización de justicia.

(4) Finalmente y de manera excepcional, de conformidad con el artículo 344, inciso último, de la Ley 906 de 2004, en el juicio oral, de acontecer alguna de las eventualidades allí previstas. (Destaca la Sala)¹⁹

22. Una vez efectuadas las averiguaciones en punto al descubrimiento probatorio en la audiencia preparatoria, el juez otorgará a las partes la palabra para la **enunciación** de las pruebas que las partes harán valer en el juicio oral, momento que tiene por fin “dar a conocer cuáles de esas evidencias previamente descubiertas fueron seleccionadas por la Fiscalía o la defensa para demostrar su teoría del caso”²⁰ y que cumple la función de ser un primer filtro probatorio²¹.

23. Esta etapa, además, se justifica en la medida en que es posible que, en el ejercicio de preparación para el juicio, las partes decidan no acudir a uno o varios de los elementos recabados en la etapa de investigación, dejándolos por fuera del debate.

24. A continuación, las partes deberán indicar si es su deseo realizar **estipulaciones probatorias**. Esto es así pues no es posible llegar

¹⁹ AP3300-2020, 25 nov. 2020, rad. 56650.

²⁰ *Ibíd.*

²¹ CSJ AP, 6 dic. 2017, rad. 48205, MP José Francisco Acuña Vizcaya

a un acuerdo sobre lo que se dará por probado sin conocer previamente cuáles son los medios de prueba que serán utilizados por la contraparte para respaldar su teoría del caso.²²

25. Por último, una vez estipulado aquello que se tendrá por cierto y, por tanto, no será discutido, las partes procederán a la **solicitud de los medios suasorios** que les permitirán probar aquello que sí será objeto de debate, indicando las razones de pertinencia que hacen procedente el decreto de los elementos solicitados, sin perjuicio del excepcional debate que pueda surgir en torno a su utilidad y conducencia.²³

26. Ahora bien, aunque, como se ve, legal y jurisprudencialmente se ha decantado el orden que debe seguir la audiencia preparatoria, la Corte Suprema de Justicia advierte que es posible alterar su orden por la judicatura, empero *“cualquier cambio al orden que debe tener la audiencia según la ley y la jurisprudencia, y principalmente, cualquier decisión que afecte la celeridad del trámite, deben estar debidamente justificados (...)”*²⁴.

27. Adicionalmente, el Alto Tribunal aclaró que *“en estricto sentido la operatividad de la audiencia preparatoria, de conformidad con los pasos establecidos en la ley para ella, representa el criterio del legislador sobre el mejor hacer, pero no necesariamente se alza como imperativo absoluto propio de la esencia del proceso, a la manera de entender que si no se cumple a rajatabla con lo allí consignado se afecta la estructura del mismo, al extremo de demandar su anulación o, cuando menos, negar a la parte que omite el rito, la práctica de las pruebas afectadas con el yerro”*.²⁵

28. En síntesis, aunque es deseable que en la audiencia preparatoria se observen todas sus etapas de forma individual y en el orden arriba descrito, es preciso analizar en cada caso el desarrollo de la actuación con miras a determinar si ante alguna irregularidad procede la anulación, la negativa en el decreto de una prueba o ninguna.

²² CSJ AP, 18 jun. 2014, rad. 43554, MP Eugenio Fernández Carlier.

²³ CSJ AP, 7 mar. 2018, rad. 51882, MP Patricia Salazar Cuellar.

²⁴ Op. Cit. Nota 2.

²⁵ CSJ AP, 16 ago. 2017, rad. 49512, MP Gustavo Enrique Malo Fernández

29. **Caso en concreto.** Bajo las anteriores precisiones, observa la Sala que el despacho de primera instancia, lejos de variar el orden de la audiencia preparatoria, cercenó varias de ellas, al punto que se presentó una afectación grave al debido proceso y derecho de defensa del procesado.

30. Para llegar a la anterior conclusión, nótese cómo desde la audiencia de formulación de acusación se observan falencias en la dirección de la vista pública respecto del descubrimiento probatorio, las cuales, sin embargo, no fueron trascendentales en ese momento.

31. Como se decantó en la actuación procesal relevante, en dicha diligencia el defensor reveló la existencia de dos elementos materiales probatorios que no estaban contenidos en el pliego de cargos, consistentes en las resultas de la prueba de absorción atómica y la historia clínica de su defendido.

32. Por consiguiente, el *A quo* requirió al Fiscal para que realizara las actuaciones pertinentes para cumplir con esa carga, sin embargo, no determinó de qué manera o en qué plazo debía procederse, ambigüedad tal que, al día de la audiencia preparatoria, es decir dos meses después, el Ente Acusador al parecer no había remitido los medios de prueba al togado de la defensa.

33. Usa la Sala el término “al parecer” atendiendo que se soslayó por completo la primera fase de la audiencia preparatoria del 9 de abril de 2024, en tanto el juzgado obvió brindar la oportunidad a las partes para aclarar este tipo de controversias, específicamente si el descubrimiento efectuado “*fuera de la sede de la audiencia de formulación de acusación ha quedado completo*” (artículo 356, numeral 1º, Ley 906 de 2004). Tal omisión intentó ser enmendada por la defensa, con posterioridad a la enunciación probatoria de la Fiscalía, quien precisó no observar en el correo electrónico el traslado de los elementos materiales probatorios.

34. Pese a la intervención de la defensa, el juez de instancia no esclareció si esa omisión en efecto ocurrió por cuenta del Ente Persecutor, si ello correspondió a un olvido involuntario o malentendido entre las partes, o si en efecto se debió a una actuación desleal o de mala fe, aspectos fundamentales para decidir en punto al subsecuente rechazo probatorio demandado.

35. En ese sentido, no es posible para esta Magistratura, ni era posible para el despacho de origen, dilucidar por qué razón el descubrimiento probatorio se vio truncado, circunstancia que representa una afectación grave al debido proceso que no puede ser subsanada.

36. En este punto refulge menester recordar que, de acuerdo con el artículo 457 de la Ley 906 de 2004, es causal de nulidad la violación al derecho de defensa o del debido proceso en aspectos sustanciales. Con respecto al debido proceso, ha señalado la Corte Suprema de Justicia que:

*(...) comprende aquél conjunto de garantías sustanciales a través de las cuales se procura la protección de quien se ve incurso en una actuación judicial o administrativa con miras a que le sean respetados sus derechos, **la autoridad respectiva está compelida a observar en su desarrollo el procedimiento previamente indicado en la ley** en salvaguarda de la legalidad como límite al ejercicio del poder público que en el campo penal constituye una cortapisa al propio ius puniendi, debiendo por ende adelantarse con sujeción y apego a las formas propias de cada juicio. (Destaca la Sala) ²⁶*

37. Para que opere la rescisión de lo actuado, el Alto Tribunal ha precisado que deben cumplirse una serie de principios que la orientan, como lo son el de taxatividad, según el cual, sólo es posible alegar las nulidades expresamente previstas en la ley; el de protección, que comporta que no podrá invocarse el sujeto procesal que con su conducta haya dado lugar al motivo invalidatorio, salvo lo referente a la ausencia de defensa técnica; el de convalidación, que presupone que aun cuando se configure la irregularidad, esta se puede convalidar con el consentimiento expreso o

²⁶ C.S.J. SP, 14 mar. 2018, rad. 44995.

tácito del sujeto procesal perjudicado, siempre que se respeten las garantías fundamentales; el de trascendencia, que implica que quien alegue la nulidad está en la obligación de acreditar que la irregularidad sustancial afecta las garantías de los sujetos procesales o desconoce las bases fundamentales de la instrucción y/o el juzgamiento; y el de residualidad, que impone que para subsanar el yerro no debe existir otro remedio procesal²⁷.

38. Ante tal panorama, no era posible adelantar la audiencia preparatoria sin agotar la etapa mencionada, no solo porque se vulneró la estructura misma de la actuación, sino porque a partir del descubrimiento probatorio de la Fiscalía, la defensa puede cimentar su teoría del caso, recaudar elementos de prueba, erigir su estrategia y en últimas garantizar los derechos fundamentales de su prohijado.

39. Aunado a lo anterior, la Sala también advierte que, pese haber sido incoado por el Ente Acusador, el *A quo* omitió brindar el espacio para acordar estipulaciones probatorias y finalmente afirmó que la negativa del rechazo probatorio equivalía a una *orden*, de conformidad con el artículo 161 numeral 3° del Código de Procedimiento Penal. Y es posiblemente ésta la razón por la que el Juez Cognoscente olvidó por completo pronunciarse sobre la admisión *per se* de los medios de convicción solicitados por la Fiscalía, al menos en términos generales, si se había cumplido con la carga argumentativa en punto de la pertinencia, conducencia y utilidad de las postulaciones efectuadas.

40. Sobre tal situación, impera precisar que la segunda instancia no puede suplir la motivación inexistente de la decisión judicial de primer grado, pues, las razones aducidas para decidir en un sentido u otro serían argumentos novedosos para el apelante e incluso para la Agencia Fiscal. Recuérdese que la labor del juzgador de segunda instancia consiste en contrastar los fundamentos de la decisión apelada y los argumentos de la

²⁷ Ver entre otras: CSJ, SP, may. 9/2007, rad. 27022; 29 oct. 2010, rad. 30300; AP1173-2014, 12 mar., rad. 43158; SP5054-2018, nov. 21, rad. 52288; AP7104 de 25 de octubre de 2017, rad. 50416)

apelación, para, en un ejercicio dialéctico, decidir si le asiste razón al fallador o al opugnador y en ese sentido, confirmar, revocar o modificar la decisión impugnada.

41. Así las cosas, las falencias incurridas por el *A quo* resultan trascendentales, como se vio, en tanto afectan directamente el debido proceso y el derecho de defensa. A su turno, las omisiones cometidas no pueden ser convalidadas ni enmendadas por vía distinta a la rescisión de la actuación, y como es obvio, no pueden atribuirse a la defensa o al acusado, porque era deber de la judicatura respetar la estructura de la audiencia preparatoria, no solo para asegurarle a las partes sus garantías mínimas, sino para evitar controversias innecesarias.

42. En consecuencia, no queda otro remedio para la Sala que la declaratoria de nulidad de lo actuado, a partir de la instalación de la audiencia preparatoria, con la finalidad que el despacho de conocimiento adelante la vista pública en acatamiento del artículo 356 del Código de Procedimiento Penal.

43. Conviene, de manera respetuosa y considerada, llamar la atención del señor juez para que, en adelante, como director del proceso, ejerza la función con estricto apego a los procedimientos debidamente reglados en la ley; pues en esta oportunidad se evidenció falta de conocimiento respecto de las normas que rigen el procedimiento de la audiencia preparatoria, el cual se halla definido de manera clara y precisa en la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, Sala de Decisión Mixta para Asuntos Penales de Adolescentes,

RESUELVE

PRIMERO. DECRETAR LA NULIDAD de lo actuado a partir de la instalación de la audiencia preparatoria, para que el juzgador adelante el trámite de la vista pública con sujeción a los preceptos normativos y jurisprudenciales referenciados en la parte motiva de esta decisión.

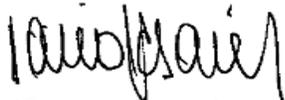
Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase,

(firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ

Magistrada



(firma electrónica)

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

Magistrado

(firma electrónica)

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

Magistrado

Firmado Por:

Maria Stella Jara Gutierrez

Magistrada
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

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

Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **bc25cc9260b4244023b8a95913e33b7b0cc9c242faed4129f9376eda9391ddc4**

Documento generado en 03/05/2024 03:31:57 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 05190-31-89-001-2023-00158 (2024-0796-3)
Accionante Diego Alfonso Bustamante Barrera
Accionados Nueva EPS
Asunto Consulta desacato
Decisión Confirma
Acta: N° 164 mayo 02 de 2024

Medellín, dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver, el grado jurisdiccional de consulta del incidente de desacato, conforme lo prevé el artículo 52 del decreto 2591 de 1991, contra la Nueva EPS, debido a la sanción que le fuera impuesta por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros - Antioquia, mediante auto interlocutorio adiado el 18 de abril hogaño.

ANTECEDENTES

Con sentencia del 23 de noviembre de 2023 esta Sala revocó la decisión adoptada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros, Antioquia, y, en consecuencia, se amparó el derecho fundamental a la salud en su faceta de diagnóstico del señor DIEGO ALFONSO BUSTAMANTE BARRERA, en consecuencia, se dispuso:

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la Nueva EPS, o quien haga sus veces, que en un término no mayor a quince (15) días posteriores a la notificación de esta providencia, disponga lo necesario para que los profesionales tratantes -neumatología y reumatología- con el conocimiento de

la situación del paciente, realicen una valoración técnica, científica y oportuna que defina con claridad el estado de salud del paciente. Así mismo, se concederá el tratamiento integral respecto del diagnóstico que definan dichos galenos.

El primero de abril del año que transcurre¹, la parte promotora presentó incidente de desacato alegando el incumplimiento de la accionada frente a lo ordenado en el fallo de tutela exponiendo que luego de proferido el fallo de amparo constitucional, la Nueva EPS solo le ha brindado una atención médica con el especialista en neumología, quien con relación al diagnóstico informó ser el de “*fibrosis en estudio*”, es decir, aún no existe un diagnóstico claro. Afirmó que la EPS accionada no ha realizado ninguna valoración extra a fin de lograr determinar su patología, y con ello, y un adecuado tratamiento.

Con auto adiado el tres de abril de 2024, se requirió a la Nueva EPS, para que informara la situación por la cual no se había dado cumplimiento al fallo de tutela. En respuesta, la accionada informó que se encontraba en revisión del caso con el área encargada para determinar las presuntas demoras en el trámite de validación, en caso de encontrarse en curso alguna solicitud anterior ante dicha entidad. Una vez el área encargada emitiera el concepto, complementarían la respuesta junto con los respectivos soportes.

Con auto adiado el 11 de abril de 2024², se dio apertura formal al trámite incidental de desacato, ordenando la notificación del mismo a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS y a su superior jerárquico el Dr. Julio Alberto Rincón Ramírez, para que en el término de tres días acreditara el cumplimiento de la sentencia, y ejercieran su derecho de defensa.

La apoderada judicial de la NUEVA EPS S.A. indicó que³, dicha entidad estaba realizando revisión y análisis del caso, los documentos u órdenes aportados en el

1PDF N° 001 del expediente digital.

2PDF N° 006 del expediente digital.

3PDF N° 016 del expediente digital.

trámite, que una vez el área encargada emitiera el concepto remitirían el mismo como respuesta complementaria junto con los respectivos soportes.

Mediante auto del 18 de abril de 2024⁴, se declaró el incumplimiento de la tutela y se ordenó arresto por un día y el pago de multa equivalente a tres (03) SMLMV.

Las presentes diligencias fueron remitidas a esta Colegiatura, a fin de que se surtiera el trámite del grado jurisdiccional de consulta.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de la presente consulta, según lo dispuesto por el artículo 52, inciso 2 del Decreto 2591 de 1991, dado que la sanción impuesta por desacato debe ser consultada ante el respectivo superior funcional, calidad que la Sala ostenta respecto de la autoridad judicial que tramitó la tutela y el incidente.

La finalidad del incidente de desacato no es propiamente la sanción como desarrollo de las facultades coercitivas del juez constitucional, sino la de garantizar la realización efectiva de los derechos protegidos por vía de la acción de tutela. Al respecto ha considerado la Corte Suprema de Justicia:

“Ha de subrayarse, igualmente, que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el incidente de desacato no tiene como finalidad la imposición de una sanción, pues lo que sustancialmente interesa es que la orden de proteger derechos fundamentales del demandante se cumpla...”⁵

La Corte Constitucional en reiteradas ocasiones ha establecido que la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de

⁴ PDF N° 010 del expediente digital.

⁵ CSJ STP14262-2015, rad 77727 del 10 de feb de 2015. Reiterado en radicados 75340 del 28 de agosto de 2014 y 66245 del 9 de abr de 2013.

continuidad, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su paralización sin la debida justificación constitucional.

Lo anterior, por cuanto la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio se obliguen a la óptima prestación del mismo, en la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus afiliados conforme al marco normativo señalado, comoquiera que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, como es el caso del derecho a la vida y a la dignidad humana.

Ahora bien, es menester que la entidad accionada entienda que existe una orden de tutela de fecha 23 de noviembre de 2023 que dispuso la prestación de los servicios de salud requeridos por el señor DIEGO ALFONSO BUSTAMANTE BARRERA de manera integral, por tanto, la entidad debe otorgar todos los servicios ordenados para garantizar y respetar el derecho fundamental a la salud y vida digna de los usuarios, con el pleno respeto de los límites que regulan el sistema de salud.

De ahí que cuando la causa de la vulneración de un derecho está en la renuencia, en la rebeldía del funcionario público o de un particular a cumplir lo dispuesto por el Juez de la República, se presenta allí una grave omisión generante de la acción encaminada a la defensa efectiva del derecho constitucional que se conculca. Y cuando ello ocurre, y el obligado a acatar un fallo no lo hace, no solo viola los derechos protegidos en la providencia, sino que se interpone en el libre acceso a la administración de justicia, frustrando así el anhelo de la justicia como uno de los cometidos del orden jurídico. Y quien a ello contribuye con su acción u omisión se hace responsable debiendo ser sancionado.

Teniendo en cuenta que, a la fecha la NUEVA EPS no ha dispuesto lo necesario para que los profesionales tratantes -neumatología y reumatología- con el conocimiento de la situación del paciente, realicen una valoración técnica,

científica y oportuna que defina con claridad su estado de salud, más el tratamiento integral respecto del diagnóstico que definieran dichos galenos, se procederá a confirmar la sanción impuesta por el Juez de primera instancia a la Dra. Adriana Patricia Jaramillo Herrera, Gerente Regional Noroccidente de la Nueva EPS, como representante legal.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sanción impuesta por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Cisneros - Antioquia, el 18 de abril de 2024.

SEGUNDO: REMITIR el expediente al Juzgado de origen, para lo de Ley.

TERCERO: Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase

(firma electrónica)

MARÍA STELLA JARA GUTIÉRREZ
Magistrada

(firma electrónica)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

(firma electrónica)

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE
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: **d6dcdab7c7873d7e639971199b861b8b5ab79d83cba018c7c5b1b764faa4a135**

Documento generado en 02/05/2024 04:50:39 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, dos (02) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Nº Interno : 2024-0803-4
CUI : 05 001 60 00000 2021 00959
Procesado : Aldair de Jesús Benítez Graciano
Delitos : Concierto para delinquir agravado y otro
Decisión : Define competencia

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, mediante Acta No. 147.

M.P. JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

Procedente del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, llega a conocimiento de esta Sala de decisión la actuación que se adelanta en contra del penado **Aldair de Jesús Benítez Graciano**, a quien se impuso sanción penal por los delitos de concierto para delinquir agravado y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (Art. 340 inc. 2º y 376 inc. 2º del Código Penal), con el objeto de que se defina el juez competente para conocer del asunto.

ANTECEDENTES

El Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia dictó sentencia condenatoria el 3 de diciembre de 2021 en contra del ciudadano **Benítez Graciano**, una vez ejecutoriada la decisión remitió el expediente ante los Jueces Ejecutores, correspondiéndole la vigilancia al Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, Agencia que el 17 de abril de 2023 envió el asunto al Juzgado Homólogo de Apartadó, creado en virtud del Art. 31 del Acuerdo PCSJA22-12028 del 19 de diciembre de 2022.

Conflicto de competencia

Nº Interno : 2024-0803-4

CUI : 05 001 60 00000 2021 00959

Procesado : Aldair de Jesús Benítez Graciano

Delitos : Concierto para delinquir agravado

La Juez receptora del conocimiento avocó la actuación el 17 de noviembre de 2023 y, en la misma fecha, se pronunció sobre diferentes pedidos elevados por **Aldair de Jesús Benítez Graciano**, entre ellos, la concesión de libertad condicional, avalada mediante Auto interlocutorio No. 2014.

En razón a la liberación del encausado, el Juzgado de Ejecución de Penas de Apartadó dispuso la remisión del proceso al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas de Antioquia, en virtud de lo dispuesto en el “*artículo 1º del Acuerdo No. 54 del 24 de Mayo de 1994 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, toda vez que el Juzgado fallador es de esa Jurisdicción*”.

ARGUMENTOS ADUCIDOS POR EL DESPACHO

Advirtió el Juez Tercero Ejecutor que discrepaba de los argumentos esgrimidos por su homóloga de Apartadó, por lo siguiente:

“[...] respecto a los procesos fallados por los juzgados especializados de Antioquia, cuya libertad condicional es concedida por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, el competente para seguir vigilando la pena es dicho Despacho, no siendo procedente devolver la carpeta a estos Juzgados a fin de que reasuman conocimiento para la vigilancia de la pena, puesto que los juzgados especializados de Antioquia tienen competencia en todo el departamento de Antioquia, incluido los municipio pertenecientes al circuito de Apartadó, por lo que el juez ejecutor de dicho circuito es competente para seguir vigilando la pena impuesta por los juzgados especializados de Antioquia cuando es dicho Juzgado el que concede el subrogado penal de la libertad condicional; aunado a lo anterior, los hechos dentro de la presente actuación acaecieron en municipios pertenecientes al circuito de Apartadó, tal y como da cuenta el acápite de hechos de la sentencia condenatoria, y el condenado demostró su

Conflicto de competencia

Nº Interno : 2024-0803-4

CUI : 05 001 60 00000 2021 00959

Procesado : Aldair de Jesús Benítez Graciano

Delitos : Concierto para delinquir agravado

arraigo social y familiar para acceder al subrogado en el municipio de Chigorodó, Antioquia.”

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Atendiendo el contenido señalado en el artículo 34 numeral 5° de la Ley 906 de 2004, compete a esta Sala pronunciarse sobre la definición de la competencia, como problema jurídico propuesto por el Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

Ahora bien, con la entrada en vigencia de la *Ley 906 de 2004*, se dio vida jurídica a la figura denominada definición de competencia, la cual propende por la determinación del Juez natural de conocimiento luego de que se presenta el escrito de acusación, tal y como quedó establecido en el *artículo 54* del referido estatuto procesal penal, en donde se establece que una vez declarada la incompetencia se remitirá al superior funcional para su definición.

La discusión objeto de análisis surgió porque el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Apartadó, Antioquia, remitió nuevamente el proceso al Juez Tercero de Ejecución de Penas de Antioquia, en razón a que ya no había persona privada de la Libertad. Por su parte, el Juez receptor rechazó el conocimiento porque consideró que era viable que su homóloga continuara la vigilancia en razón a que los Juzgados Especializados de Antioquia son competentes en todo el departamento de Antioquia, incluido Apartadó y Chigorodó.

En el Art. 1° del Acuerdo 54 de 1994, el Consejo Superior de la Judicatura determinó lo que sigue:

“Los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, conocen de todas las cuestiones relacionadas con la ejecución punitiva de los condenados que se encuentren en las cárceles del respectivo Circuito donde

Conflicto de competencia

Nº Interno : 2024-0803-4
CUI : 05 001 60 00000 2021 00959
Procesado : Aldair de Jesús Benítez Graciano
Delitos : Concierto para delinquir agravado

estuvieren radicados, sin consideración al lugar donde se hubiere proferido la respectiva sentencia.

Asimismo, conocerán del cumplimiento de las sentencias condenatorias, donde no se hubiere dispuesto el descuento efectivo de la pena, siempre y cuando que el fallo de primera o única instancia se hubiere proferido en el lugar de su sede.

En los sitios donde no exista aún, Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, continuará dándose cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 transitorio del Código de Procedimiento Penal”. (Énfasis propio)

En consecuencia, cuando no hay persona privada de la libertad, como en el caso *sub judice*, el conocimiento le corresponderá al Juez de Ejecución de Penas que tenga su sede –entiéndase *circuito judicial*– en el mismo lugar en el que la posee el Juez que emitió la condena.

“Esa integración deviene precisamente de la omisión legislativa en el actual procedimiento penal, de allí que de forma reiterada esta Corporación haya acudido al criterio establecido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la judicatura para suplir tales vacíos. Así, destacan decisiones como: AP7426-2015, AP7157-2015, AP6323-2015, AP4426-2015, AP2609-2015, AP1376-2015, entre otras.

Conforme con esta disposición, en aquellos casos en los cuales el penado se encuentra privado de la libertad, impera el factor personal, en tanto que la vigilancia de la sentencia estará asignada al despacho con sede en el lugar donde el condenado esté recluso. Si este último cambia, por ser trasladado el interno a otro sitio, también se desplazará la competencia de los jueces ejecutores.

Sin embargo, en el evento en que el penado se encuentre en libertad, corresponde la vigilancia de la condena a los juzgados ejecutores que ejercen jurisdicción en la sede del fallador de conocimiento y en los eventos en los que no haya un funcionario de tal categoría y especialidad, opera la regla exceptiva, prevista en el inciso 3º del artículo 1º del Acuerdo 54 de 1994, en el sentido de que dicha función la ejercerá el respectivo juez de primera

Conflicto de competencia

Nº Interno : 2024-0803-4
CUI : 05 001 60 00000 2021 00959
Procesado : Aldair de Jesús Benítez Graciano
Delitos : Concierto para delinquir agravado

instancia que emitió la condena.”¹

De otra parte, EL Consejo Superior de la Judicatura ha dispuesto la creación de Circuitos Penitenciarios y Carcelarios adicionales, con el objetivo de atender exclusivamente a la población privada de la libertad en los Establecimientos que allí se ubican o condenada por Despachos que hacen parte de esos nuevos Circuitos, lo que permite descongestionar los Juzgados de Ejecución de Penas de Antioquia.

Con el Acuerdo No. PSAA07-3913 del 25 de enero de 2007 se modificó la organización de los circuitos penitenciarios y carcelarios en el territorio nacional, su Art. 1 dividió el territorio Nacional en Circuitos Penitenciarios y Carcelarios y fijó la competencia territorial de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, correspondiendo al Distrito Judicial de Antioquia, cuya cabecera es la ciudad de Medellín, los municipios que conforman los Circuitos Judiciales de Abejorral, Amagá, Amalfi, Andes, **Apartadó**, Bolívar, Caucasia, Cisneros, Concordia, Dabeiba, El Bagre, **El Santuario**, Fredonia, Frontino, Ituango, Jericó, La Ceja, Marinilla, Puerto Berrío, Rionegro, San Pedro de los Milagros, Santa Bárbara, Santa Fe de Antioquia, Santa Rosa de Osos, Segovia, Sonsón, Sopetrán, Támesis, Titiribí, **Turbo**, Urrao, Yarumal y Yolombó.

Luego, el Acuerdo No. PSAA16-10457 del 3 de febrero de 2016, modificó el Circuito ante la creación de Circuito Penitenciario y Carcelario de El Santuario, cuya cabecera es el municipio de Puerto Triunfo, con competencia sobre los municipios de El Santuario, Cocorná, Granada, Puerto Triunfo, San Francisco, San Luis que conforman el Circuito Judicial de Santuario.

¹ Corte Suprema de Justicia. AP2510-2016. MP Eugenio Fernández Carlier.

Conflicto de competencia

Nº Interno : 2024-0803-4
CUI : 05 001 60 00000 2021 00959
Procesado : Aldair de Jesús Benítez Graciano
Delitos : Concierto para delinquir agravado

Finalmente, el Acuerdo PCSJA22-12028, del 19 de diciembre de 2022, creó el Circuito penitenciario y carcelario de Apartadó, Distrito Judicial de Antioquia, con sede en el municipio de Apartadó y con competencia sobre los municipios que conforman los circuitos judiciales de Apartadó y Turbo, esto es, Apartadó, Carepa, Chigorodó, Murindó, Mutatá, Vigía del Fuerte, Turbo, Arboletes, Necoclí, San Juan de Urabá y San Pedro de Urabá.

Todo este recuento para significar que, si bien los Jueces Especializados de Antioquia tienen competencia en todo el departamento de Antioquia aquellos no hacen parte del Circuito Penitenciario de Apartadó, pero sí al de Antioquia, es por ello que la vigilancia de las condenas que imponen estos Despachos son asignadas directamente a los Jueces de Ejecución de Penas de Antioquia, quienes remiten los procesos cuando se constata que los ciudadanos han sido trasladados a Establecimientos Penitenciarios que están por fuera de su Circuito Penitenciario y Carcelario.

Véase que el Juez Tercero de Ejecución de Penas de Antioquia no se desprendió de la vigilancia del proceso por la simple creación del Juzgado Ejecutor de Apartadó, sino que fue el factor personal el que hizo que ello ocurriese, para este momento este factor ha desaparecido y debe continuar con la vigilancia tal como lo dispone el inciso 2º del Art. 1 del Acuerdo 54 de 1994.

En conclusión, la competencia para conocer del proceso recae en el Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

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,

Conflicto de competencia

Nº Interno : 2024-0803-4

CUI : 05 001 60 00000 2021 00959

Procesado : Aldair de Jesús Benítez Graciano

Delitos : Concierto para delinquir agravado

RESUELVE:

PRIMERO: DETERMINAR que el Juez Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia es el competente para continuar con la vigilancia del cumplimiento de la pena impuesta a **Aldair de Jesús Benítez Graciano**.

En consecuencia, se ordena la **REMISIÓN** de este proceso al juzgado aludido para que continúe con la actuación. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

CÚMPLASE,

LOS MAGISTRADOS,

JOHN JAIRO ORTIZ ALZATE

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Firmado Por:

John Jairo Ortiz Alzate

Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

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

Código de verificación: **cef26ab1150a9e14676d00d84fe28b26269455e24d57d3f1bc1dde625b52b0f2**

Documento generado en 03/05/2024 02:22:48 PM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Radicado	05000-22-04-000-2024-00273-00 (2024-0819-3)
Accionante	Farley Johany Gaviria Campo
Afectado	Zuleida Patricia Henao Rendón
Accionado	Fiscalía General de la Nación
Asunto	Rechaza tutela

Medellín, tres (03) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Se examina la admisibilidad de la acción de tutela de la referencia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del estudio de la demanda y sus anexos, se advierte que la misma es interpuesta por el abogado Farley Johany Gaviria Campo como apoderado judicial de ZULEIDA PATRICIA HENAO RENDÓN, contra la Fiscalía General de la Nación, con la cual pretende que dicha entidad proporcione respuesta a la solicitud de apertura de noticia criminal en el canal habilitado para ese fin.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Esta Sala es competente para conocer de la presente acción de tutela según lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 333 de 2021. Lo

anterior, por cuanto la protección constitucional se pretende, en lo que resulta necesario indicar, de la acción atribuida a la Fiscalía General de la Nación.

2. De la legitimidad

Según el artículo 86 de la Constitución Política *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actué a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

Por su parte el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, faculta la presentación a título personal de la solicitud de amparo, que también puede ser propuesta por un tercero en los específicos eventos previstos en esa misma norma.

De tal suerte, la actuación en nombre de otros resulta viable en condición de apoderado o agente oficioso; por supuesto, cuando además concurren las exigencias para la estructuración de dichos supuestos.

En el primer caso, se exige la demostración de dicha calidad allegando el poder conferido para instaurar la acción de tutela, encargo que únicamente pueden asumir los abogados en ejercicio, quienes están investidos por la ley de la potestad para representar y gestionar intereses ajenos.

Al respecto, la Corte Constitucional sentencia T -695 de 1998, se refirió a los diferentes elementos que deben acompañarlo en aras de evitar un exceso en la interpretación que merece el carácter informal de esta acción constitucional:

“El carácter informal de la tutela permite que ella pueda ser tramitada sin la asistencia de un abogado. Pero, cuando su gestión se realice por intermedio de un profesional del derecho, deberá otorgarse a éste el correspondiente poder para tales efectos.”

Se concluye de esta manera, que cuando se acude a un profesional del derecho, a él debe ser otorgado poder para que haga lo propio, posición mantenida por la Corte Constitucional, cítese como ejemplo la sentencia T 465 de 2010:

Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial. En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (v) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.”

En el segundo caso, esto es, la institución de la agencia oficiosa en materia de la acción de tutela, según el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, solo resulta posible cuando el titular de los derechos fundamentales violados o amenazados no está en condiciones físicas o mentales de procurar su propia defensa. Esta circunstancia debe ser alegada y acreditada en la respectiva solicitud.

En relación con el primer requisito consistente en *“la manifestación por parte del agente oficioso”* explicó la Corte Constitucional en sentencia T-382-21 que:

El artículo 10.2 del Decreto Ley 2591 de 1991 prescribe que el agente debe manifestar que actúa en tal condición en el escrito de tutela, es decir, que presenta la solicitud “en defensa de derechos ajenos”¹. Según la jurisprudencia constitucional, dado que “la consagración de fórmulas sacramentales está proscrita”² en los trámites de tutela, este requisito podrá darse por acreditado si de los hechos y las pretensiones de la tutela es posible inferir que el tercero ejerce la acción en calidad de agente oficioso³.

Y frente al segundo, esto es, la imposibilidad del agenciado actuar directamente, aseveró:

El juez debe constatar que existe prueba “siquiera sumaria”⁴ de que el agenciado no se encuentra en condiciones para interponer la acción⁵. La imposibilidad para acudir directamente a la acción de tutela “desborda el marco estricto de lo que legalmente constituye la capacidad”⁶ y, en este sentido, también puede presentarse por “circunstancias físicas, como la enfermedad”, “razones síquicas” que hubieren afectado el estado mental del accionante, o un “estado de indefensión que le impida acudir a la justicia”⁷. La Corte Constitucional ha resaltado que el cumplimiento de este requisito “no está supeditado a la existencia, dentro de la petición de tutela, de frases sacramentales o declaraciones expresas”⁸. Así mismo, ha indicado que el juez de tutela debe ser flexible y deferente al momento de valorar la prueba de la imposibilidad del agenciado. Esto implica que (i) tal imposibilidad puede demostrarse “por cualquier medio probatorio”⁹, (ii) puede inferirse razonablemente de los hechos narrados en la solicitud de amparo¹⁰ y (iii) en cualquier caso, el juez debe “desplegar sus atribuciones en materia probatoria para establecer la certeza de las afirmaciones hechas” en relación con falta de capacidad del titular de los derechos fundamentales para presentar la acción¹¹.

En el sub judice, la presente acción de tutela fue interpuesta por el abogado Farley Johany Gaviria Campo quien dijo actuar como apoderado de ZULEIDA

¹ Corte Constitucional, sentencias SU-055 de 2015, T-200 de 2016, T-594 de 2016 y T-231 de 2020, entre otras.

² Ib.

³ Corte Constitucional, sentencia T-072 de 2019. Ver también sentencias T-452 de 2001, T-197 de 2003, T-1020 de 2003, T-095 de 2005, T-652 de 2008 y T-275 de 2009 y T-174 de 2017.

⁴ Corte Constitucional, sentencias T-709 de 1998, T-1326 de 2000 y SU-173 de 2015.

⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-288 de 2016.

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-174 de 2017.

⁷ Corte Constitucional, sentencia SU-707 de 1996. Ver también, sentencia T-976 de 2000.

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-452 de 2001.

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-543 de 2003.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencias T-729 de 2017 y T-720 de 2016.

¹¹ Ib.

PATRICIA HENAO RENDÓN; sin embargo, no allegó poder para promover acción de tutela, pues el aportado como anexo al escrito de tutela corresponde a un poder especial dirigido a la Fiscalía General de la Nación para ser representada en un proceso penal por la posible comisión del delito de injuria, y no el presente asunto constitucional.

Con auto del 30 de abril de 2024, se ordenó requerir al Dr. Farley Johany Gaviria Campo para que en el término de un día allegara el correspondiente poder, y en respuesta, allegó el mismo que había sido anexado con el escrito tutelar, es decir, no subsanó la omisión señalada.

Por tanto, se advierte que el abogado Farley Johany Gaviria Campo carece de legitimación en la causa para actuar en sede constitucional, en nombre y representación de ZULEIDA PATRICIA HENAO RENDÓN.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión de Tutela,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR, por falta de legitimación en la causa por activa, la tutela interpuesta por Farley Johany Gaviria Campo.

SEGUNDO: En firme esta decisión, ORDENAR que se remita la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada; lo anterior, de conformidad con el artículo 31 del decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia al respecto discernida por la Corporación mencionada.

Notifíquese y cúmplase,

(Firma electrónica)
MARÍA STELLA JARA GUTIERREZ
Magistrada

Firmado Por:
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: **d014660b3f0a7a1c98c49b84548ad8af9881a0d8b079e98a0d3d8d8dc2a9d119**

Documento generado en 03/05/2024 09:42:48 a. m.

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