

## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



### TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

#### ESTADO ELECTRÓNICO 152

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

Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2021-1283-1	auto ley 906	concierto para delinquir agravado	Luis Alejandro Rúa Céspedes	confirma auto de 1° instancia	Septiembre 02 de 2021
2021-0784-1	auto ley 906	actos sexuales con menor de 14 años	Víctor Manuel Usme Ríos	Fija fecha de publicidad de providencia	Septiembre 02 de 2021
2021-1188-4	Tutela 2ª instancia	Miguel Angel Giraldo Martínez	A.R.L. Positiva Compañía de Seguros S.A y o	Confirma sentencia de 1° instancia	Septiembre 01 de 2021
2021-1330-4	decisión de plano	Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego	Diego Armando Aguilera Zapata	resuelve conflicto de competencia	Septiembre 02 de 2021

**FIJADO, HOY 03 DE SEPTIEMBRE DE 2021, A LAS 08:00 HORAS**

  
ALEXIS TOBÓN NARANJO  
Secretario

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

  
ALEXIS TOBÓN NARANJO  
Secretario

# TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

## SALA DE DECISIÓN PENAL

---

Medellín, primero (1°) de septiembre dos mil veintiuno (2021)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 113

**RADICADO** : 2021 1283  
**DELITO** : CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO  
**PROCESADO** : LUIS ALEJANDRO RÚA CÉSPEDES  
**PROVIDENCIA** : INTERLOCUTORIO 2ª INSTANCIA

---

### ASUNTO

La Sala resuelve el recurso de apelación que interpusiera la apoderada del señor LUIS ALEJANDRO RÚA CÉSPEDES contra los interlocutorios No 2265 y 2266 del 15 de julio de 2021, proferido por el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, por el cual negó la prescripción de la sanción penal y la prisión domiciliaria de conformidad con los artículos 38 y 38B del Código Penal.

### LA CONTROVERSIA

La profesional del derecho que asiste los intereses del ya condenado LUIS ALEJANDRO RÚA CÉSPEDES solicitó al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El

Santuario, Antioquia, la prescripción de la pena de 40 meses de prisión y multa de 2.000 S.M.L.M.V., que le fuera impuesta por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia de Descongestión, el 29 de septiembre de 2015, por el delito de Concierto para delinquir agravado, donde se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Dicha solicitud la hace teniendo en cuenta que ya han transcurrido más de cinco (5) años, desde que la sentencia quedó ejecutoriada. Ello con base en el artículo 89 del Código penal.

La Juez Primera de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, mediante interlocutorio del 15 de julio de 2021, resolvió negar la solicitud, teniendo en cuenta que el término prescriptivo de la sanción penal ha tenido varias interrupciones, como lo fue aquella en la que RÚA CÉSPEDES fue privado de la libertad desde el 20 de agosto de 2017 al 13 de octubre de 2017 y del 09 de junio de 2021, fecha desde la que se encuentra capturado y desde la cual aún no había ocurrido el término de la prescripción.

Por otra parte advirtió que desde el 10 de junio de 2019 fecha en la que el sentenciado suscribió finalmente la diligencia de compromiso para gozar de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y el 03 de marzo de 2020, fecha en la que se revocó tal beneficio por el conocimiento que tuvo el despacho respecto a la reincidencia en la comisión de delitos luego de su desmovilización, también se interrumpió el término prescriptivo.

Los anteriores argumentos sirvieron para establecer en el fallador de primera instancia que al momento de la captura (09 de junio de 2021), no había transcurrido el término prescriptivo.

En cuanto a la solicitud de prisión domiciliaria, inaplicó la normatividad vigente para el momento de los hechos luego de considerar que la posterior era más favorable, sin embargo, al analizar los requisitos señalados dentro de la misma para establecer si los cumplía a cabalidad, encontró que por tratarse de unos de los delitos enlistados en el artículo 68 A Inc. 2º, no podría concederse la gracia.

### LA IMPUGNACIÓN.

La apoderada del señor LUIS ALEJANDRO RÚA CÉSPEDES interpone el recurso de apelación respecto de la decisión de no prescribir la pena de prisión y de la negación de su solicitud subsidiaria de acceder a la prisión domiciliaria.

1. Señaló que la juez de primera instancia no dio el sentido literal de lo dispuesto por el artículo 89 del C.P. y que de haberlo hecho, hubiese determinado que el término de la prescripción de la sanción penal comenzó a correr a partir de la ejecutoria de la sentencia y no 90 días después.

Adujo que de la norma citada no aparece como requisito para que la sentencia quede ejecutoriada “*que la persona no suscriba la diligencia de compromiso*”. De ahí que el término debió contabilizarse a partir del 04 de marzo de 2016.

Consideró que erró el despacho al establecer que por virtud de una detención desde el 20 de agosto al 13 de octubre del año 2017 por la comisión de otro delito, se vio interrumpido el término de la

prescripción y que dicha a conclusión se llegó por la errada interpretación del artículo 90 del Código Penal que establece que se interrumpe cuando el procesado fuere aprehendido en virtud de la sentencia o puesto a disposición para el cumplimiento de la condena, porque su prohijado no fue aprehendido por el delito de Concierto para delinquir agravado dentro de los cinco años posteriores a la ejecución de la sentencia.

En cuanto al segundo argumento referente a la interrupción del término prescriptivo desde que suscribió la diligencia de compromiso y su revocatoria, advirtió que el artículo 90 ya citado debe ser interpretado de manera restrictiva y conforme a dicha norma sólo se interrumpe cuando el procesado es aprehendido en virtud de la sentencia o puesto a disposición de la autoridad competente para el cumplimiento de la misma y ello no sucede cuando se suscribe una diligencia de compromiso o cuando se emite auto que revoca el beneficio porque de ser así se volvería inoperante la institución jurídica de la prescripción de la sanción penal.

Concluyó en consecuencia que al momento de la captura de su representado (09 de junio de 2021) ya había ocurrido el fenómeno de la prescripción que reclama.

2. En cuanto a la negación de la prisión domiciliaria al establecer que el delito por el cual fue condenado su prohijado no permitía acceder a la gracia, señaló que el argumento fue simplista y no resolvió el problema jurídico de fondo, como lo era la aplicación del principio de favorabilidad.

Señaló que el numeral segundo del artículo 38B fue adicionado por la Ley 1709 de 2014 y la conducta de su cliente fue con mucha

anterioridad, por lo que se trasgredió no solo el principio de favorabilidad sino también el de legalidad. Solicita en consecuencia la inaplicación del numeral segundo del artículo 38B y en consecuencia se conceda la prisión domiciliaria.

### **CONSIDERACIONES**

Analizados los planteamientos de la recurrente, la Sala examinará los problemas jurídicos presentados, consistentes establecer si para el presente caso ocurrió el fenómeno de la prescripción de la sanción penal o, de manera subsidiaria, si hay lugar a conocer el sustituto de la prisión intramural por la domiciliaria.

1. Respecto del primer debate presentado, debe señalar la Sala que en lo que respecta al fenómeno de interrupción de la prescripción de la sanción penal cuando se ha concedido al sentenciado la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la H. Corte Suprema de Justicia, actuando como juez constitucional, ha decantando desde tiempo atrás que el término prescriptivo se interrumpe y se reanuda ante el incumplimiento de la obligación que se pacta en la diligencia de compromiso o ante la imposibilidad de conocer esa situación a partir del vencimiento de término dispuesto como periodo de prueba en la referida diligencia suscrita por el beneficiario.

Para el presente caso, si bien es cierto, la sentencia condenatoria proferida en contra del señor RÚA CÉSPEDES quedó ejecutoriada el 04 de marzo de 2016, dentro de la cual se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena, sólo hasta el 10 de junio de 2019 suscribió el acta de compromiso. Ante el

conocimiento que tuvo el juez que en ese entonces vigilaba la condena, respecto del incumplimiento de las obligaciones, emitió auto revocando el beneficio (03 de marzo de 2020) y en consecuencia se ordenó la respectiva captura, la cual se hizo efectiva el pasado 09 de junio de 2021.

Del recuento efectuado puede establecerse que al haberse hecho merecedor el procesado de la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la prescripción de la sanción penal corrió desde la fecha en que quedó ejecutoriada (04 de marzo de 2016) hasta el momento en que suscribió el acta de compromiso (10 de junio de 2019), cuando el condenado se comprometió a respetar las obligaciones pactadas de manera voluntaria y a partir de esta última fecha se suspendió por un periodo de veinte (20) meses que culminaría el 09 de febrero de 2021, momento en que comenzó a correr nuevamente, por lo que para la fecha del 09 de junio de 2021 aún no había transcurrido los cinco (5) de que trata el artículo 89 del C.P.

En tal sentido, argumentó la H. Corte<sup>1</sup>:

Ahora bien, esta Corporación ha establecido que en los eventos en que el condenado es amparado por el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, el término prescriptivo se interrumpe, y en el mismo solo puede reanudarse ante el incumplimiento de la obligación pactada en el acta de compromiso, o en caso de desconocer esa data, a partir del vencimiento del período de prueba impuesto al sentenciado al momento de suscribir diligencia de compromiso.

---

<sup>1</sup> Sala de Casación Penal-Sala de Tutelas No. 3. STP2020, Radicación No. 1170/111100, del 16 de julio de 2020, M.P., Jaime Humberto Moreno Acero

Debe resaltarse que dentro de la sentencia condenatoria se expuso de manera clara en la parte motiva que: “las penas de prisión y multa se suspenderán por un periodo de prueba de veinte (20) meses que corresponde a la mitad de la pena impuesta (***término que comenzará a correr a partir del momento en que se suscriba el acta de compromiso (...)***)” (Resalta la Sala). Lo que fue reiterado en la parte resolutive, en el numeral tercero, donde además se le indicó al sentenciado la obligación de suscribir el acta de compromiso de manera inmediata, también se señaló que: “la suspensión condicional de la ejecución de la pena abarca la de la pena de prisión, la de multa y la accesoria de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la sentencia, bajo la precisión que el término del periodo de prueba asignado únicamente comenzará a correr a partir del momento en que se (i) suscriba el acta de compromiso...”. (subraya fuera de texto).

De lo atrás analizado se puede concluir que a pesar de la obligación adquirida por parte del sentenciado en la providencia atrás señalada, de suscribir de inmediato el acta de compromiso, dicha obligación sólo la vino a cumplir luego de ser requerido por el juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad que le correspondió la vigilancia de la pena impuesta, el 10 de junio de 2019, fecha en la que se reitera, se interrumpió el término de la prescripción de la sanción penal por un periodo de 20 meses que culminaría el 09 de febrero de 2021, sin embargo, ante el conocimiento que tuvo la Juez que vigilaba la condena impuesta del incumplimiento de las obligaciones, mediante auto del 03 de marzo de 2020, revocó el subrogado penal y ordenó la captura del sentenciado, momento en que comenzó a correr nuevamente el término prescriptivo de la sanción penal, al haber incumplido las obligaciones impuestas en el acta de compromiso, que hasta ese entonces le era desconocido a la juez ejecutora. De tal forma que para el 09 de junio de 2021, fecha en la que fue capturado el sentenciado por virtud de la revocatoria del subrogado efectuada

mediante auto del 03 de marzo de 2021, aún no había prescrito la sanción penal impuesta al señor LUIS ALEJANDRO RÚA CÉSPEDES.

Es por estas consideraciones que la Sala procederá a confirmar la decisión de no decretar la prescripción de la sanción penal tomada por el A quo, pues es claro para la Corporación que ante la concesión de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, al Estado no le asiste el deber de persecución del sentenciado, porque la condena se encuentra efectivamente en suspenso desde el momento en que el beneficiario suscribe el acta de compromiso donde se obliga a cumplir los deberes allí impuestos y en tal sentido no se aviene razonable ni racional que se dé aplicación literal de la norma que reclama la censura, es decir, lo dispuesto en el artículo 89 del Código Penal en esas condiciones.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>, ha dejado sentado, que:

Esto, pues en dicho término el procesado ha acordado respetar unos compromisos adquiridos voluntariamente, y mientras este acatando las obligaciones impuestas, está dando cumplimiento a la sentencia y permanece sujeto a la vigilancia del juez de ejecución; por lo que no es dable contabilizar el tiempo que dura el período de prueba en la prescripción.

Sobre este asunto, la Corte en sentencia de tutela del 27 de agosto de 2013, rad. 66429, sostuvo:

***5. Interrupción del término de prescripción por aplicación del subrogado de suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad.***

---

<sup>2</sup> ídem.

*Debe tomarse en cuenta que a diferencia del fenómeno de la prescripción debido a la insubordinación, manifestada por medio de la evasión a la acción de la autoridad, con los subrogados penales se otorga una libertad concedida legítimamente. El condenado, al aceptar la suscripción del acta de compromiso y mientras esté acatando las obligaciones impuestas, está dando cumplimiento a la sentencia y permanece sujeto a la vigilancia del juez de ejecución; por tanto, en ese lapso el término de prescripción de la pena permanece suspendido. Dada la función de vigilancia de la pena y a su eventual revocatoria, las autoridades no han perdido el dominio de la situación.*

(...)

*La posición contraria, defendida por el apoderado judicial de la actora y el Ministerio Público, según la cual el término de prescripción, en este caso, comenzó a correr con la ejecutoria de la sentencia, no es razonable por cuanto desconoce el efecto que produce el sometimiento de la condenada a la prueba impuesta para gozar de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y su consecuencia extintiva.*

#### **6. Momento a partir del cual se debe contabilizar el término de la prescripción de la pena.**

*(...) La autoridad judicial accionada tenía tres posibilidades a partir de la cual empezar a contar el término de la prescripción: **a)** El incumplimiento de la obligación del pago de los perjuicios decretada en la sentencia, **b)** La terminación del período de prueba incumplido, y **c)** La fecha de la ejecutoria de la providencia en la que se declaró el incumplimiento.*

(...)

*Sólo en el caso de que no sea posible determinar la fecha del incumplimiento, que dio lugar a la revocatoria deberá tomarse el día de finalización del período de prueba como el momento desde el cual empieza a contabilizarse la prescripción de la pena.*

*Esta forma de abordar el problema jurídico tiene una doble justificación:*

***i)** Por un lado, se toma en cuenta la circunstancia material a partir de la cual el condenado, beneficiado con el subrogado penal, se muestra en rebeldía respecto del control que el Estado ejerce sobre él, siendo deber de las autoridades actuar con celeridad, para evaluar el incumplimiento y en consecuencia, revocar la medida y ordenar la ejecución inmediata de la condena.*

***ii)** Por otro lado, se imponen sobre el sujeto las consecuencias negativas de su incumplimiento, esto es, que no corra la prescripción durante el lapso de tranquilidad en la que el Estado le otorgó la libertad y dejó de ejecutar la condena por la confianza depositada en él, pero sin hacerle soportar aquellas que tienen su origen en la ausencia de vigilancia estatal, poca diligencia de las víctimas o en la mora judicial. Eso sería una carga excesiva que desconocería el propósito y sentido de los términos establecidos en el artículo 89 de la codificación penal e implicaría que la autoridad estatal se exima del deber de proceder con celeridad, para revocar la suspensión condicional de la ejecución de la pena y disponer la ejecución selectiva de la misma.*

Así las cosas, es dable concluir que el evento de haberse concedido el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión, y el condenado previo a vencerse el término prescriptivo se presenta y firma el compromiso, es decir se empieza a efectivizar la sentencia, e incluso se somete a un período de prueba, resulta de sana lógica señalar que en tales situaciones el Estado no desatendió su obligación punitiva y en tal medida no puede abstenerse de cumplir la sanción, toda vez que el término transcurrió con solución de continuidad, resultando así inoponible la prescripción de la pena, pues el condenado no se abstiene de materializar la sanción impuesta. (CSJ sentencia de tutela rad. 69161 y CSJ STP1980-2020 rad. 109339).

En el caso de accionante, se tiene que fue condenado el 10 de septiembre de 2010 por el Juzgado Tercero Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Bogotá, a la pena principal de 34 meses de prisión. En dicha oportunidad le fue concedido el beneficio de suspensión condicional de la ejecución de la pena.

El 5 de octubre de 2012 se llevó a cabo la diligencia de suscripción del acta de compromiso con un período de prueba de 3 años. Y en el incidente de reparación de perjuicios le fue impuesta el pago de \$254.067 mc/te., mensuales, por 24 meses, desde el octubre de 2013.

En tal contexto, en las decisiones que hoy se cuestionan (19 de noviembre de 2019 y 20 de abril de 2020), en donde se dispuso la revocatoria de la suspensión de la ejecución de la pena y se ordenó la privación de la libertad de **Armando León Grajales Valencia** ante el incumplimiento de las obligaciones adquiridas en el acta de compromiso suscrita el 5 de octubre de 2012, en especial, la cancelación de los perjuicios a la víctima, se ajustan a los parámetros legales y jurisprudenciales descritos.

Lo anterior, pues ante el incumplimiento de los compromisos por parte del procesado, la consecuencia lógica es la ejecución inmediata de la sentencia en lo que hubiere sido motivo de suspensión (art. 65 y 66 Código Penal), sin que haya lugar a contabilizar el tiempo en que fue benefactor del subrogado penal, para efectos de la prescripción.

Término que para el caso se reanuda ya sea desde la terminación del período de prueba de 3 años, esto es, 5 de octubre de 2015, si se tiene en cuenta la fecha de suscripción del acta el 5 de octubre de 2012; o la fecha de verificación del incumplimiento de la obligación pactada, esto es el **24 de octubre de 2015**, data en culminó el período de 24 meses concedido al actor para el pago de los perjuicios, desde el 24 de octubre de 2013.

(Subrayas fuera de texto).

Para la Sala, es claro que conforme con la jurisprudencia nacional, establecida tanto por la Corte Constitucional, como por la Corte Suprema de Justicia, la prescripción de la pena opera no solo por el transcurso del término dispuesto en la norma (Art. 89 del Código Penal), sino que se debe tener en cuenta el supuesto de que la persona condenada esté disfrutando de la libertad de manera irregular.

Así lo dejó establecido la H. Corte Constitucional desde tiempo atrás, (sentencia C-240 de 1994). Al respecto indicó la Máxima Corporación:

*La prescripción, en cambio, es la cesación de la potestad punitiva del Estado después de transcurrido el periodo de tiempo fijado por la ley. La prescripción opera tanto para la acción como para la pena. En esta ocasión, se hablará únicamente de la*

*prescripción de la pena, por ser éste el tema de interés para resolver el debate.*

*La prescripción de la pena es la "liberación de cumplir la condena impuesta **tras cierto lapso en irregular libertad o sin aplicación de la medida restrictiva de otro derecho**. Constituye ésta una de las causas de extinción de la responsabilidad penal". (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. G. Cabanellas).*

*En la prescripción de la pena el Estado renuncia a su potestad represiva por el transcurso del tiempo, anulando de esta manera el interés de hacer efectiva una condena o sanción legalmente impuesta.*

Como el aquí sentenciado no estuvo “*cierto lapso en irregular libertad...*” por haber sido merecedor de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, no se puede sumar ese término para la contabilización de la prescripción de la sanción.

Por lo anterior, se confirmará la decisión impugnada.

2. En cuanto a la negación de la prisión domiciliaria censurada por la impugnante al considerar que se inaplicó el principio de favorabilidad y de legalidad, es claro para la Sala que los hechos objeto de juzgamiento ocurrieron en el año 2006 y para dicha época la concesión de la prisión domiciliaria (Art. 38 de la Ley 599 de 2000) estaba supeditada al cumplimiento de unos requisitos de índole objetivo y subjetivo. Respecto del requisito objetivo, correspondía analizar que la sentencia se impusiera por un delito cuya pena mínima establecida en el respectivo tipo penal fuera inferior a cinco (5) años. De no cumplirse tal requisito, se relevaba el deber al fallador de analizar aquellos de carácter subjetivo.

Para el presente caso, conforme con la sentencia condenatoria, se estableció que la pena mínima para el delito de Concierto para

delinquir agravado era de 6 años, por lo que al establecer la Juez A quo, que la norma aplicable para el momento de los hechos impedía el análisis de los demás requisitos, ateniendo el monto de la pena mínima que contiene la norma (Art. 340 Inc. 2º), optó por aplicar la modificación que sufrió el artículo 38 del C.P. mediante la Ley 1709 de 2014 que por demás adicionó otros artículos al código de las Penas, como el 38 A y 38B, atendiendo el principio de favorabilidad, pues consideró que al haberse ampliado la concesión del sustituto a delitos cuya pena mínima fuera de 8 años le era más favorable al aquí sentenciado. Sin embargo, al momento de analizar los demás presupuestos de índole objetivo que fueron incrementados por la misma normatividad (Ley 1709 de 2014), encontró que no era factible la concesión del sustituto de la pena intramural por la domiciliaria, ya que conforme al inciso segundo del artículo 68A del C.P. al que ordena remitir el 38B ídem, encontró que no era dable acceder a la gracia solicitada, toda vez que el delito de Concierto para delinquir agravado por el cual se condenó a RÚA CÉSPEDES, encuentra prohibición para ello.

De lo atrás señalado, se advierte que no se demostró que la funcionaria judicial que vigila la pena del aquí sentenciado haya vulnerado los principios de favorabilidad o legalidad como lo señala la recurrente, pues por el contrario, atendiendo la solicitud que se le hiciera de conceder el sustituto de la prisión domiciliaria dispuesto en el artículo 38B, procedió a hacer el análisis sobre la norma que pudiera beneficiar al condenado, sin que le sea dable dar aplicación de la normatividad de manera híbrida como lo pretende la censora, pues, si se atiende al texto original del artículo 38 que sería aplicable por virtud del principio de legalidad la concesión del sustituto no sería factible en razón al monto mínimo de la pena dispuesta por el delito por el cual fue condenado que sería de seis (6) años y la

gracia aplica para aquellos cuya pena mínima fuera de cinco (5) años de prisión.

Y frente al artículo 38B adicionado por la Ley 1709 de 2014 que fue el que efectivamente aplicó al disponer un monto de pena mínima mayor (8 años) y por tanto más favorable para el presente caso debía analizarse el cumplimiento de la totalidad de los requisitos que dispone dicha norma, mismos que no se satisfacen al tener prohibición legal de la concesión del sustituto para quienes incurran en el delito de Concierto para delinquir agravado.

La Corte Suprema de Justicia desde tiempo atrás y actualmente, ha establecido que<sup>3</sup>:

La Corte ha sido consistente en precisar que, ante una sucesión de leyes, la aplicación del principio de favorabilidad comporta para el juzgador la atención integral de la previsión más benéfica a los intereses del procesado, sin que pueda fraccionar las disposiciones en tránsito y tomar, de cada una, la parte que solo ofrece ventajas, porque sería tanto como hacer valer una norma inexistente en el ordenamiento jurídico e invadir la propia esfera del legislador.

En ese orden, existe una línea jurisprudencial definida en el sentido de que no es posible acudir a la elaboración de una *lex tertia*, como quiera que la verificación de preceptos que rigen situaciones idénticas durante el tránsito de legislaciones acarrea, para efectos de cotejar el axioma invocado, su aplicación integral, estando vedado tomar de cada una de las normas en comparación lo que favorece y desechar lo que perjudica, pues, de este modo el operador jurídico confeccionaría una norma especial para el caso y,

---

<sup>3</sup> Sala de Casación Penal, decisión SP289-2020. Rad. 53898 del 11 de marzo de 2020, M.P. Jaime Humberto Moreno Acero.

de contera, se atribuiría el rol de legislador (CSJ AP 293-2015, AP 1201-2015, AP 2218-2015, AP 2774-2015, AP 4733-2015, SP 16558-2015, AP 2141-2016, SP 2168-2016, AP 1771-2016).

Ahora bien, con ocasión de la entrada en vigencia de la Ley 1709 de 2014, la Corte ha decantado un criterio pacífico respecto de la posible aplicación del principio de favorabilidad tratándose de la concesión de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad; se ha indicado que las modificaciones incorporadas por esa normatividad, entre otros, a los artículos 38 y 63 del Código Penal, incluye necesariamente para su interpretación la realizada al artículo 68A de la misma codificación, pues, «tomar factores favorables de una y otra normatividades, para así construir el beneficio o subrogado, no solo implica una suplantación ilegal del legislador, sino que finalmente la combinación normativa desnaturaliza por completo la figura del beneficio, desdice de su finalidad y, no por último menos importante, termina por violentar el principio de igualdad» (CSJ SP, 12 mar. 2014, rad. 42623).

Dicho lo anterior, sin que sean necesarias profundas disquisiciones, la Corte advierte que el Tribunal incurrió en violación directa de la ley sustancial por falta de aplicación del artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, que modificó el artículo 68 A de la Ley 599 de 2000, lo que generó que concediera ilegalmente la prisión domiciliaria a favor de **JUAN FERNANDO OCAMPO GAVIRIA**.

Conforme a lo anterior, dado que la decisión respecto de la negación del sustituto penal de la prisión domiciliaria se encuentra ajustada a derecho y a la realidad procesal, la Sala deberá confirmarla.

Con fundamento en lo expuesto, y sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión

Penal, CONFIRMA los autos de origen, fecha y naturaleza ya mencionados.

El trámite de este recurso se adelanta bajo los parámetros de la ley 600 de 2000, lo cual debe continuar hasta su culminación

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA  
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA  
Magistrada

GUERTHY ACEVEDO ROMERO  
Magistrada

**Firmado Por:**

**Edilberto Antonio Arenas Correa**

**Magistrado  
Sala 001 Penal  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

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

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

Código de verificación:  
**3f63291f9475eb5ac491066e50494b95fd8da598f4b9216ef46c88d8  
89edde84**

Documento generado en 02/09/2021 09:02:20 AM

# TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

## SALA DE DECISIÓN PENAL

---

---

Medellín, primero (1°) de septiembre dos mil veintiuno (2021)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

**RADICADO** : 05 440 60 00340 2018 80022 (2021 0784)  
**DELITOS** ACTO SEXUAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS  
**ACUSADO** VÍCTOR MANUEL USME RÍOS  
**PROVIDENCIA** : INTERLOCUTORIO SEGUNDA INSTANCIA

---

---

De conformidad con el inciso 3° del artículo 179 de la ley 906 de 2004, modificado por el artículo 91 de la ley 1395 de 2010, atendiendo la disponibilidad de la Sala de Audiencias de la Corporación, fijase como fecha para la realización de la diligencia de lectura de la decisión, para el **MARTES SIETE (07) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021), A LAS 10:00 A.M.**

Es de anotar que en atención a la contingencia sanitaria originada por la propagación del virus COVID-19, la decisión se enviará al correo electrónico de las partes en la fecha y hora programada.

Por la Secretaría de la Sala entérese de manera oportuna a todas las partes e intervinientes.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

El suscrito Magistrado Ponente<sup>1</sup>  
EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

**Firmado Por:**

**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: **13b5685cbbd0caaa372eadb561c5f48817bbd9d1fec240ed2a36ac9b4513e433**

Documento generado en 01/09/2021 05:37:54 PM

---

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

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

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

Medellín, primero (1º) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

**Nº interno** : 2021-1188-4  
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.  
**Radicado** : 05 440 31 04 001 00124  
**Accionante** : Migel Angel Giraldo Martínez  
**Accionada** : A.R.L. Positiva Compañía de Seguros S.A. y  
COLPENSIONES  
**Decisión** : Confirma íntegramente sentencia  
que concede la tutela.

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 094

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Por vía de impugnación, conoce la Sala la sentencia de tutela proferida por el *Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Ant.)*, por medio de la cual se concedió la tutela de las garantías fundamentales invocadas por el actor *Miguel Ángel Giraldo Martínez*, diligencias que se adelantaron contra la *A.R.L. Positiva Compañía de Seguros S.A. y la AFP COLEPENSIONES*.

**ANTECEDENTES**

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

*“Indica el accionante que es un hombre de 60 años, quien padeció un accidente de trabajo, que ha desencadenado en*

*secuelas crónicas que han deteriorado su salud, lo cual ha generado incapacidades por largos periodos.*

*Que, por lo anterior, le han realizado cuatro cirugías en rodillas, lo cual ha derivado, además, en diversos episodios depresivos.*

*Expone, que la ARL POSITIVA, está a cargo de los servicios médicos requeridos para el tratamiento de la enfermedad que deriva del accidente laboral y que no ha efectuado el reconocimiento y pago de diversas incapacidades, argumentando que ya terminó su tratamiento, lo cual aduce el demandante constitucional que no es cierto. También informa que está nuevamente en trámite de calificación de la pérdida de capacidad laboral. Relaciona las siguientes prórrogas de incapacidades:*

- Inicia el 4 de Mayo hasta el día 2 Junio del año 2020*
- Inicia el 3 de Junio hasta el día 2 de Julio del año 2020*
- Inicia el 3 de Julio hasta el día 1 de Agosto del año 2020.*
- Inicia el 2 de Agosto hasta el día 31 de Agosto del año 2020*
- Inicia el 1 de Septiembre hasta el día 30 de Septiembre del año 2020*
- Inicia el 1 de Octubre hasta el día 30 de Octubre del año 2020*
- Inicia el 31 de Octubre hasta el día 29 de Noviembre del año 2020*
- Inicia el 30 de Noviembre hasta el día 29 de Diciembre del año 2020*
- Inicia el 30 de Diciembre hasta el día 28 de Enero del año 2021*
- Inicia el 29 de Enero hasta el día 27 de Febrero del año 2021*
- Inicia el 28 de Febrero hasta el día 29 de Marzo del año 2021*
- Inicia el 30 de Marzo hasta el día 28 de Abril del 2021.*

*Finalmente arguye, que la falta de pago de tales incapacidades está afectando gravemente su mínimo vital y por ende el sustento de su familia, además de su salud, debido a que por la falta de dinero y de autorización de servicio de transporte no ha podido desplazarse a las citas médicas de control.*

Fue así, que el Juez de instancia procedió a dictar sentencia mediante la cual concedió el amparo invocado por *Miguel Ángel Giraldo Martínez* y ordenó a la *A.R.L. Positiva Compañía de Seguros S.A.*

*“...que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente decisión, proceda a efectuar el pago de las incapacidades con fecha de inicio: 04/05/2020, 03/06/2020,03/07/2020, 02/08/2020,01/09/2020, 01/10/2020, 31/10/2020, 30/11/2020, 30/12/2020, 29/01/2021, 28/02/2021 y 23/03/2021, y las que se continúen generando hasta tanto el usuario sea rehabilitado integralmente, o reintegrado a su lugar de trabajo o se reconozca pensión de invalidez”.*

Frente a dicha decisión, la apoderada del Representante Legal de *Positiva Compañía de Seguros S.A.*, interpuso recurso de apelación manifestando estar en desacuerdo con la decisión emitida por la Juez *a quo*.

Recordó inicialmente que el actor sufrió un accidente laboral el primero de julio de 2010, dictaminándose como enfermedades de origen laboral, esguince de rodilla izquierda, ruptura meniscal, TVP MII, embolia y trombosis de arterias de los miembros inferiores, trastorno del menisco debido a desgarró o lesión antigua, dolor en miembro, trastorno adaptativo con ánimo triste, dolor en articulación tobillo izquierdo, historia personal de uso de anticoagulantes por largo tiempo, insuficiencia venosa y trastorno depresivo recurrente.

Señala así mismo que al accionante le fue

calificada la pérdida de su capacidad laboral en un 40.39%, el 16 de mayo de 2012 y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez se pronunció en última instancia el 31 de enero de 2019.

Frente a las incapacidades reclamadas por el actor, señala que no es posible su pago puesto que el 08 de junio de 2020 fue valorado por ortopedista, llamando la atención que el mismo no expidió incapacidad derivada de dicha evaluación, sin embargo, posteriormente en marzo de 2021 el profesional antes mencionado procede a generar las incapacidades objeto de reclamación en la misma institución, Hospital San Vicente de Paul, sin que se evidencien las razones por las cuales se generan incapacidades retroactivas de un año.

Que en septiembre y noviembre de 2020 fue valorado por medicina del dolor pero dicha especialidad no expidió incapacidades.

Teniendo en cuenta lo anterior, echa de menos un pronunciamiento frente a lo manifestado por esa aseguradora con respecto a las incapacidades expedidas de manera retroactiva, por ello, es pertinente indicar que el pago de las incapacidades con carácter retroactivo está regulado en la resolución 2266 de 1998, el cual indica que no se puede expedir certificado de incapacidad con vigencia retroactiva en el caso de pacientes de atención ambulatoria, excepto aquellos casos en los cuales se determina que el episodio de ausentismo laboral tuvo origen en trastornos de la memoria, confusión mental, desorientación en tiempo y espacio y otras alteraciones de la esfera psíquica, como consecuencia de patología psiquiátrica, causas orgánicas o intoxicación con

psicotrópicos y/o alcohol y accidentes de Trabajo que generen politraumatismo severo. Eventos en los cuales el certificado lo puede expedir únicamente el médico especialista tratante y su retroactividad no debe ser superior a treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha de expedición.

Que así mismo, se exceptúan aquellos casos de atención ambulatoria plenamente justificados, siempre y cuando la retroactividad no sea superior a tres (3) días calendario, dejando el médico tratante expresa constancia del hecho en la historia clínica.

Indica además que el Ministerio de Salud y Protección Social –Minsalud–, mediante el Concepto 201911601083761 de 2019, precisó los eventos en que la ley permite que los médicos expidan incapacidades días después de que el hecho o el accidente hayan tenido lugar, los cuales se encuentran contenidos en el parágrafo del artículo 12 de la mencionada Resolución 2266 de 1998. Entre dichos eventos se encuentran los que hayan generado o se hayan producido con ocasión a Trastornos de la memoria, Confusión mental, Desorientación del tiempo y espacio, Intoxicación con sicotrópicos (medicamentos farmacológicos que pueden inducir cambios en el humor o estado de ánimo, y en la calidad de percepción de una persona), Intoxicación con alcohol, Accidente de trabajo que genere un politraumatismo severo (lesiones que afectan uno o más sistemas del cuerpo, tales como el nervioso, respiratorio, etc.).

De acuerdo con lo indicado por el asegurado al juzgado, advierte que no es cierto que esa ARL le haya limitado las atenciones médicas, pues se le han suministrado los servicios de

salud requeridos para el manejo de sus patologías.

Señala además, es improcedente el reconocimiento de incapacidades posteriores a la calificación de Pérdida de Capacidad Laboral emitido por la Junta Nacional, a la fecha en firme. En ese orden de ideas indica que teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 7 del Decreto 1295 de 1994, todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional tendrá derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones económicas:

- Subsidio por incapacidad temporal;
- Indemnización por incapacidad permanente parcial;
- Pensión de invalidez;
- Pensión de sobrevivientes; y,
- Auxilio Según el artículo 5 de la ley 776 de 2002

Expuso que se considera como incapacitado permanente parcial, al afiliado que, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, presenta una disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral, para lo cual ha sido contratado o capacitado. Lo que aplica para el caso del accionante, dado que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral obtenido por el mencionado evento que ya fue calificado con un porcentaje de 40.39% y, por lo tanto, le correspondió el derecho al reconocimiento de la prestación económica Indemnización por Incapacidad Permanente Parcial,

que suspende el reconocimiento de las incapacidades temporales posteriores a la calificación de pérdida de la capacidad laboral.

Señala en ese orden de ideas, frente al reconocimiento y pago de los certificados de incapacidad temporal de los cuales hace referencia la accionante, es claro que con la existencia de una calificación en firme no es procedente el reconocimiento y pago de éstas según lo establecido en la ley 776 de 2002 artículo 3.

Además, expuso que cumplido el período previsto en el inciso anterior y no se hubiese logrado la curación o rehabilitación del afiliado, se debe iniciar el procedimiento para determinar el estado de incapacidad permanente parcial o de invalidez.

Recalca que Positiva Compañía de Seguros S.A., pierde competencia para el pago de incapacidad por cuanto, lo que pretende la norma es el pago de certificados de incapacidad temporal hasta que se establezca definitivamente el porcentaje de Pérdida De capacidad Laboral y que sea acorde con su estado patológico donde Positiva Compañía de Seguros S.A., ya calificó la pérdida de capacidad laboral.

Con baso en lo expuesto, considera la entidad impugnante que no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la parte accionante.

Corresponde en ese orden a la Magistratura

adoptar decisión de segundo grado, conforme a las circunstancias expuestas y en punto a la impugnación propuesta por la parte accionada -*A.R.L. Positiva Compañía de Seguros S.A.*-, frente a la providencia de instancia.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

Acorde con lo manifestado por la entidad accionada en su escrito de impugnación, tenemos que el problema jurídico que debe resolver la Sala se contrae a determinar si la -*A.R.L. Positiva Compañía de Seguros S.A.*-, debe responder por el pago de las incapacidades prescritas al señor Miguel Ángel Giraldo Martínez, generadas entre el 4 de mayo de 2020 y el 23 de marzo de 2021, tal como lo consideró el Juez de primera instancia.

Al respecto es necesario precisar que de acuerdo a la sentencia T – 314 de 2018, el principio de inmediatez como requisito de procedibilidad, exige que la acción de tutela sea interpuesta en un tiempo razonable en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. Cuando el juez advierte que entre el momento de presentación de la acción y la ocurrencia del acto que conculcó los derechos alegados, transcurrió un lapso de tiempo considerable, este debe analizar los motivos por los cuales se presentó la inactividad del accionante, en tanto es inconstitucional otorgarle un término de caducidad a la acción, o rechazarla únicamente con fundamento en el paso del tiempo.

En el referido pronunciamiento se indicó que dicho requisito, pese a no estar expresamente contenido en el artículo 86 de la Constitución, se fundamenta en la tensión existente entre el derecho de que son titulares todas las personas de presentar, en cualquier momento, una acción de tutela en aras de buscar la protección de los derechos fundamentales y el deber de respetar la caracterización de la acción como un medio de protección *inmediata* de tales derechos.

En sentencias como la T 483 de 2014, la misma Corporación ha señalado la existencia de dos factores que, de presentarse, tornan procedente la acción de amparo pese al transcurso de un lapso prolongado de tiempo entre la vulneración del derecho y la fecha de interposición de la acción, a saber: “(i) que se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo en el entendido de que si bien el hecho que la originó es muy antiguo, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto a sus derechos continúa y es actual; y (ii) que la especial situación del actor convierta en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de ejercer los medios ordinarios de defensa judicial”.

Aplicado lo anterior al asunto bajo análisis, se tiene que el señor Miguel Ángel Giraldo Martínez es una persona de 60 años de edad a quien, a raíz de un accidente de trabajo ocurrido el primero de julio de 2010, se le dictaminaron como enfermedades de origen laboral, esguince de rodilla izquierda, ruptura meniscal, TVP MII, embolia y trombosis de arterias de los miembros inferiores, trastorno del menisco debido a desgarró o lesión antigua, dolor en miembro, trastorno adaptativo con ánimo triste, dolor en articulación tobillo izquierdo, historia personal de uso de

anticoagulantes por largo tiempo, insuficiencia venosa y trastorno depresivo recurrente.

A raíz de dichas patologías ha estado incapacitado por un prolongado lapso de tiempo, en el cual según afirma la ARL POSITIVA venía cumpliendo de manera oportuna con el pago de las prestaciones económicas generadas por su estado de salud, pero ello dejó de ocurrir una vez comenzó la época de pandemia, pues en múltiples oportunidades le fueron canceladas las citas porque si bien le eran programadas, no sucedía lo mismo con el cubrimiento del transporte que ascendía a \$100.000, lo cual no fue asumido por la ARL siendo su deber, y motu proprio no podía pagar ese rubro en razón a su situación económica. A dicha situación es que atribuye la acumulación de incapacidades generadas desde el mes de mayo de 2020, pues solo fue hasta el mes de marzo de 2021, cuando pudo ser atendido por la especialidad de artroscopia, y el médico tratante determinó la generación de incapacidades a partir del 4 de mayo de 2020.

Para la Sala el escenario descrito permite avizorar que el actor se encuentra en un estado de debilidad manifiesta originado en un accidente laboral a causa del cual adolece de varias patologías que afectan de manera trascendental su salud física y mental, lo que ha conllevado incluso a estar imposibilitado para desempeñarse como trabajador. Su regular estado de salud persiste hasta el momento de presentación de esta acción constitucional y prueba de ello es el concepto médico sobre su situación física, justificándose en esa medida por el respectivo profesional la prórroga y generación de incapacidades desde el mes de mayo de 2020.

Desde esa óptica, la vulneración a los derechos fundamentales al mínimo vital y vida digna del actor es permanente en el tiempo bajo el entendido de que su situación desfavorable continúa y es actual, a más de que la especial situación del actor convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de ejercer los medios ordinarios de defensa judicial.

Al respecto, en la sentencia T 312 de 2018, se expuso,

*“...resulta contrario a la Constitución que aquella persona que por su condición física o mental se encuentra imposibilitada para trabajar y, por tanto, para obtener los ingresos que le permitan satisfacer sus necesidades básicas, quede desprotegida dentro del sistema de seguridad social, pues ello iría en contra de los derechos de quienes merecen una especial protección constitucional, al encontrarse en situación de debilidad manifiesta.*

*En esa línea, esta Corporación ha sostenido que, en efecto, el trabajador que se encuentra incapacitado se hace acreedor, en principio, de una protección constitucional reforzada, por lo que durante el periodo en que se halla imposibilitado para trabajar no puede ser despedido como consecuencia de su situación y se deben mantener activos los reconocimientos económicos y asistenciales que se derivan del vínculo laboral, a través de la continuación de aportes al sistema de seguridad social. Esto, como consecuencia del derecho a la estabilidad laboral en cabeza de quienes, debido a circunstancias de limitaciones físicas o mentales, se encuentran en debilidad manifiesta”.<sup>1</sup>*

En relación con el pago de incapacidades por vía de tutela, tenemos que en principio<sup>1</sup> estas no son procedentes, comoquiera que para ello existe un mecanismo judicial idóneo

---

<sup>1</sup> T-476 de 2001, T-1083 de 2001 y T- 634 de 2002, 052 de 2008, entre otras.

diseñado por el legislador, que según sea el caso, puede impetrarse ante el Juez laboral o el contencioso administrativo. Sin embargo, excepcionalmente se han concedido reclamaciones prestacionales por esta vía, cuando el mecanismo judicial por las particularidades del caso no resulta ser efectivo para proteger los derechos fundamentales de los afectados.

Por ello, tratándose del agotamiento de la vía constitucional para la obtención de prestaciones económicas, se exige del juez el mayor sigilo en el análisis de la situación planteada, pues no basta con afirmar que existe una vía judicial ordinaria o que no se está ante un peligro inminente, sin realizar el debido análisis a la situación fáctica planteada.

Pero también, ha admitido la jurisprudencia que además de la existencia del mecanismo ordinario o el potencial padecimiento de un perjuicio irremediable, es procedente conceder la tutela, cuando ese mecanismo de defensa judicial ordinario, resulta inoperante o ineficaz para la adecuada protección de los derechos invocados, circunstancia que debe ser evaluada por el juez constitucional en cada caso concreto, tal como lo demanda el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela.

Sobre el particular, en reiteración jurisprudencial, expresó la Corte Constitucional en la Sentencia T-052 de 2008, que *“...la acción de tutela procede a pesar de existir otro medio de defensa judicial, cuando: i) se considera que éste es ineficaz debido a que no resuelve el conflicto de manera integral,<sup>2</sup> o ii) éste no es lo suficientemente expedito*

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, SU-961 de 1999, V. Naranjo Mesa y T-388 de 1998. F. Morón Díaz.

***frente a la exigencia particular de una protección inmediata...”<sup>3</sup>***

De otro lado, también ha de decirse que las incapacidades constituyen un factor de precaución para lograr la recuperación del trabajador y su pago se traduce en una garantía para que éste pueda subsistir en condiciones dignas durante el período en el cual no puede ejercer sus actividades laborales, ya sea generada la respectiva incapacidad por los riesgos de accidente de trabajo, accidente común, enfermedad profesional o enfermedad general. La *H. Corte Constitucional*, mediante *Sentencia T-772 del 25 de septiembre de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto*, expresó:

*“De lo anterior puede colegirse que, el reconocimiento de la incapacidad (...) constituye un mecanismo idóneo para la salvaguarda de los derechos fundamentales de los trabajadores dependientes e independientes, entre los que pueden destacarse los siguientes, no sin antes aclarar que no son los únicos:*

*ii) **El mínimo vital**, por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar.*

*Conviene recordar en este punto que, la jurisprudencia constitucional ha indicado que el derecho al **mínimo vital** no se agota de manera exclusiva en la posibilidad de gozar de un ambiente en el cual las necesidades de subsistencia biológica se encuentren satisfechas, pues tal derecho “debe permitir el ejercicio y realización de los valores y propósitos de vida individual, y su falta compromete el logro de las aspiraciones legítimas del grupo familiar que depende económicamente del trabajador”.*

*Así pues, en la medida en que el pago de este tipo de incapacidades procura la consecución de fines constitucionales, se concluye que su creación en el Sistema de Seguridad Social procura la satisfacción de múltiples derechos fundamentales, entre los que pueden destacarse el derecho a la salud, el mínimo vital, y la seguridad social del cual hace parte”.*

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional, T-076 de 2003, R. Escobar Gil.

De ahí que con fundamento en lo anterior, pueda colegirse que para el caso en concreto el accionante está sufriendo un perjuicio irremediable, pues de lo examinado en el trámite discurrido en la primera instancia, se observa que tanto el actor como su familia dependen de un salario que garantice su mínimo vital, razón por la cual, a todas luces la tutela objeto de revisión resulta procedente.

El accionante presentó acción de tutela en virtud a que la *ARL Positiva Compañía de Seguros S.A.*, se negó a cancelarle las incapacidades que le fueran prescritas por el médico tratante en razón de un accidente laboral que sufrió en el mes de julio del año 2010, razón por la que, durante un prolongado tiempo ha estado incapacitado y dichas prestaciones han sido cubiertas por la aludida aseguradora, sólo que se viene sustrayendo del pago de las incapacidades prescritas por el profesional de la salud el 24 de marzo de 2021, quien consideró que el estado de salud del paciente persiste desde el mes de mayo de 2020.

Inconforme con la decisión, la entidad demandada interpuso recurso de apelación, por cuanto alega que no le corresponde el pago de las incapacidades que invoca el actor, las cuales, según su criterio, son retroactivas y, además, el aquí accionante ya cuenta con un dictamen en firme sobre la pérdida parcial de su capacidad laboral, por el cual ha recibido una indemnización.

Al respecto, cabe reiterar que, de acuerdo al concepto científico del profesional de la salud que atiende al señor Giraldo Martínez, emitido en el mes de marzo de 2021, se dictaminó que su estado de salud continuó generándole incapacidades

ininterrumpidas, es decir, continuaron en el mes de mayo de 2020, y hasta el año 2021. Así mismo, la atención tardía del afectado, no obedeció a su negligencia o desidia sino a la falta de recursos para su traslado a los lugares donde debía ser atendido, según lo afirma en su escrito de tutela y así mismo se lo comunica a la ARL POSITIVA mediante escrito del 27 de abril de 2021.

Ahora bien, en cuanto a que hubiera tenido lugar el pago al accionante de una prestación económica de Indemnización por Incapacidad Permanente Parcial, señálese que no es un argumento constitucionalmente válido para revocar lo decidido en primera instancia, de acuerdo a la ya citada decisión T 312 de 2018, que sobre el mismo tópico expuso:

*Al realizar el análisis del caso de cara a lo señalado, se debe tener en cuenta que, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional y se indicó en la parte motiva, el objetivo del reconocimiento y pago de las incapacidades temporales se orienta a amparar el mínimo vital del trabajador que, por su condición de salud, se ve forzado a suspender su actividad laboral, al brindar la posibilidad de reemplazar el salario que esta le proporciona y, por tanto, continuar percibiendo un ingreso que le permita atender sus necesidades básicas.*

*Por otro lado, esta Corte ha manifestado que la finalidad de la indemnización que se reconoce como consecuencia de una incapacidad permanente parcial es la de compensar “por un daño que es, de cualquier forma, irreversible y que se produjo como consecuencia de la labor desempeñada por el trabajador. Es decir no tiene por objeto sufragar las necesidades vitales del incapacitado, sino exclusivamente reparar el daño sufrido por éste en cumplimiento de una actividad socialmente productiva”.*

*Lo anterior fue advertido por esta Corporación en sentencia T-434 de 2008, luego de evidenciar que, en vista de que la Ley 772 de 2006 señala que luego de ser calificado el trabajador debe ser reintegrado o reubicado. Tal situación indica que la indemnización por incapacidad no resulta incompatible con un ingreso mensual. En esa medida, en esta oportunidad cabe afirmar que, el mencionado*

reconocimiento tampoco es inconciliable con el auxilio que se recibe por incapacidad temporal que, como se evidenció, tiene como fin sustituir el salario de la persona que se ve imposibilidad para trabajar y por tanto garantizar su mínimo vital.

En consecuencia, de lo expuesto se concluye que las señaladas prestaciones tienen por objeto cubrir circunstancias distintas, puesto que mientras que las incapacidades buscan reemplazar el salario del trabajador, la indemnización persigue la compensación del daño sufrido este último como consecuencia del ejercicio de su actividad laboral.

Por tanto, no es de recibo afirmar, como lo hizo la respectiva ARL, que los pagos reclamados por concepto de incapacidad laboral se encuentran cubiertos con la indemnización por incapacidad permanente parcial pues, como se observó, esta última no fue creada para sustituir el salario de la accionante.

Lo anterior debe sumarse al hecho de que, al tratarse de una persona en situación de discapacidad, la actora merece una especial protección constitucional, la cual se debe materializar en la posibilidad de continuar recibiendo el pago de las incapacidades laborales, a pesar de haberse reconocido la indemnización por incapacidad permanente parcial y, además, a través del reconocimiento también de las que fueron objeto de demanda ordinaria laboral.

En línea con lo expuesto, la Sala resalta que, aceptar que con el pago de la señalada indemnización se cubren las incapacidades posteriores, prácticamente implica que el trabajador que se encuentre en dicha situación no pueda ausentarse, posteriormente, de su lugar de trabajo por motivos de enfermedad o accidente laboral, puesto que va a perder la posibilidad de recibir un ingreso por su trabajo, a pesar de que se continúan realizando los respectivos aportes de ley, para que dichas contingencias sean cubiertas; situación que, a todas luces, resulta contraria a la garantía del derecho a la seguridad social y a la protección reforzada que debe brindar el Estado a las personas en situación de discapacidad.

Así las cosas, resulta evidente que el tribunal demandado faltó a su deber de aplicar los preceptos constitucionales por encima de las disposiciones legales, habida cuenta que su fallo desconoció la protección consagrada en la Carta en relación con el derecho fundamental a la seguridad social y al amparo de personas en condición de discapacidad, en tanto que, si bien se limitó a aplicar

*la norma que regula la materia, pasó por alto que el pago de la indemnización por incapacidad permanente parcial persigue un fin distinto al del reconocimiento de las incapacidades laborales pues, mientras el primero busca compensar un daño sufrido, el segundo se erige como sustituto del salario de la accionante. En esa medida, se configuró un defecto por violación directa de la Constitución, al realizar una interpretación restrictiva de la citada norma, que desconoce los principios constitucionales.*

*Cabe reiterar, que no es constitucionalmente aceptable admitir que el monto de la prestación económica o subsidio por incapacidad temporal sea equivalente a un solo pago (indemnización), puesto que una persona que se encuentra en situación de discapacidad parcial, pero laboralmente activa puede en cualquier momento requerir la protección del Sistema de Seguridad Social como consecuencia de las situaciones que afecten en su salud que se ocasionen con posterioridad.*

De ahí que siendo las contingencias sufridas por el actor derivadas directamente del diagnóstico ocasionado por el suceso laboral, es razonable que los pagos de las incapacidades que se reclaman, atañen únicamente a una prestación directa que debe de ser amparada por la *ARL Positiva Compañía de Seguros S.A.*-

Por manera que, la decisión de primer grado objeto de contradicción habrá de confirmarse íntegramente, de cara al amparo de las garantías fundamentales invocadas, y a la responsabilidad que recae exclusivamente sobre la *A.R.L. Positiva Compañía de Seguros S.A.*, en punto al pago de las incapacidades generadas, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

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, **CONFIRMA** de manera íntegra la sentencia de tutela objeto de impugnación, según fue proferida por el Juzgado de origen y conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

**CÚMPLASE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

**Firma electrónica**

**PLINIO MENDIETA PACHECO**

**Firma electrónica**

**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Firma electrónica**

**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

**Firmado Por:**

**Plinio Mendieta Pacheco**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

N° Interno : 2021-1188-4.  
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.  
Radicado : 05 440 31 04 001 2021 00124  
Accionante : Miguel Ángel Giraldo Martínez  
Accionada : A.R.L. Positiva S.A. y otro

**Sala 002 Penal**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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

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

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

Código de verificación:

**c9a05bf1e0c9050e70e5dae3f91e43e05155322938c740a2c6bcb9574207a1**

**14**

Documento generado en 01/09/2021 05:10:22 PM

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

Medellín, dos (02) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

**Nº Interno** : 2021-1330-4  
**CUI** : 05 790 60 00314 2021 00001  
**Acusados** : Diego Armando Aguilera Zapata  
**Delitos** : Fabricación, tráfico y porte de armas de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas  
**Decisión** : Define competencia.

---

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.  
Acta N° 095

**M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO**

Procedente del *Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia*, llega a conocimiento de esta Sala de decisión la actuación que se adelanta en contra del señor DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA, por la presunta comisión de la conducta punible de *Fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos*, a fin de que se defina el juez competente para conocer del asunto.

Nº Interno : 2021-1330-4  
CUI : 05 790 60 00314 2021 00001  
Acusados : DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA  
Delitos : Fabricación, tráfico y porte de armas  
de uso privativo de las FFMM

## ANTECEDENTES

Los hechos motivo de acusación fueron narrados de la siguiente manera en el escrito de acusación elaborado por la Fiscalía General de la Nación:

*El día 9 de enero de 2021 siendo las 12:45 horas, en el municipio de Tarazá (Antioquia) en el sector de Piedras sobre la vía a los Llanos de Cuiba kilómetro 121+000, miembros de la Policía Nacional en conjunto con integrantes del Ejército Nacional adscritos al Batallón de Operaciones Terrestres Nro. 24 capturaron en situación de flagrancia a DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA identificado con la cedula de ciudadanía Nro. 1.045.139.145 expedida en Zaragoza (Antioquia) quien se movilizaba en el automóvil Chevrolet Aveo modelo 2010 de placas KBW023, el cual al practicarle un registro se le encuentra oculto en el tanque de combustible el siguiente material bélico:*

→ *Un (01) arma de fuego tipo pistola calibre 9mm marca Taurus con número serial KMK11707, con un (1) proveedor para la misma, con capacidad para 19 cartuchos 9mm.*

→ *Un (01) arma de fuego tipo pistola calibre 9mm marca GLOCK con número serial OSO118, con tres (3) proveedores para la misma, uno de ellos con capacidad para 10 cartuchos 9mm otro con capacidad para 15 cartuchos 9mm y el tercero con capacidad para 17 cartuchos calibre 9mm.*

→ *Un (01) arma de fuego tipo pistola calibre 9mm marca SARSILMAZ modelo ST10 sin número serial, con dos (2) proveedores para la misma, cada uno de ellos con capacidad para 20 cartuchos 9mm.*

→ *Un (01) arma de fuego tipo pistola calibre 9mm marca KANUNIS con número serial T0620-10C00131, con un (1) proveedor para la misma, cada uno de ellos con capacidad para 10 cartuchos 9mm.*

→ *Un (01) arma de fuego tipo pistola calibre 9mm marca BERETTA modelo 90TWO con número serial TX17979, con un (1) proveedor para la misma, con capacidad para 15 cartuchos 9mm.*

→ *Un proveedor con capacidad para 15 cartuchos calibre 7.65x17 milímetros.*

→ *Ciento treinta y seis cartuchos calibre 9mm de diferentes casas fabricantes.*

→ *Veinte (20) unidades de portafusil.*

→ *Una cartilla con logos de las Autodefensas Gaitanistas de Colombia la cual contiene códigos de Idiomas de Operaciones de Combate (I.O.C).*

Nº Interno : 2021-1330-4  
CUI : 05 790 60 00314 2021 00001  
Acusados : DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA  
Delitos : Fabricación, tráfico y porte de armas  
de uso privativo de las FFMM

*Se le indaga si tienen permiso para los mismos, a lo que manifiesta que NO, razón por la cual proceden a capturarlo en situación de flagrancia por el delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado (art. 365 C.P), se le materializan sus derechos y se suscriben el acta de incautación de los referidos elementos, así como el vehículo en mención.*

*Además, la Policía Judicial mediante dictámenes definitivos en balística, pudo establecer que las referidas armas de fuego con sus municiones incautadas, se encuentran en buen estado de conservación, que la capacidad de carga de las mismas sobrepasa los 9 cartuchos y que son APTAS para el fin que fueron fabricadas.*

*También se ha de tener en cuenta que de conformidad con el decreto 2535 de 1993 artículo 11 que establece la “capacidad en el proveedor de la pistola no superior a 9 cartuchos, a excepción de las que originalmente sean de calibre 22, caso en el cual se amplía a 10 cartuchos”<sup>1</sup>, corresponden a armas de fuego que no están clasificadas como de uso personal y en concordancia con la decisión de fecha 17/02/2020 adoptada por el honorable Tribunal de Antioquia en Sala Penal bajo el radicado Nro. 2020-0144-2, se consideran de uso privativo.*

*Dentro de los actos urgentes practicados, se consultó con el Centro de Información de Armas y Explosivos (CINAR) si DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA contaba con permiso para porte o tenencia de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos o armas de uso personal, a lo que manifestaron que NO poseían el mismo.*

*Es de anotar que la conducta fue realizada obrando en coparticipación criminal y en uno de los municipios que se encuentran dentro de los programas de desarrollo con enfoque territorial (PDET) de conformidad con decreto con fuerza de ley 893 de 2017 artículo 3.*

En virtud de lo anterior, la Fiscalía delegada presentó escrito de acusación en contra del citado por el delito de *Fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos, artículo 366 del Código Penal.*

Nº Interno : 2021-1330-4  
CUI : 05 790 60 00314 2021 00001  
Acusados : DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA  
Delitos : Fabricación, tráfico y porte de armas  
de uso privativo de las FFMM

El 13 de julio de 2021, instalada la audiencia de acusación ante el *Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia*, la defensa impugna la competencia del Despacho por cuanto considera que las armas incautadas son tipo pistola calibre 9 mm y con proveedores con capacidad para alojar más de nueve cartuchos.

Cita en ese orden de ideas, la sentencia de la CSJ de mayo 5 de 1994, en vigencia del decreto 2535 de 1993, cuando se refirió a que son armas de uso privativo aquellas que sean de calibre superior a 9.652 mm sin importar ninguna otra característica, lo mismo que las pistolas y revólveres de este calibre que no reúnan las condiciones señaladas en el artículo 11 *ibídem*. En esa oportunidad, recuerda la defensa, expuso el Alto Tribunal que ello es independiente de la capacidad de proveedor del arma y su calibre, criterio reiterado por la misma Corporación el 12 de agosto de 1997.

Según lo indicado, considera el señor defensor que de cara al artículo 25, numeral 23 C.P.P. no se estaría frente al tipo penal endilgado por la fiscalía sino al correspondiente al porte de armas de uso personal, radicándose la competencia por lo tanto en el juez penal del circuito del lugar de ocurrencia de los hechos.

La delegada de la fiscalía no compartió el criterio de la defensa, en atención a los hechos por los cuales fue presentado el escrito de acusación los que dan cuenta de la incautación de elementos de uso privativo de las fuerzas armadas.

Nº Interno : 2021-1330-4  
CUI : 05 790 60 00314 2021 00001  
Acusados : DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA  
Delitos : Fabricación, tráfico y porte de armas  
de uso privativo de las FFMM

El delegado del Ministerio Público advierte que de acuerdo a los hechos jurídicamente relevantes presentados en el escrito de acusación y el decreto 2535 de 1993, ha de tenerse en consideración que el proveedor incautado al procesado es superior a los 9 cartuchos de ahí que la competencia corresponda a los jueces especializados.

El titular del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, estima con fundamento en el literal a) del artículo 11 del referido decreto, que habiéndose hallado entre los elementos que llevaba el señor Aguilera Zapata un proveedor con una capacidad para 15 cartuchos éste se cataloga como de uso privativo de las fuerzas armadas, luego la competencia radica en ese despacho.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La figura de la definición de competencia nació a la vida jurídica, mediante el actual estatuto procesal penal -Ley 906 de 2004-, institución que propende por la definición del juez natural de conocimiento luego de que se presenta el escrito de acusación, tal y como se establece en el artículo 54 del Código de Procedimiento Penal.

El cambio en la regulación de la competencia, tiene como objeto principal que en el trámite judicial se determine de manera ágil y definitiva, el juez competente para conocer de la

fase procesal de juzgamiento, es decir, la que se inicia con la presentación del escrito de acusación.

La regla general es que la competencia sólo puede ser cuestionada por las partes en la audiencia de formulación de acusación –*art. 43 Ley 906 de 2004*. No obstante lo anterior, el juez de conocimiento se encuentra en posibilidad de revelar tal incompetencia desde el mismo instante en que se le ha presentado el escrito de acusación o la solicitud de preclusión –*art. 54 ibídem.*-, por lo que deberá poner de presente a las partes esta situación y remitir de inmediato la actuación a quien deba definirla, en términos de la citada norma.

Y si son las partes las que rechazan la competencia del juez de conocimiento, deben acudir a la figura de la impugnación de competencia tratada en el artículo 341 del estatuto procesal penal, que como se dijo, tiene desarrollo en la audiencia de formulación de acusación.

En tal sentido, lo procedente en el presente caso -*ante la impugnación de competencia propuesta por la defensa*- era proceder, como en efecto lo hizo el Juez de conocimiento, a remitir la actuación a quien consideraba debía definir la competencia, conforme los lineamientos de los artículos 54 y 341 del Código de Procedimiento Penal, a fin de que se emitiera la decisión de plano correspondiente, pronunciamiento que para el caso radica en esta Corporación.

Nº Interno : 2021-1330-4  
CUI : 05 790 60 00314 2021 00001  
Acusados : DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA  
Delitos : Fabricación, tráfico y porte de armas  
de uso privativo de las FFMM

Ahora, en lo que aquí es objeto de estudio, importa precisar que la competencia se considera como definida y definitiva si el juez no declara lo contrario o no se alega incompetencia por las partes en la audiencia de formulación de acusación, que es el instante procesal oportuno, salvo que se trate de la competencia derivada del "... *factor subjetivo o esté radicada en funcionario de mayor jerarquía* ..." tal como lo señala la prórroga de competencia a que hace referencia el artículo 55 ibídem., entendiéndose siempre que el Juez Penal de Circuito Especializado es de mayor jerarquía que el Juzgado Penal de Circuito.

En el evento que concita la atención de la Sala, la defensa impugna la competencia del Juez Penal de Circuito Especializado, argumentando que las armas junto a los proveedores hallados en poder del señor DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA, de acuerdo con el artículo 11 del Decreto 2535 de 1993 deben clasificarse como de defensa personal, pues si bien algunos de los proveedores tiene capacidad para 15 cartuchos y más, no es ese el criterio que podría aplicarse en el caso particular, como si el calibre del arma, inferior a 9.652 mm; de ahí, que estime que la competencia escapa del Juez que avocara conocimiento y por lo tanto ha de radicarse entonces en el Juzgado Penal del Circuito.

Por ello, en aras de definir la competencia dentro del presente asunto, entrará la Sala a precisar el Juez natural para conocer de la etapa de Juzgamiento dentro de la actuación seguida en contra de AGUILERA ZAPATA, y según los cargos que por las

anunciadas ilicitudes, le endilgara la representante del ente investigador en el escrito de acusación.

En ese orden y en cuanto tiene que ver con la competencia de los Jueces Penales del Circuito Especializados, el *artículo 35 ibídem*, numeral 23, determina:

**Artículo 35.** *De los jueces penales de circuito especializados. Los jueces penales de circuito especializados conocen de:*

*23. De los delitos señalados en el artículo 366 del Código Penal.*

Así las cosas, de una atenta lectura del escrito de acusación, resulta fácil concluir que ciertamente la competencia para adelantar el proceso en contra del procesado por el delito descrito y sancionado en el artículo 366 del Código Penal, radica en los Jueces Penales del Circuito Especializados de Antioquia, simple y llanamente porque, tal como fue indicado por la primera instancia, entre los elementos hallados en su poder, fueron incautados varios proveedores con capacidad que oscila entre 10 y 20 cartuchos; lo que excede el criterio fijado en el literal a) del artículo 11 del Decreto 2535 de 1993:

**ARTICULO 11. ARMAS DE DEFENSA PERSONAL.** *Son aquellas diseñadas para defensa individual a corta distancia. Se clasifican en esta categoría:*

*a) Revólveres y pistolas que reúnan la totalidad de las siguientes características:*

*- Calibre máximo 9.652mm. (.38 pulgadas).*

*- Longitud máxima de cañón 15.24 cm. (6 pulgadas).*

- En pistolas, funcionamiento por repetición o semiautomática.

**- Capacidad en el proveedor de la pistola no superior a 9 cartuchos, a excepción de las que originalmente sean de calibre 22, caso en el cual se amplía a 10 cartuchos.**

b) Carabina calibre 22 S, 22 L, 22 L.R., no automáticas;

c) Las escopetas cuya longitud de cañón no sea superior a 22 pulgadas.

De ahí que, tratándose de proveedores con la capacidad antes señalada, sea ese el criterio fundamental por el cual se ha activado la competencia del juez penal del circuito especializado y bajo consideración de que está llamado a conocer de los delitos previstos en el artículo 366 de la ley penal, cuyo contenido es el siguiente:

*El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, repare, almacene, conserve, adquiera, suministre, **porte o tenga en un lugar armas o sus partes esenciales, accesorios esenciales**, municiones de uso privado de las Fuerzas Armadas o explosivos, incurrirá en prisión de once (11) a quince (15) años...*

En virtud de tal circunstancia, igualmente considerada en el escrito de acusación por la delegada de la Fiscalía, la competencia radica indudablemente en el Juzgado Penal del Circuito Especializado, en atención al delito atribuido a Aguilera Zapata, e independientemente de las armas de fuego de uso personal que también se le hallaron, pues si bien éstas

Nº Interno : 2021-1330-4  
CUI : 05 790 60 00314 2021 00001  
Acusados : DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA  
Delitos : Fabricación, tráfico y porte de armas  
de uso privativo de las FFMM

develarían la comisión de la conducta tipificada en el canon 365 ibídem, por conexidad conocería también el juez especializado, por ser de mayor jerarquía según lo dispuesto en el artículo 52 de la ley procesal penal.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL, ASIGNA** el conocimiento de las diligencias seguidas en contra del acusado DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA, por la presunta comisión de la conducta punible de *Fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos*, en el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Por Secretaría remítase la carpeta contentiva de las diligencias ante el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA para que se continúe con el trámite correspondiente.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE.**

**LOS MAGISTRADOS,**

Firma electrónica  
**PLINIO MENDIETA PACHECO**

Firma electrónica  
**RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Firma electrónica  
**GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Nº Interno : 2021-1330-4  
CUI : 05 790 60 00314 2021 00001  
Acusados : DIEGO ARMANDO AGUILERA ZAPATA  
Delitos : Fabricación, tráfico y porte de armas  
de uso privativo de las FFMM

**Firmado Por:**

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

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

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

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

Código de verificación:  
**4f3264cc94145daec3a1a419d2468d33f3894565d2d8c0f63e808**  
**222719e9735**

Documento generado en 02/09/2021 11:39:17  
AM