

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



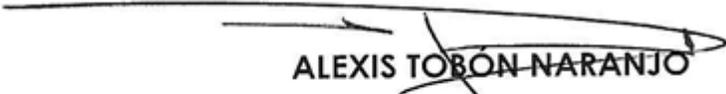
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 012

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.

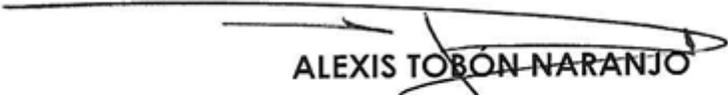
Radicado Interno	Tipo de Proceso	Accionante/Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2021-1679-1	auto ley 906	HOMICIDIO AGRAVADO Y O	CAMILO ORTIZ SALAZAR	Fija fecha de publicidad de providencia	Enero 24 de 2022
2022-0071-1	Tutela 1ª instancia	Eduardo Nieto Cardona	Juzgado 3º Penal del Circuito de Rionegro Ant	Admite Tutela. Niega medida solicitada	Enero 24 de 2022
2020-1447-1	auto ley 906	trafico, fabricación o porte de estupefacientes	PABLO EMILIO CAICEDO ANGULO Y OTRO	Concede recurso de casación	Enero 24 de 2022
2022-0003-1	Tutela 1ª instancia	GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA	Juzgado 2º de E.P.M.S. de El Santuario Antioquia y o	Niega por improcedente	Enero 24 de 2022
2022-0004-1	Tutela 1ª instancia	CARMEN EMILSE GUERRA	FISCALIA 36 ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA Y OTROS	Concede derechos invocados	Enero 24 de 2022
2021-1594-3	auto ley 906	Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego	Hernán de Jesús Gallo Hernández	Declara desierto recurso de casación	Enero 24 de 2022
2022-0028-3	Tutela 1ª instancia	Luisa Fernanda Colorado Ortiz	Fiscalía 130 EDA y otros	Niega por improcedente	Enero 25 de 2022
2022-0019-3	Tutela 1ª instancia	Oscar Darío Arredondo Parra	Juzgado 2º de E.P.M.S. de El Santuario Antioquia y o	Niega por improcedente	Enero 25 de 2022
2022-0002-4	Tutela 1ª instancia	Darwin Yesid García Atehortúa	Juzgado 2º de E.P.M.S. de El Santuario Antioquia y o	Concede derechos invocados	Enero 24 de 2022
2021-1901-4	Tutela 2ª instancia	MAURICIO ALBERTO MARÍN MARROQUÍN	NUEVA EPS	Modifica fallo de 1ª instancia	Enero 24 de 2022
2018-0071-4	Sentencia 2ª instancia	violencia contra servidor publico	Mateo Rodríguez Becerra.	Confirma sentencia de 1ª instancia	Enero 24 de 2022

FIJADO, HOY 25 DE ENERO DE 2022, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO

Secretario

DESIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO

Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintiuno (21) de enero de dos mil veintidós (2022)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN: FIJA FECHA AUDIENCIA

RADICADO : 05 887 61 00000 2021 00004 (2021 1679-1)

DELITOS : HOMICIDIOS AGRAVADOS, CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO Y FABRICACIÓN, TRÁFICO, PORTE O TENENCIA DE ARMAS DE FUEGO, PARTES O MUNICIONES

ACUSADOS CAMILO ORTIZ SALAZAR
CAMILO ANDRÉS LÓPEZ AGUDELO

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 **LUNES TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022), 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 Ponente¹
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: **d68ee254e109bf33e66b0d856016b80232fccb14951f631a2060141c701bc529**

Documento generado en 24/01/2022 01:54:14 PM

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

**Valide este documento electr3nico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, veinticuatro (24) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 007

Radicado: 05000-22-04-000-2022-00032 (2022 - 0071 -1)
Accionante: Eduardo Nieto Cardona apoderado de
Cristhian Camilo Cardona Londoño
Asunto: Auto asume tutela
Niega medida provisional

Se asume el conocimiento de la demanda de tutela formulada por Doctor EDUARDO NIETO CARDONA apoderado del señor CRISTHIAN CAMILO CARDONA LONDOÑO en contra del JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la dignidad humana, de petición y al debido proceso.

Se vincula al presente trámite a la FISCALÍA que instruye el proceso, y a la VÍCTIMA o al APODERADO DE LA VÍCTIMA por asistirle algún interés en las resultas del proceso. La información se confirmará por la secretaria de la Sala, con el Juzgado Accionado. Así mismo, vincúlese al JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN.

SE NIEGA LA MEDIDA PROVISIONAL invocada porque no se observa que reúna los presupuestos de urgencia, necesidad e inminencia necesarios para su concesión, por cuanto se advierte además que lo solicitado se entrará a estudiar al momento de

decidir, una vez se haga efectivo el derecho de contradicción. Lo expresado en escrito de solicitud de amparo, exige la conformación del contradictorio en debida forma, debido a que solo con el análisis de los medios de conocimiento aportados por las partes y el análisis de sus apreciaciones, la Sala podrá determinar si existe o no vulneración de los derechos constitucionales fundamentales invocados y si alguna decisión en el trámite constitucional debe emitirse.

Se ordena que por Secretaría, se corra traslado de la acción de tutela para que en el improrrogable término de DOS (2) DÍAS **se pronuncien en relación con los hechos de la misma y aporten las pruebas que pretendan hacer valer.**

Solicítese adicionalmente:

-Al Juzgado accionado, informar si el tutelante elevó solicitud de prórroga de la audiencia de Juicio Oral programada para los días 24, 25 y 26 de enero de 2022 dentro del proceso que se tramita en contra del señor Cristhian Camilo Cardona Londoño, si ya fue resuelta, si fue interpuesto recurso alguno. Adicionalmente deberá aportar todas las piezas procesales que considere pertinentes para el esclarecimiento de los hechos invocados en el escrito tutelar y las constancias de las respectivas decisiones y notificaciones.

- AI JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN deberá brindar información sobre el trámite constitucional que se lleva a cabo en ese despacho presentado por el Doctor Eduardo Nieto Cardona.

Infórmese a las partes sobre la presente determinación.

La presente decisión fue estudiada y aprobada por la Sala de Decisión Penal en forma virtual teniendo en cuenta la contingencia producida por la cuarentena que rige en el territorio Nacional debido al Covid-19.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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:

8a5d6b060e9cc4e479224bd8cc3b65fcef35562684dc80de9a2e
17aee9339a00

Documento generado en 24/01/2022 04:25:42 PM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

RAD. INTERNO: 2021-1447-1

DELITO: TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES

ACUSADOS: PABLO EMILIO CAICEDO ANGULO Y OTRO

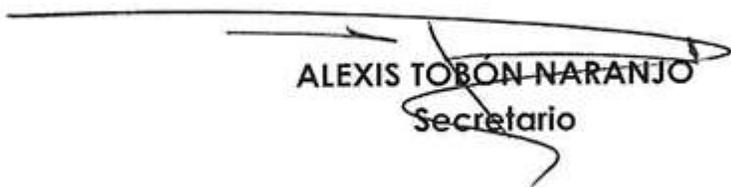
Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole señor Magistrado que el Dr. ILDER ALFONSO CHAVERA MOYA en calidad de apoderado del señor Pablo Emilio Caicedo Angulo dentro del término de ley interpuso el recurso extraordinario de CASACIÓN¹ frente a la decisión emitida dentro del proceso de la referencia.

Dentro del término concedido para sustentar respectivo recurso, el Dr. Cesar Augusto Londoño Ayala allega la respectiva demanda de casación y el poder que lo acredita como apoderado del señor Pablo Emilio Caicedo Angulo para el trámite del recurso de casación².

Es de anotar que dicho término expiró el día veintiuno (21) de enero del año en curso (2022) siendo las 05:00 p.m.³

Lo anterior para su conocimiento y demás fines.

Medellín, diciembre 15 de dos mil veintiuno (2021)


ALEXIS TOBÓN-NARANJO
Secretario

¹ Archivo 8 y 9

² Archivo 15 a 17

³ Archivo 14

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, enero veinticuatro (24) de 2022.

Rdo. 2021-1447-1

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el Doctor **Cesar Augusto Londoño Ayala** apoderado del señor **Pablo Emilio Caicedo Angulo** sustentó oportunamente el **recurso extraordinario de casación** debidamente interpuesto, se ordena remitir ante la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal a través de la Secretaría de la Sala Penal de esta Corporación, las presentes diligencias a fin de que se imprima el trámite pertinente por parte de la Alta Corporación.

En virtud del poder conferido por el señor Caicedo Angulo al Dr. César Augusto Londoño Ayala, se le reconoce personería.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal**

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA- SALA PENAL
CARRERA 52 NRO. 42-73, PISO 27, OFICINA 2701.

232 5569 -232 0868

secsptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co

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:

**e5e766196f40bb2dca18e33f952ac3c6a13213a3103bf905c150
b4c53bc87a3c**

Documento generado en 24/01/2022 07:24:16 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veinticuatro (24) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 007

PROCESO : 05000-22-04-000-2022-00003 (2022-0003 -1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA
ACCIONADO : JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO Y
OTROS
DECISIÓN : NIEGA TUTELA

=====

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por el señor GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA en contra del JUZGADO PRIMERO Y SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO y EL JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

LA DEMANDA

Refiere en esencia el señor GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA que elevó petición de libertad condicional y el Juzgado Segundo de

Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario mediante auto del 25 de octubre de 2021 decidió desfavorablemente en solicitud indicando que si bien cumplía con el factor objetivo no reunía el subjetivo en atención a que la conducta por la cual fue condenado debía catalogarse como grave, en atención al alto grado de lesividad, decisión contra la cual interpuso el recurso de apelación, siendo negado por parte del Juzgado de conocimiento, que confirmó la decisión de primera instancia.

Afirmó que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 64 del Código Penal, por lo que solicita se amparen sus derechos fundamentales y en consecuencia se conceda la libertad condicional.

LAS RESPUESTAS

1.- El Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia informó que con providencia del 09 de diciembre de 2021 dentro del proceso distinguido con el CUI 05 284 61 00000 2018 00001 el despacho confirmó el interlocutorio del 25 de octubre de 2021 emitido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario mediante el cual le negó la libertad condicional al penado en atención a la gravedad de la conducta.

Señaló que la acción de tutela es subsidiaria, esto es, debe ser utilizada cuando no se disponga de otros medios defensa judiciales o se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio remediable y en el presente caso se vislumbra es una inconformidad por parte del accionante con la decisión de negar la solicitud de

libertad condicional, más no porque se estén vulnerando derechos fundamentales.

Por lo anterior, solicitó se declare improcedente el amparo, en virtud de que la tutela no puede ser utilizada como mecanismo alternativo, adicional o complementario de los ya establecidos en la Ley para la defensa de los derechos.

2.- El Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario señaló que vigiló la pena impuesta a Gonzalo Álvarez Aguinaga bajo el radicado 2018-0526, pero en virtud del Acuerdo PCSJA 20-11650 del 28 de octubre de 2020 a través del cual se creó un despacho judicial de esa misma especialidad y circuito y en cumplimiento de las directrices trazadas por el Consejo Superior de la Judicatura, Seccional Antioquia, mediante Acuerdos CSJANTA21- 19, el día 29 de marzo de 2021 se remitió el expediente al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario-Antioquia.

3.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario indica que el señor GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA fue condenado por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia por el delito de concierto para delinquir agravado el 27 de julio de 2018.

Aduce que mediante auto interlocutorio No. 1440 del 25 de octubre de 2021 le fue negada la libertad condicional al penado en atención a la valoración de la conducta punible desplegada, siendo remitido

el expediente al juzgado ha fallador a fin de surtir el trámite del recurso de apelación interpuesto contra la negativa de la libertad condicional, sin embargo, a la fecha el Juzgado no ha sido notificado de las diligencias adelantadas por esa agencia judicial.

Agregó que revisado el expediente del penado, no obra solicitud que se encuentra pendiente de trámite, por lo que señala que esa oficina judicial no ha conculcado derecho fundamental alguno al sentenciado.

LAS PRUEBAS

1.- El Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia remitió copia de la providencia del 09 de diciembre de 2021 que confirma integralmente el auto del 25 de octubre de 2021 por el cual el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, negó al sentenciado GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA la libertad condicional.

2.- El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario allegó copia del interlocutorio No. 1439 y 1440 del 25 de octubre de 2021 y Despacho Comisorio al CPMS de Puerto Triunfo-Antioquia para la correspondiente notificación y constancia de envío de las diligencias vía correo electrónico al juzgado fallador a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto.

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 inexecutable 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 del afectado. 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 ellas 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 *iustificadamente* 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.

La Honorable Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que la acción de tutela frente a decisiones judiciales no puede ser utilizada como una instancia paralela y en principio no procede mientras el proceso judicial esté en curso, pues es allí donde la parte tiene todas las garantías, mecanismos y recursos para la protección de sus derechos fundamentales, sin que se permita que el Juez

Constitucional en un término breve reemplace al Juez natural en la decisión del caso.

Así, en Sentencia T-113 de 2013, la Alta Corporación señaló:

6. En general, por mandato del artículo 86 de la Constitución Política, el análisis de procedencia de la acción de tutela exige del juez constitucional la verificación de la inexistencia de otro medio de defensa judicial. Ahora bien, la jurisprudencia ha precisado que tratándose de tutelas contra providencias judiciales la verificación del requisito de subsidiariedad implica un examen más riguroso¹.

En efecto, al estudiar el requisito de subsidiariedad en estos casos se pueden presentar dos escenarios: i) que el proceso haya concluido²; o ii) que el proceso judicial se encuentre en curso³. Lo anterior constituye un factor para diferenciar el papel del juez constitucional en cada caso, de una parte, si se enfrenta a la revisión de la actuación judicial de un proceso concluido deberá asegurarse que la acción de amparo no se está utilizando para revivir oportunidades procesales vencidas, que se agotaron todos los recursos previstos por el proceso judicial para cuestionar las decisiones impugnadas y que no se emplea la acción de amparo como una instancia adicional. De otra parte, si el proceso se encuentra en curso la intervención del juez constitucional está en principio vedada, pues como se sabe la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo pero puede resultar necesaria para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de derechos fundamentales.

Bajo esta perspectiva, la sentencia **T-211 de 2009**⁴ precisó al menos cuatro razones por las que el estudio del requisito de subsidiariedad es fundamental para determinar la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales:

“La primera consiste en que las sentencias son decisiones emanadas de un juez que recibió el encargo constitucional de poner fin a las controversias en una jurisdicción determinada, para lo cual, fue revestido de autonomía e independencia. Cuando la acción de tutela se instaura como recurso alternativo o como último recurso judicial para obtener una decisión favorable en cualquier materia, se desconoce la división de competencias que la misma Carta ha delineado, y se niega el principio de especialidad de la jurisdicción.”

¹ Cfr. Sentencias T-108 de 2003, SU-622 de 2001, T-567 de 1998 y C-543 de 1992.

² Sentencia T-086 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

³ En la sentencia T-211 de 2009, la Sala precisó: “(...) el amparo constitucional no se ha constituido como una instancia adicional para decidir conflictos de rango legal, ni para que los ciudadanos puedan subsanar las omisiones o los errores cometidos al interior de un proceso. En otras palabras, la Corte ha sostenido que la acción de tutela no es un medio alternativo, ni complementario, ni puede ser estimado como último recurso de litigio.”

⁴ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En el mismo sentido, puede consultarse la sentencia T-649 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la cual se estudió la idoneidad y eficacia del recurso de revisión en la jurisdicción contencioso administrativa que hacía improcedente la acción de tutela porque existía otro medio de defensa judicial.

Adicionalmente, cuando se promueve el amparo de manera complementaria a los procesos judiciales ordinarios, la decisión del juez constitucional –que por la naturaleza de la acción de tutela tendrá que adoptar una decisión en menor tiempo- puede terminar imponiendo interpretaciones de carácter legal al juez que está encargado del proceso.

En uno y otro caso, la acción de tutela que no es presentada con apego estricto al principio de subsidiariedad, niega la garantía del debido proceso, de acuerdo con la cual, una persona sólo puede ser procesada por su “juez natural”.

*Una segunda razón estriba en el respeto por la importancia del proceso judicial. Las etapas, recursos y procedimientos que conforman un proceso, son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías del debido proceso. Es en este sentido que la sentencia C-543/92 puntualiza que: “tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el **proceso**, tal como lo acreditan sus remotos orígenes” (negrillas del original). Por tanto, no es admisible que el afectado alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental cuando no ha solicitado el amparo de sus derechos dentro del proceso, pues, en principio, el ordenamiento jurídico le ha dotado de todas las herramientas necesarias para corregir durante su trámite las irregularidades procesales que puedan afectarle.*

Como tercera razón, la acción de tutela instaurada contra providencias judiciales, cuando no se han agotado los mecanismos ordinarios de protección, atenta contra la seguridad jurídica del ordenamiento. No hace parte de los fines naturales de la acción de tutela el causar incertidumbre jurídica entre los asociados. Por esto, la Corte ha reiterado que la acción de tutela contra providencias judiciales no pretende sustituir al juez natural, ni discutir aspectos legales que ya han sido definidos, o están pendientes de definir. Sin embargo, cuando se desconoce el principio de subsidiariedad, y se intenta usar la acción de tutela como otra instancia u otro recurso de litigio, sin que existan razones evidentes para advertir violaciones a derechos fundamentales, se atenta contra la cosa juzgada y contra la seguridad jurídica.”

7. En suma, corresponde al juez constitucional evaluar de forma rigurosa la subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales teniendo en cuenta las pautas generales sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y si se trata de un proceso concluido o en curso. La anterior verificación del requisito de subsidiariedad conlleva la salvaguarda de las siguientes garantías: i) el juez natural; ii) el respeto por el debido proceso propio de cada actuación judicial; y iii) la protección de la seguridad jurídica y la cosa juzgada.

(...)

17. En ese contexto, corresponde a la Sala evaluar de forma rigurosa la subsidiariedad de la acción de tutela contra providencias judiciales teniendo en cuenta las pautas generales sobre la existencia de otros medios de defensa judicial y que se trata de un proceso penal en curso. De hecho, que en el caso objeto de estudio se encuentre un proceso judicial en trámite desvirtúa, en principio, la procedencia de la acción de amparo, puesto que como se mencionó el mecanismo constitucional no puede emplearse de forma alternativa a los procesos ordinarios⁵.

Al respecto, destaca la Sala que el escenario natural para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante es el proceso penal. Al interior del mismo fungen como operadores judiciales sus jueces naturales, quienes están llamados al respeto del debido proceso propio de cada actuación judicial a fin de garantizar los derechos fundamentales de las partes, y por lo tanto, la intromisión del juez constitucional desconoce la seguridad jurídica y la cosa juzgada inherente a cada juicio.

No obstante, la protección de derechos fundamentales a través de la acción de tutela permite la intervención del juez constitucional siempre que se demuestre que no existe otro medio de defensa judicial o que se pretende evitar un perjuicio irremediable.

18. En términos concretos, en este caso la procedencia de la acción de tutela depende de identificar si al interior del proceso penal es posible encontrar otro medio de defensa judicial para subsanar la supuesta irregularidad en que incurrió la Fiscalía Sexta Delgada ante la Corte Suprema de Justicia al denegar el recurso de reposición interpuesto contra la decisión de 2 de mayo de 2012. En particular, si la presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, es susceptible de ser planteada como causal de nulidad al interior del proceso, dentro de la oportunidad señalada en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000.

En efecto, tanto la autoridad judicial demandada como los jueces de instancia señalaron que en el proceso penal en curso es posible cuestionar bajo la figura de la nulidad lo pretendido en el actual trámite tutelar. Lo anterior significa, que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, para la protección de sus derechos fundamentales.

⁵ Como excepción a esta regla puede consultarse, por ejemplo, la sentencia T-704 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la que a pesar de que el proceso penal se encontraba en curso la Sala avaló el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en aras de garantizar la primacía del derecho sustantivo así como por tratarse de la legitimidad de la víctima para solicitar la medida de aseguramiento, lo cual comprometía, bajo dos interpretaciones, los derechos fundamentales del actor: "En efecto, la crítica a la imposición de la medida de aseguramiento que se surte a través de la tutela, no se centra en cuestionar la concurrencia de los presupuestos materiales para su imposición. La discusión radica en la legitimidad de un determinado sujeto procesal (la víctima) para instaurar esta solicitud. De modo que si bien, bajo una perspectiva amplia se puede entender que este presupuesto está implícito en el artículo 308 del C.P.P., y que por ende la revocatoria se podría impetrar cuando falle este presupuesto procesal, puede surgir, así mismo, un entendimiento formal que excluya esta hipótesis del mecanismo previsto en el artículo 318 del C.P.P. Por tanto, ante la doble interpretación que pueda surgir, y en procura de salvaguardar el derecho de acceso del procesado a la justicia, bajo una óptica de prevalencia del derecho sustancial, la Sala dará por satisfecho este presupuesto."

19. El artículo 400 de la Ley 600 de 2000, dispone: *“Al día siguiente de recibido el proceso por secretaría se pasarán las copias del expediente al despacho y el original quedará a disposición común de los sujetos procesales por el término de quince (15) días hábiles, para preparar las audiencias preparatoria y pública, solicitar las nulidades originadas en la etapa de la investigación y las pruebas que sean procedentes.”*.

En tal sentido, una vez iniciada la etapa de juicio los sujetos procesales cuentan con un término de 15 días para, entre otras potestades, proponer las nulidades que se hubieren presentado en la etapa de investigación. En esta oportunidad, el accionante, de forma concomitante con la acción de tutela, solicitó la nulidad del proceso penal por vulneración del derecho al debido proceso y al derecho de defensa ante la Corte Suprema de Justicia.

En particular, destaca la Corte que mediante providencia de veintinueve (29) de noviembre de dos mil doce (2012), la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció: *“acerca de las solicitudes de nulidad y de pruebas presentadas por los sujetos procesales en esta causa, dentro del traslado de que trata el artículo 400 de la Ley 600 de 2000.”*⁶.

En este pronunciamiento se resolvieron tres alegaciones propuestas por la defensa del señor Alberto Velásquez: i) Incompetencia del Fiscal para calificar el sumario; ii) Nulidad por violación al debido proceso y derecho de defensa: *“Esta solicitud la apoya en los numerales 2º y 3º del artículo 306 de la Ley 600 de 2000. A juicio del defensor en tales yerros se incurrió en las decisiones del 2 y 10 de mayo del año en curso, mediante las cuales, en su orden, se confirmó la resolución de acusación y se negó por improcedente un recurso de reposición.”*; y iii) Nulidad por la unificación de procesos.

Sin mayor esfuerzo, observa la Corte que en uso del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, la defensa del peticionario invocó una nulidad por las mismas causas que las pretendidas a través de la acción de tutela. Lo anterior, confirma que la acción de amparo se ha empleado en esta ocasión como un medio alternativo al proceso penal en curso.

20. Bajo estos presupuestos⁷, concluye la Corte, que: i) la utilización del recurso previsto en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 tiene por virtud ofrecer la misma protección que la que se lograría mediante la acción de tutela, pues ante una eventual nulidad correspondía, como en efecto ocurrió, al juez penal establecer si se desconocieron las garantías del debido proceso al denegar el recurso de reposición por considerar que no se decidieron puntos novedosos en la providencia del 2 de mayo de 2012, y en esa medida, no resultaba aplicable el artículo 190 de la Ley 600 de 2000; ii) no existen razones o

⁶ Proceso 39.156. Magistrado Ponente: José Luis Barceló Camacho. Aprobado acta N° 441. Al respecto, la Corte precisa que mediante Auto de 28 de agosto de 2012, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia decidió acumular el expediente de Alberto Velásquez Echeverri y otros con el de Sabas Pretelt de la Vega.

⁷ Retomando los fundamentos expuestos en el numeral 8.

justificaciones para excusar al accionante de intentar los recursos judiciales que tiene a su alcance en la etapa de juicio, en especial, el previsto por el artículo 400 de la Ley 600 de 2000; y iii) el accionante no es sujeto de especial protección constitucional, y en por tanto, no requiere particular consideración.

De nuevo, reitera la Corte que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario que no puede invocarse forma paralela o complementaria a los mecanismos ordinarios. Como quedó en evidencia para este caso el juez natural de la causa es la Corte Suprema de Justicia y es ese escenario el llamado a garantizar los derechos fundamentales de las partes. En efecto, el artículo 400 de la Ley 600 de 2000 era un recurso idóneo y eficaz para resolver la presunta vulneración de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocada por el accionante”.

En ese orden de ideas, salta a la vista que el señor GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA pretende utilizar la acción de tutela como una instancia adicional, pues dentro del trámite ordinario ha tenido todas las oportunidades que la ley procesal penal le otorga para la protección de sus derechos fundamentales y en efecto, ha hecho uso de los mismos, al presentar recurso de apelación contra la decisión proferida por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario que le negó la libertad condicional.

Aunado a esto, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia desató y decidió de fondo la apelación, confirmando lo resuelto por el A-quo, por lo que no puede predicarse vulneración alguna de sus derechos fundamentales.

Frente al problema jurídico planteado, es diáfano para esta Corporación, que este medio de defensa de los derechos fundamentales no puede concebirse como una tercera instancia y por tanto, no le es dable al Juez Constitucional, entrar a debatir las motivaciones expuestas por los jueces ordinarios, toda vez que

aquellos gozan de independencia y autonomía frente a las decisiones judiciales que toman.

Por lo tanto, el análisis del presente asunto, se delimitará a verificar la observancia del debido proceso como derecho fundamental que le asiste al accionante, respecto de las decisiones tomadas por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario que negó la libertad condicional y el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia que confirmó la decisión emitida por el Juzgado Ejecutor que resolvió de fondo la solicitud de libertad condicional, conforme lo dispuesto por el artículo 64 del Código penal modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014.

En tal sentido, puede observarse inicialmente que dentro del auto proferido por el Juez de Ejecución de Penas, el funcionario luego de analizar los requisitos dispuestos en el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014, de establecer que cumplía con el primer requisito de orden objetivo correspondiente al descuento de las 3/5 partes de la pena, procedió al análisis del factor subjetivo correspondiente a determinar si el penado ha avanzado positivamente en el proceso de resocialización y valorar la conducta punible ejecutada a fin de determinar si es aconsejable favorecerlo con la figura de la libertad condicional.

Al respecto esa oficina judicial indicó en relación con el desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario, que el Penal remitió resolución favorable Nro. 535 0819 del 26 de julio de 2021 y certificaciones que registran como el comportamiento ha sido ejemplar, lo que demuestra que el fenómeno de resocialización viene

surtiendo efectos positivos en el condenado.

De otro lado, en relación con la valoración de la conducta punible advierte que en la sentencia condenatoria se indica que el penado formaba parte activa de una organización criminal denominada el “Clan del Golfo” dedicada a la realización de ilícitos tales como: extorsión, tráfico de estupefacientes, desplazamiento forzado y homicidios, con injerencia en el bajo Cauca, y el sentenciado era conocido al interior de la organización con el alias “Cataper”, vislumbrándose por tanto que la conducta es grave, en atención al alto grado de lesividad que comporta, al número de afectados que resultan de la ejecución, a las repercusiones sociales y económicas que conlleva y los bienes jurídicos afectados como la Seguridad Pública.

Citó la providencia emitida por la Sala de Decisión Penal de la Corte Suprema de Justicia el 11 de febrero de 2003 Exp. 17392, M.P. Fernando E. Arboleda Ripoll y la sentencia Tutela T-019 de 2017 como fundamento de su decisión.

Indicó, así mismo, que la conducta cometida es grave en tanto además excluye la concesión de beneficios y subrogados de que tratan el artículo 68 A del C.P. y la prisión domiciliaria regulada en el artículo 38 G del C.P.

Por ende, concluyó que lo pertinente era disponer que el sentenciado continuara descontando la pena en prisión, considerando no solo la readecuación del comportamiento del individuo a las normas que regulan la sana convivencia, sino a la protección de la Comunidad de nuevas conductas delictivas

(prevención especial y general).

En igual sentido se pronunció el Juez de segunda instancia, quien de manera razonada motivó la providencia del 09 de diciembre de 2021, al establecer que el despacho comparte los argumentos esgrimidos por el ejecutor acerca del valor que le dio a la gravedad de la conducta, pues la acción delictiva ejecutada por el condenado genera alto impacto social, además de que se enviaría un mensaje negativo a la comunidad, en el sentido de que se pueden cometer este tipo de conductas y obtener una sanción irrisoria.

Así mismo, señaló que la valoración de la conducta punible realizada se encuentra dentro de sus competencias y por tanto fue legítimo su pronunciamiento en atención a lo plasmado en la sentencia de primera instancia y ya que la particular gravedad de la conducta, supera la intrínseca de este tipo de delitos.

Concluyó indicando que, aunque el interno haya descontado las 3/5 partes de la pena y el comportamiento ha sido ejemplar, en relación con la valoración de la conducta punible por la cual fue condenado surge evidente la necesidad de que se continúe con el tratamiento intramural.

Insiste que el juez ejecutor, debe evaluar la necesidad de continuar con la ejecución intramural, acorde al marco normativo y jurisprudencial vigente, lo que incluye el análisis del cumplimiento de requisitos legales como el relativo a la valoración de la conducta punible y en el caso sub-judice advierte que este requisito no se cumple por el sentenciado, acorde con lo expresado en la sentencia.

En consecuencia, puede advertirse que las decisiones objeto de cuestionamiento se encuentran debidamente motivadas.

Frente al tema puesto de presente, la Corte Constitucional en sentencia C-194/05 ha establecido que:

*Al estudiar el cumplimiento de las condiciones subjetivas requeridas para conceder el beneficio de la libertad condicional, el Juez de Ejecución de Penas está en la obligación de desplegar una argumentación jurídica completa, justificativa de la decisión que ha de adoptarse. Así las cosas, en primer lugar, la providencia por la cual se concede o se niega el beneficio de la libertad condicional debe encontrarse suficientemente motivada. Ciertamente, el Juez de Ejecución no está autorizado para negar o conceder el beneficio con el simple aserto de que el reo cumple o no cumple con las exigencias subjetivas requeridas para hacerse acreedor al subrogado penal. **La motivación de la providencia es el requisito que garantiza la posibilidad de impugnarla, por lo que la misma debe contener las razones determinantes de la decisión.***

Es claro entonces, que frente a la decisión tomada por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia, se respetó el debido proceso que le asiste al accionante, motivando la decisión de negar la libertad condicional, atendiendo la gravedad de la conducta, sin que se observe en dicha decisión, que el funcionario haya desbordado la facultad que tiene de conceder o negar dicho beneficio y otorgando la posibilidad al condenado de interponer los recursos que otorga la ley, derecho del cual hizo uso, interponiendo el recurso de apelación que fue resuelto por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Con relación a ese aspecto, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, ha realizado el siguiente análisis⁸:

⁸ Proceso 74466 del 17 de julio de 2014. M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

6. Revisada la información que hace parte de la presente actuación constitucional, desde ya ha de señalar la Sala que la sentencia impugnada será confirmada porque (...), no logra demostrar de qué manera se le haya vulnerado algún derecho fundamental que deba proteger el juez de tutela, si se tiene en cuenta que demostrado está que en el trámite de la solicitud de libertad condicional tuvo la oportunidad de impugnar la decisión del funcionario judicial que vigila la pena a él impuesta en el proceso que cursó en su contra por los delitos de secuestro simple, hurto calificado y agravado, tráfico, fabricación o porte ilegal de armas de fuego o municiones y extorsión agravada en el grado de tentativa, garantizándosele de esta manera un debido proceso, y de ahí que no pueda predicarse la existencia de vías de hecho, única posibilidad para que prospere la tutela contra decisiones y actuaciones de carácter judicial.

(Resalta la Sala).

Ahora, en lo que tiene que ver con la valoración que debe hacer el juez respecto de la gravedad de la conducta, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia⁹, se pronunció de la siguiente manera:

“Precisión que cobra relevancia si se tiene en cuenta que para tomar las decisiones objeto de reproche, se apoyaron en el estudio del acervo probatorio, la normatividad y la jurisprudencia nacional que consideraron aplicable al caso. Elementos que le sirvieron para establecer, tal como se puso de presente en el acápite de antecedentes que hace parte de esta providencia, el sentenciado no cumplía con el factor subjetivo a que hace referencia el artículo 64 del Código Penal, modificado por el artículo 30 de la Ley 1709 de 2014. Además, tampoco acreditó haber reparado a las víctimas.

10. A lo anterior se suma que la jurisprudencia nacional (C.C. C-194 de 2005) tiene sentado que la libertad condicional podrá concederse previa la valoración de la gravedad de la conducta, toda vez que:

«Lo que la norma indica es que dicho funcionario deberá tener en cuenta la gravedad del comportamiento punible, calificado y valorado previamente en la sentencia condenatoria por el juez de conocimiento, como criterio para conceder el subrogado penal. Adicionalmente, el juicio que adelanta el Juez

⁹ Ídem.

de Ejecución de Penas tiene una finalidad específica, cual es la de establecer la necesidad de continuar con el tratamiento penitenciario a partir del comportamiento carcelario del condenado. En este contexto, el estudio del Juez de Ejecución no se hace desde la perspectiva de la responsabilidad penal del condenado –resuelta ya en la instancia correspondiente, ante el juez de conocimiento- sino desde la necesidad de cumplir una pena ya impuesta. En el mismo sentido, el estudio versa sobre hechos distintos a los que fueron objeto de reproche en la sentencia condenatoria, cuales son los ocurridos con posterioridad a la misma, vinculados con el comportamiento del sentenciado en reclusión. Por ello, la pretendida triple coincidencia de elementos, que configurarían una agresión al principio del non bis in idem, se rompe como consecuencia de la ausencia de los dos últimos, pues la segunda valoración no se hace con fundamento en el mismo juicio ni sobre la base de los mismos hechos».

11. Así pues, al quedar demostrado que los despachos judiciales accionados al momento de negar la libertad condicional elevada por el aquí accionante tuvieron en cuenta la gravedad de las conductas punibles por las que fue condenado, así como el incumplimiento al pago de perjuicios a la víctima a los que fue condenado, considera la Sala que no se le vulneró ningún derecho fundamental al ciudadano IVÁN MAURICIO SUÁREZ PUENTES, porque esas solas circunstancias eran suficiente para negar sus pretensiones.”

Debe reiterarse entonces por parte de esta Corporación que el Juez Constitucional no está facultado para quebrantar los principios de independencia y autonomía con que cuentan los funcionarios judiciales, debiéndose constatar que la instancia judicial ordinaria haya actuado con pleno acatamiento del debido proceso, el cual, para el presente caso, se respetó, al advertirse que la providencia atacada por esta vía constitucional fue debidamente motivada dando la oportunidad al actor de presentar las inconformidades pertinentes.

Por lo anterior, es claro para la Corporación que para el presente caso la acción de tutela es improcedente, toda vez que, frente a la providencia dictada tanto por el Juzgado Segundo de Ejecución de

Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario como por la emitida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, no se observa ninguna vía de hecho, pues las mismas se ajustan a los principios de autonomía e independencia judicial.

Lo anterior impide que por vía de tutela se entre a modificar o revocar una decisión que está revestida de la presunción de legalidad. Obrar de otro modo implicaría desbordar los alcances de esta acción constitucional para abarcar aspectos frente a los cuales no se aprecia vulneración de derechos fundamentales.

Por las anteriores consideraciones, la Corporación no atenderá la solicitud de tutela deprecada por el actor, respecto de la decisión tomada por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

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:

1.- **NEGAR** las pretensiones de tutela elevadas por el señor GONZALO ÁLVAREZ AGUINAGA, en contra del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, acorde con lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

2.- 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

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:

**16743d89bcb4d599f500f58c43a59870a7cbb78232dc97626fca10b
0f3a11d23**

Documento generado en 24/01/2022 04:25:51 PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veinticuatro (24) de enero de dos mil veintidós (2022)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta 007

RADICADO : 05000-22-04-000-2022-00004 (2022-0004-1)
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : CARMEN EMILSE GUERRA
ACCIONADO : FISCALIA 36 ESPECIALIZADA DE
ANTIOQUIA Y OTROS
PROVIDENCIA : SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por la señora CARMEN EMILSE GUERRA en contra del JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA por estimar afectados sus derechos fundamentales

Al trámite constitucional se vinculó a la FISCALÍA 20 ESPECIALIZADA DE ANTIOQUIA y a la FISCALÍA 165 ESPECIALIZADO DE BAJO CAUCA.

LA DEMANDA

Expuso la accionante en su demanda que el 07/04/2021 fue detenido en el municipio de Caucasia el señor William Alexis Vargas Guerra quien conducía un vehículo de servicio público,

tipo taxi de placas EQS 253, en cuyo interior fue encontrado un lanza granadas y unos cartuchos, motivo por el cual fue puesto a disposición del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Cauca, despacho que legalizó la captura y la Fiscalía no solicitó la legalización de la incautación con fines de comiso del vehículo, por lo que el 19 de abril de 2021 el Fiscal 165 Especializado del Bajo Cauca ordenó la entrega definitiva de dicho rodante a la propietaria, la señora CARMEN EMILSE GUERRA.

Posteriormente en virtud de la celebración de un preacuerdo, el señor WILLIAM ALEXIS VARGAS GUERRA fue condenado por el Juzgado 5° Penal del Circuito Especializado de Antioquia, a la pena privativa de la libertad de 133 meses de prisión como autor penalmente responsable del concurso de conductas punibles de Fabricación, Tráfico y Porte de Armas, Municiones de Uso Restringido de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos y, Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones.

Adujo que en la sentencia y pese a que el vehículo había sido entregado de manera definitiva, se consignó en el numeral 5° de la sentencia: *“SE ORDENA la devolución del celular incautado y de la SIMCAR, a quien tenga el derecho a recibirlos, conforme al contenido del artículo 88 del C.P.P. Igualmente, SE ORDENA el comiso definitivo del automotor de servicio público de placas EQS 253 a favor de la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes; sin perjuicio de los derechos que tengan sobre él, los sujetos pasivos o terceros de*

buena fe". La decisión no fue recurrida y cobró ejecutoria material el 29 de noviembre de 2021.

Indicó que elevó derecho de petición ante el Juzgado fallador solicitando las explicaciones respectivas en relación con el comiso, ante lo cual el titular del despacho indicó que al interior de la carpeta no obra acta de entrega del vehículo y en ese sentido, el vehículo se encontraba atado al proceso penal, razón por la cual se ordenó su comiso definitivo a favor de la Fiscalía General de la Nación, añadiendo que en ningún momento la Fiscalía hizo alusión a dicho rodante, ni en el preacuerdo ni en la audiencia del artículo 447.

De otro lado, la Fiscalía 20 Especializada de Antioquia informó que no solicitó medida cautelar alguna sobre el rodante, al no encontrar EMP y/ EF para vincular a la investigación a la propietaria del rodante y se ordenó la entrega definitiva del mismo a su legítima propietaria, señora CARMEN EMILSE GUERRA.

Por lo que solicita, tutelar los derechos fundamentales invocados, dejando sin efectos jurídicos la orden de comiso definitivo sobre el vehículo automotor de placas EQS 253 que decretó el Juzgado 5° Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de Antioquia, en el numeral 5° de la sentencia fechada el día 29 de noviembre de 2021, bajo el radicado número 0515460003612021-00068 que condenó al señor WILLIAM ALEXIS VARGAS GUERRA.

LAS RESPUESTAS

1.- La Fiscalía 165 Especializada Bajo Cauca, en su respuesta, refiere que el señor William Alexis Vargas Guerra fue capturado el 7 de abril de 2021 en el municipio de Caucasia en la ruta nacional que conduce al municipio de Zaragoza kilómetro 71:00, ruta 25AN17 sector de Agua Bonita, cuando se transportada en un vehículo de servicio público tipo taxi de placas EQS253 de propiedad de CARMEN EMILE GUERRA y miembros de la Policía de Carreteras al practicarle un registro al automotor, le fue encontrado al interior del mismo un lanzagranadas y unos cartuchos.

Refiere que el día 8 de abril ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Caucasia, se realizan audiencias concentradas de legalización de captura en flagrancia, formulación de imputación y medida de aseguramiento intramural en contra del citado y respecto del automotor de placas EQS253, no se solicitó legalización de incautación con fines de comiso, en atención a que el artículo 82 del C.P.P. establece que esta medida procede sobre los bienes de la persona directamente responsable y para ese momento procesal no obraban elementos que permitieran establecer con verosimilitud que Carmen Emilse Guerra, propietaria del rodante, tenía conocimiento o participación en la comisión del hecho punible y con el material bélico incautado, más aun teniendo en cuenta que al momento de la captura la señora Carmen Emilse Guerra no fue encontrada al interior del referido automotor, por lo que la Fiscalía se abstuvo de solicitar este tipo de medida.

Informa igualmente que la policía judicial de la SIJIN rinde informe de investigador de Laboratorio FPJ 13 en donde experto perito establece que los mecanismos de identificación y guarismos del mencionado vehículo son originales de fábrica, por lo que en atención a petición de devolución de su propietaria, el 19 de abril de 2021 se ordena la entrega.

Explica que esa dependencia sólo conoció hasta la presentación de los escritos de acusación, siendo tramitadas las diligencias por la Fiscalía 20 Especializada de Antioquia.

2.- El Fiscal 20 Especializado de Antioquia indicó que el 16 de diciembre de 2021 dio respuesta al derecho de petición elevado por el apoderado de la actora y al respecto se le informó que verificado el expediente, se advierte que por parte del Fiscal 165 Especializado de Bajo Cauca, el 19 de abril del presente año mediante orden a policía judicial se ordenó la entrega del vehículo incautado tipo automóvil, marca KIA, línea Picanto EKOTAXI, modelo 2017, color amarillo de placas EQS253, a la señora CARMEN EMILSE GUERRA en calidad de propietaria del mismo, debido a que la Fiscalía no encontró EMP Y/O EF que permitieran determinar que el titular del automotor tuviera conocimiento o participación en la comisión del hecho punible, por lo que no solicitó el comiso del vehículo. La entrega se hizo a título definitivo.

Expuso que la Fiscalía no solicitó en ninguna de las instancias procesales la medida cautelar con fines de comiso.

Afirmó en dicho comunicado que daría traslado de la respuesta del citado Fiscal y del suscrito al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia por competencia, para que evalúe de ser su competencia y aclare la interpretación de la decisión tomada en el numeral quinto del fallo emitido el 29 de noviembre.

3.- El Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia informó que esa judicatura tramitó proceso con CUI 05154 60 00361 2021 00068 en contra del señor William Alexis Vargas Guerra, por el delito de Fabricación, Tráfico y Porte de Armas, Municiones de Uso Restringido de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos Agravado en concurso heterogéneo con el delito de Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Partes, Accesorios o Municiones Agravado y en atención a preacuerdo celebrado por las partes, el 29 de noviembre de 2021 profirió la sentencia correspondiente y en la cual, se dispuso igualmente el comiso del vehículo automotor de placas EQS 253 a favor de la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes; en la medida que de acuerdo a los elementos materiales probatorios allegados por parte del Delegado Fiscal, tal vehículo sirvió como medio o instrumento para cometer la conducta punible; advirtiéndose que dicho comiso se ordenaba sin perjuicio de los derechos que tengan sobre él, los sujetos pasivos o terceros de buena fe.

Afirma que en el expediente no obraba constancia de que la

Fiscalía hubiese entregado ni de manera provisional ni de manera definitiva el citado automotor, por lo que continúa vinculado a la actuación.

Explicó que el apoderado de la accionante solicitó información sobre la situación jurídica del automotor y se le dio respuesta en la misma fecha, indicándole que no obraba acta de entrega alguna al vehículo y que en la sentencia se ordenó el comiso definitivo el automotor a favor de la Fiscalía General de la nación.

Posteriormente el 16 de diciembre de 2021 la Fiscalía 20 especializada de Antioquia corrió traslado de derecho de petición presentado por el citado profesional, procediéndose el 12 de enero de 2022 a dar respuesta a la petición indicando nuevamente al peticionario que de acuerdo a los elementos materiales probatorios allegados como un soporte del preacuerdo, el vehículo había sido utilizado como instrumento para la comisión de la conducta punible, por lo que se ordenó su comiso, agregando que la sentencia no fue recurrida y al encontrarse ejecutoriada no podía ser revocada por el juez que la profirió, de conformidad con lo establecido en los artículos 285, 286 y 287 del C.G.P.

LA PRUEBAS

1. La accionante aportó poder para actuar, copia de la solicitud fecha 13/12/2021 dirigidas a la Fiscalía 20 Especializada de Antioquia y Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de

Antioquia, cédula de ciudadanía, certificado de la Secretaría de movilidad de Medellín, respuesta del Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia y el ente fiscal, acta de función de control de garantías del 8 de marzo de 2021, escrito acusación y sentencia condenatoria del 29 de noviembre de 2021.

2. La Fiscalía 165 Especializada Bajo Cauca acta de audiencia del 8 de marzo de 2021, acta entrega de vehículo, directiva del 26 de agosto de 2020 *“por medio de la cual establecen lineamientos generales respecto a la solicitud de medidas cautelares con fines de comiso”*, Resolución 00980 y Resolución número 0141 del 26 de febrero de 2019.

3. El Fiscal 20 Especializado de Antioquia remitió acta de entrega del 19 de abril de 2021 y respuesta a Derecho de Petición del 16 de diciembre de 2021.

4. El Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia allegó solicitudes y respuestas a petición de la accionante y compartió enlace para acceder al expediente digital.

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 del afectado. 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, (v) vía de hecho por consecuencia, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente y (viii) 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.

En el caso a estudio, se advierte que el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia emitió sentencia condenatoria el 29 de noviembre de 2021 y en su numeral primero resolvió

declarar la responsabilidad penal del señor WILLIAM ALEXIS VARGAS GUERRA por los delitos de Fabricación, Tráfico y Porte de Armas, Municiones de Uso Restringido de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos, tipificado en el artículo 366 C.P., en concurso heterogéneo con el delito de Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones Agravado y en el numeral QUINTO entre otras disposiciones, SE ORDENA el comiso definitivo del automotor de servicio público de placas EQS 253 a favor de la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes; sin perjuicio de los derechos que tengan sobre él, los sujetos pasivos o terceros de buena fe.

Para resolver el problema jurídico de la presente acción constitucional, es necesario entonces determinar si estas actuaciones surtidas dentro del proceso, se adecuan a los preceptos legales dispuestos para que proceda la medida de incautación con fines de comiso y posteriormente el comiso de un bien, veamos:

El artículo 83 del Código de Procedimiento penal dispone como medida cautelar la incautación con fines de comiso, debiendo verificar lo siguiente:

“Las anteriores medidas procederán cuando se tengan motivos fundados para inferir que los bienes o recursos son producto directo o indirecto de un delito doloso, que su valor equivale a dicho producto, que han sido utilizados o estén destinados a ser utilizados como medio o instrumento de un delito doloso, o que constituyen el objeto

material del mismo, salvo que deban ser devueltos al sujeto pasivo, a las víctimas o a terceros.”

Por lo tanto, una vez verificados estos requisitos, es procedente decretar la medida cautelar de afectación al bien incautado, mientras que para que proceda el comiso que resulta ser una medida más lesiva, teniendo en cuenta que el bien sale de la esfera del patrimonio de su propietario o tenedor legítimo, el Código de Procedimiento Penal exige lo siguiente:

“ARTÍCULO 82. PROCEDENCIA. El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.

(.....)”

Al respecto la Corte Constitucional en la sentencia C-782 de 2012, se pronunció sobre la finalidad del comiso, de la siguiente manera:

“En cuanto a la naturaleza y fines del comiso - o decomiso -, es preciso señalar que se trata de una medida que comporta la privación definitiva del dominio de un bien o de un derecho, padecida por su titular, y derivada de la vinculación del objeto con un hecho antijurídico, que puede ser un delito o una falta administrativa. La privación del derecho de dominio por parte

de su titular origina el correlativo desplazamiento de la titularidad del bien o del derecho, al Estado.

La jurisprudencia de esta corporación ha caracterizado esta institución como una limitación legítima del derecho de dominio *“que priva de la propiedad del bien a su titular sin indemnización alguna, por estar vinculado con la infracción objeto de sanción o ser el resultado de su comisión (...).”*

En materia penal, la legislación colombiana ha establecido que los instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución, pasarán a manos de la Fiscalía General de la Nación, a través del Fondo especial para la administración de bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente¹. No obstante, la ley deja a salvo los derechos de las víctimas y de los terceros de buena fe².

Aunque en materia penal el comiso no está catalogado en estricto sentido como una pena,³ sí se trata de una

¹ Artículo 100 del Código Penal (Ley 599 de 2000) y 82 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004).

² El artículo 82 del C.P.P. establece: *“El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe. //Cuando los bienes o recursos producto directo o indirecto del delito sean mezclados o encubiertos con bienes de lícita procedencia, el comiso procederá hasta el valor estimado del producto ilícito, salvo que con tal conducta se configure otro delito, pues en este último evento procederá sobre la totalidad de los bienes comprometidos en ella. //Sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe, el comiso procederá sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de estos no sea posible su localización, identificación o afectación material, o no resulte procedente el comiso en los términos previstos en los incisos precedentes. //Decretado el comiso, los bienes pasarán en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente”.*

³ El artículo 100 del Código Penal, regula la figura del comiso en el capítulo Sexto del Libro Primero, dedicado a la *“Responsabilidad civil derivada del hecho punible”*. Las penas, sus clases y sus efectos se encuentran en el capítulo primero del título primero.

consecuencia jurídica de la conducta punible, toda vez que *“el Estado no puede avalar o legitimar la adquisición de la propiedad que no tenga como fuente un título válido y honesto; es decir, que la propiedad se obtiene en cierto modo mediante la observancia de los principios éticos”*⁴. La protección estatal de la propiedad, *“no cobija a la riqueza que proviene de la actividad delictuosa de las personas; es decir, no puede premiarse con el amparo de la autoridad estatal la adquisición de bienes por la vía del delito”*⁵.

Visto lo anterior, y al confrontar lo que ocurrió en el trámite procesal con las citadas disposiciones, se advierte que en la audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento presidida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Control de Garantías de Cauca, el Fiscal indica claramente (minuto 1:17:08 y sgtes) los motivos que llevaron a no solicitar la legalización del vehículo con fines de comiso como medida cautelar, teniendo en cuenta que si bien el señor William se transportaba en el vehículo estaba demostrado la existencia de un de un tercero de buena fe, en tanto era otra persona la propietaria del vehículo y en caso de encontrar elementos materiales probatorios o evidencia física que determinaran que el propietario tuvo conocimiento o participación de los hechos, la Fiscalía posteriormente solicitaría dicha medida sobre el vehículo.

Por su parte, el Fiscal 165 Especializado Bajo Cauca indicó que en atención al artículo 82 del C.P.P. que establece que esa

⁴ Sentencia C-389 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

⁵ *Ibidem*.

medida procede sobre los bienes de la persona directamente responsable y para ese momento procesal no obraban elementos dentro del expediente que permitieran establecer que CARMEN EMILSE GUERRA propietaria del vehículo, tenía conocimiento o participación en la comisión del hecho punible, fue por lo que no se solicitó la legalización de incautación con fines de comiso.

Es de anotar que obra en los anexos remitidos por el citado Fiscal; Informe investigador del laboratorio-FPJ-13 del 12 de abril de 2021 realizado sobre el vehículo placa EQS 253 de servicio público tipo taxi, se anexa licencia tránsito donde figura como propietaria la señora Carmen Emilia Guerra y ACTA DE ENTREGA -FPJ-30 del vehículo del 19 de abril de 2021.

En consecuencia, puede advertirse que existían motivos para determinar que contrario a lo expuesto por el Juez Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia, el vehículo plurimentado no se encontraba vinculado a la actuación, en tanto justamente la misma se lleva a cabo con la solicitud y posterior aceptación del Juez competente de la legalización con fines de comiso. Por lo que si se pretendía ordenar el comiso, se debió por lo menos intentar la ubicación de quien figuraba como propietaria para que eventualmente concurreniera a la actuación para hacer valer sus derechos como propietaria.

Del análisis anterior, es viable concluir que en este caso si no se solicitó el comiso del vehículo de placas EQS-253, en la que se transportaba el capturado no podía ser emitida la sentencia, imponiéndosele una sanción como resulta el de la privación del

derecho a la propiedad a un tercero y a quien no se le puede endilgar ningún tipo de responsabilidad penal.

Al respecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia en la sentencia 32452 del 28 de Octubre de 2009, sobre un caso similar refirió lo siguiente:

“Si ello es así y dentro de una actuación judicial-penal se incauta, con fines de comiso, un vehículo automotor (u otro bien) y esa pretensión se logra, esto es, el órgano judicial competente declara la extinción del dominio, para que del mismo pase a ser titular el Estado, deriva incontrastable que tal decisión debió estar precedida de esas reglas que comportan un proceso como es debido, esto es, que en forma diligente los servidores públicos competentes debieron haber realizado las gestiones a su alcance a fin de notificar a todos los que pudieran tener algún derecho sobre la cosa para que, si a bien lo tenían, acudieran a hacer valer sus pretensiones dentro de un debate contradictorio, con igualdad de oportunidades.

En el caso analizado no se obró en esa forma. El resultado de esa omisión resulta a todas luces desatinado: se condenó a una persona a la que nunca se intentó siquiera notificarle ni, menos, escucharla. Y es que despojar, con carácter de cosa juzgada, a un ciudadano del dominio que ejerce sobre un bien, tiene carácter de condena, de sanción, por modo que tal consecuencia solamente puede derivar de un juicio justo en donde sea escuchado y vencido legalmente. Ello no sucedió.

(....)

Además, si, con ese argumento, se impide el acceso al dueño de un bien incautado con fines de comiso, los jueces estarían impedidos para acceder a ese tipo de medidas reales, como que permitirles comportaría la entronización de la arbitrariedad, en cuanto se aplicaría un decomiso, una extinción, una confiscación sin fórmula de juicio, sin pedir ni permitir explicación alguna al titular del derecho”.

En dicha providencia, la Alta Corporación hace énfasis en la obligación que tienen las autoridades judiciales de convocar al propietario del bien para haga valer sus derechos en el proceso.

Dice:

5. Si el mandato constitucional no fuese suficiente, que lo es, múltiples disposiciones del Código de Procedimiento Penal obligaban a fiscales y jueces a buscar a aquellos terceros que pudiesen tener algún derecho sobre el vehículo para escucharlos y permitirles defenderse.

Los artículos 1°, 4°, 5°, 7°, 10, 15 y 20, normas rectoras, obligatorias, prevalentes sobre cualesquiera otras y que deben ser utilizadas como fundamento de interpretación (artículo 26), imponen a los servidores la carga de respetar la dignidad de todos los intervinientes dentro del proceso, de hacer efectiva la igualdad con que deben ser tratados, de obrar imparcialmente orientándose por el imperativo de establecer con objetividad la verdad y la justicia.

Esas disposiciones también imponen el deber de no invertir la carga probatoria, de desarrollar la actuación con total respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella, teniendo como norte la eficacia del ejercicio de la justicia y la prevalencia del derecho sustancial, encontrándose obligados (los jueces) a corregir los actos irregulares tendiendo siempre al respeto de los derechos de los intervinientes. Igual es carga de los funcionarios garantizar a todas las partes el derecho a conocer y a controvertir las pruebas, así como a intervenir en su formación, y respetar la facultad de impugnación contra las decisiones que tengan efectos patrimoniales.

En el caso analizado todos esos mandatos rectores del sistema procesal acusatorio fueron obviados en perjuicio del dueño del vehículo, como que no fue buscado para ofrecerle un trato equitativo a las demás partes, esto es, escucharlo y permitirle la defensa, y cuando se enteró de lo sucedido e imploró se conociera su versión no se le prestó atención alguna, actitud judicial que, obviamente, no se interesó, al menos sobre este aspecto, por establecer la verdad de manera imparcial y objetiva.

Por lo anterior y al verificar los requisitos dispuestos por la ley para que proceda el comiso de un bien, se tiene que el vehículo en el que se transportaba el capturado, aparece según Licencia de tránsito Nro. 10019610985 como de propiedad de la señora CARMEN EMILSE GUERRA, esto es un tercero, a quien no se intentó por lo menos convocar a la actuación.

Ante esta situación, en la providencia comentada, la Sala de Casación Penal presenta como solución lo siguiente:

7. Es cierto que la Ley 906 del 2004 parece que no estableció con claridad un procedimiento a través del cual quienes se consideren terceros de buena fe puedan concurrir a hacer valer sus derechos. El supuesto vacío, no obstante, no puede servir de excusa para dejar de actuar, o, lo que es más grave, para hacerlo con irrespeto total de los derechos de esos posibles terceros de buena fe, en lo que constituye una perversión del debido proceso, pues en este caso, en últimas, el procedimiento porque se optó y decidió comportó una condena originada exclusivamente en una responsabilidad objetiva.

El artículo 25, que regula el principio de integración, dispone que cuando existan materias que no estén expresamente reguladas en el Código de Procedimiento Penal se debe acudir al de Procedimiento Civil. Y en los artículos 135 y siguientes del último estatuto se desarrolla todo lo relacionado con el trámite de incidentes procesales, previstos precisamente para resolver cuestiones accesorias.

Que el procedimiento civil, en cuanto a su forma, sea diferente del previsto en la Ley 906 del 2004, en modo alguno puede ser obstáculo para implementarlo en aquellos aspectos en que la última no haya reglado un asunto específico, tal como argumenta la Procuraduría, pues cuando el legislador procesal penal permitió la integración, en norma rectora y prevalente, conocía con

suficiencia las características del estatuto procesal civil, y con conciencia de ello, ordenó la remisión.

El artículo 85 del Código de Procedimiento Penal ofrece otra solución, pues determina que cuando quiera que se suspenda el poder dispositivo de un bien, con la pretensión de lograr su comiso, la medida se mantendrá hasta que se resuelva el asunto con carácter definitivo.

A renglón seguido, la norma agrega que si el fiscal verifica que el bien se encuentra dentro de una de las causales que haría viable la extinción del derecho de dominio, “dispondrá en forma inmediata lo pertinente para que se promueva la acción respectiva”. Y esta acción, que cumple el mismo cometido del comiso, establece el procedimiento para perseguir y lograr esa meta, pero con el respeto irrestricto del debido proceso y la garantía a la defensa de todos quienes consideren tener derecho sobre el bien.

Es cierto que la regla de que se trata parece estar dada para cuando el juez de control de garantías niega la medida provisional de suspensión del poder dispositivo del bien, pero es evidente que nada obsta para que tenga aplicación en todos los casos.

8. La conclusión resulta incontrastable: en el trámite revisado se faltó a las formas propias de un proceso como es debido y a las garantías del señor (...), quien se anunció como tercero de buena fe, en su condición de propietario del vehículo de placas OIE-218.

Esa irregularidad sustancial está prevista como motivo de nulidad en el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal y, por contera, estructura la segunda causal de casación prevista en el artículo 181 del mismo estatuto.

En este caso, como la lesión se presentó en desarrollo del proceso penal y se trata de un tercero que alega su buena fe, la vía más adecuada para escuchar y debatir las pretensiones de la fiscalía y para permitir que todos quienes se consideren con derechos sobre el bien puedan postular y defender su causa es el trámite

incidental arriba reseñado. Por tanto, se dispondrá la nulidad parcial de las sentencias, exclusivamente en lo relacionado con el comiso dispuesto sobre el automotor.

En su lugar, inmediatamente el juez de primera instancia adelantará el trámite necesario para que a través de un incidente se resuelva el asunto señalado.

Con lo expuesto, puede afirmarse que habiendo decidido el Juez de conocimiento ordenar el comiso, en este caso particular, se evidencia la vulneración de los derechos fundamentales del debido proceso y acceso a la administración de justicia, que le asisten a la accionante CARMEN EMILSE GUERRA toda vez que no tuvo la oportunidad de controvertir lo resuelto, dentro del proceso que se adelantó en contra del señor William Alexis Vargas Guerra y en la cual se dispuso comiso definitivo del automotor de servicio público de placas EQS 253 a favor de la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, que aduce ser de su propiedad.

En consecuencia, se ordenará al Juez accionado que decrete la nulidad parcial de la sentencia, con respecto exclusivamente al tema del comiso del automotor de servicio público de placas EQS 253, para que se adecúe el trámite en caso de insistirse en la vinculación del bien con el hecho punible y se debata los derechos del tercero que figura como propietario con su presencia.

En tal sentido debe resaltar la Sala que si bien, en el presente caso no se cumple con uno de los requisitos de procedencia de la tutela, como es que la parte actora no interpuso los recursos que otorga la ley, es claro que dicho requisito no pudo efectivizarse,

ante la falta de citación para la diligencia.

De otro lado, en relación con el requisito de la inmediatez de cara a la procedencia de la tutela, el mismo se advierte cumplido, en tanto, se pudo constatar que la sentencia fue proferida el 29 de noviembre de 2021 y con posterioridad, la señora CARMEN EMILSE GUERRA, ha solicitado a la Fiscalía 20 Especializada de Antioquia y el Juzgado de conocimiento información sobre la situación jurídica del vehículo mediante derechos de petición del 13/12/2021 y luego de las respectivas respuestas del ente acusador y el Fallador, presentó la acción constitucional el 11/01/2022, advirtiéndose que ha transcurrido muy poco tiempo entre la afectación de los derechos fundamentales que invoca y la interposición de la acción constitucional.

Es por estos motivos que la Corporación procederá a tutelar el derecho al debido proceso y acceso efectivo a la administración de justicia, que le asisten a la accionada, enmarcado en el deber de respetar los derechos y garantías que le asiste como tercero interesado y por consiguiente se ordena al accionado decretar la nulidad parcial de la sentencia emitida el 29 de noviembre de 2021 por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia en el CUI. 05 154 60 00361 2021 00068, tramitado en contra del señor William Alexis Vargas Guerra, con respecto exclusivamente al NUMERAL QUINTO, en relación con el tema del comiso del automotor de servicio público de placas EQS 253, para que se adecúe el trámite en caso de insistirse en la vinculación del bien con el hecho punible y se debata los derechos del tercero que figura como propietario con su

presencia.

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: Declarar **PROCEDENTE** las pretensiones de amparo constitucional formuladas por la señora CARMEN EMILSE GUERRA, en consecuencia, conceder la tutela por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Juez Quinto Penal del Circuito Especializado de Antioquia que declare LA NULIDAD PARCIAL, con respecto exclusivamente al NUMERAL QUINTO de la sentencia emitida el 29 de noviembre de 2021 en el proceso con CUI. 05 154 60 00361 2021 00068 tramitado en contra del señor William Alexis Vargas Guerra, exclusivamente en lo que tiene que ver con la definición del comiso del automotor de servicio público de placas EQS 253 a favor de la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, para que se adecúe el trámite en caso de insistirse en la vinculación del bien con el hecho punible y se debata los derechos del tercero que figura como propietario con su presencia.

TERCERO:- Si no se presenta impugnación alguna y en firme esta providencia, 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

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:

**0c07a8a00c4543a683e51cb0e25c88c5b66bc30a5753363af8ce1
10a2ef7cbd5**

Documento generado en 24/01/2022 05:45:32 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín (Ant.), veinticuatro (24) de enero de dos mil veintidós (2022)

Aprobado mediante Acta N° 017 de la fecha

ASUNTO

Se pronuncia la Sala sobre la no presentación de la demanda de casación por parte del apoderado judicial de **Hernán de Jesús Gallo Hernández**.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el artículo 183 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 98 de la Ley 1395 de 2010, la casación se interpone dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y, en un término posterior común de treinta (30) días, se presenta la demanda. Si dicha carga procesal no se cumple, el Tribunal así lo declarará en auto que admite recurso de reposición.

2. Mediante sentencia de segunda instancia leída el 21 de octubre de 2021¹, esta Sala de Decisión confirmó el fallo proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla – Antioquia, el 22 de septiembre de 2021, que negó la prisión domiciliaria a **Hernán de Jesús Gallo Hernández** tras condenarlo por el reato de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones verbo rector tener.

La lectura de la providencia se llevó a cabo el 2 de noviembre de esa anualidad².

3. El 12 de noviembre del año pasado, dentro de la oportunidad prevista en el artículo 183 de la Ley Procesal Penal, el condenado presentó memorial ante esta Corporación, en el cual manifestó interponer recurso extraordinario de casación contra el referido proveído³.

¹ Archivo 05. Expediente digital de segunda instancia.

² Ibídem.

³ Archivo 11, ibídem.

4. En tal virtud, según constancia incorporada en el cuaderno de segunda instancia⁴, dicho medio de impugnación debía sustentarse dentro del término establecido en la ley de treinta (30) días, que vencía el 20 de enero de los corrientes; no obstante en dicho lapso no se presentó la demanda correspondiente.

5. En ese orden de ideas, como el periodo para aportar la demanda de casación precluyó el pasado 20 de enero hogañó, sin que ello hubiere ocurrido, se impone declarar desierto el recurso extraordinario de conformidad con el inciso 2º del artículo 183 *ejusdem*.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal,

RESUELVE:

1º DECLARAR DESIERTO el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado judicial de **Hernán de Jesús Gallo Hernández**.

2º EN FIRME este proveído, se ordena remitir la actuación al juzgado de origen.

3º Contra la presente decisión procede el recurso de reposición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)

GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada ponente

(Firma electrónica)

PLINIO MENDIETA PACHECHO
Magistrado

(En permiso)

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

⁴ Archivo 13, ibídem.

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

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

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

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

Código de verificación:

12d53af3397b1db247033788854b40982509e775e3816f3382d3101c3260
149a

Documento generado en 24/01/2022 04:23:57 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	2022-0028-3
CUI	05000220400020220001800
Accionante	Luisa Fernanda Colorado Ortiz
Accionados	Fiscalía 130 EDA – Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Amagá - Antioquia
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Improcedente

Medellín, veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022)

Aprobada mediante Acta N° 019 de la fecha

ASUNTO

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela propuesta por **Luisa Fernanda Colorado Ortiz**, en contra de la **Fiscalía 130 EDA Antinarcóticos de Antioquia** y el **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Amagá**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad y dignidad humana.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Relató la accionante¹ que, el 19 de agosto de 2021 a las 03:00 a.m., sin que se encontrara en su domicilio, miembros de la policía realizaron una inspección en su vivienda sin encontrar ningún elemento que atentara contra bienes públicos, sin embargo, en la diligencia policial fue aportada orden de captura en su contra con el argumento de que pertenece a un grupo delincuenciales como transportadora(*sic*), actividad que presuntamente realizan en una motocicleta blanca, frente a la cual su abogada contractual, en las audiencias preliminares se opuso a la incautación manifestando que no hay evidencia que indique la moto sea utilizada para el adelantamiento de esas conductas endilgadas.

¹ Folios 1a 6, expediente digital de tutela.

Indicó que en las audiencias preliminares realizadas los días 19 y 20 de agosto del año pasado, el fiscal del caso aportó una orden de captura diferente a la inicialmente allegada a su abogada contractual, por lo que la gestora la considera alterada, toda vez que en el documento relaciona la motocicleta con datos específicos, mientras que en la primera orden entregada a su defensora no se reconocía si el automotor era una WWS o GILITY.

Al respecto, argumentó que la motocicleta fue adquirida por un crédito prendario con “Almacenes Full”, desde junio de 2019, es decir, es fruto de su trabajo honesto en un lugar de venta de fritanga en la plaza de mercado de Amagá.

Puso de presente que, al parecer, su proceso penal tiene como base la relación sentimental que tuvo con *Carlos Mario Ospina*, quien si se dedicaba a realizar actos fuera de la ley y en la actualidad se encuentra condenado; adicionalmente, relacionó que es madre de dos menores de edad que si bien no tienen faltantes económicos, la requieren por estabilidad emocional.

Aseguró que su privación de la libertad no tiene ningún soporte probatorio por lo que requiere la protección de sus derechos fundamentales y que sin más dilación se le permita estar nuevamente junto su familia.

TRÁMITE

Mediante auto adiado el 17 de enero de 2022², se dispuso asumir la demanda y se ordenó la vinculación del **Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Amagá – Antioquia**, por lo que se les corrió traslado de la demanda para que pudieran ejercer efectivamente sus derechos de defensa y contradicción.

RESPUESTAS

El 17 de enero hogaño³, el titular del **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Amagá**, al responder al requerimiento realizado al interior del trámite tutelar informó que efectivamente el 19 y 20 de agosto de 2021 se adelantaron diligencias en contra de la promotora, pero que en esa fecha había otro funcionario ejerciendo como juez por lo que desconoce los pormenores del caso. Allegó copia integra de las carpetas de primera y segunda instancia.

² Folio 24 y 25, ibídem.

³ Folio 26 ibídem.

Es de precisar que tanto el **Juzgado Penal Circuito de Amagá** como la **Fiscalía 130 EDA – Antioquia**, a pesar de haber sido debidamente notificados del trámite tutelar⁴, no se pronunciaron al respecto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

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

2. Problema jurídico

En esta oportunidad, corresponde a la Sala determinar si en la presente acción constitucional se cumplen los requisitos generales y especiales de procedencia cuando se controvierten providencias judiciales. En caso de que así sea, posteriormente, se deberá establecer si en el caso en revisión, los extremos pasivos, vulneraron los derechos fundamentales invocados por la parte actora del libelo.

1. Análisis de procedencia de la acción de tutela

Comoquiera que la génesis de la inconformidad presentada por el accionante, guarda exclusiva relación con la decisión proferida por el juzgado que fungió como control de garantías, respecto de la cual argumentó haber incautado su motocicleta y decretar medida de aseguramiento intramural sin ningún soporte probatorio, procede la Sala a

⁴ Folios 28 y 29, ibídem.

realizar el correspondiente estudio, acerca de los requisitos de procedencia de la demanda de tutela para controvertir providencias judiciales de la siguiente manera:

La decisión C-590 de 2005 es el fallo hito tratándose de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, comoquiera que, destaca, como argumento toral dentro de dicha sentencia que hay un grupo de causales de procedibilidad genéricas y específicas para la prosperidad del recurso de amparo en contra de las decisiones judiciales⁵, cuyo fin –definido con posterioridad- consiste en tener con anticipación reglas metodológicas objetivas que sirvan al operador jurídico para examinar la procedencia y prosperidad de la acción de tutela⁶.

Así las cosas, en esos eventos, corresponde al juez constitucional verificar el cumplimiento de ciertos lineamientos generales de procedencia de la acción, en respeto de los principios de autonomía judicial, seguridad jurídica y cosa juzgada, los cuales se erigen como presupuestos previos para determinar la viabilidad de realizar un examen constitucional de las providencias judiciales, así:

“Esta nueva dimensión abandonó la expresión “vía de hecho” e introdujo “criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales”, los cuales fueron distinguidos como de carácter general y de carácter específico. Los primeros constituyen restricciones de índole procedimental o parámetros imprescindibles para que el juez de tutela aborde el análisis de fondo y fueron clasificados así:

*a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente **relevancia constitucional**.*

*b. Que se hayan **agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada**, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.*

*c. Que se cumpla el requisito de la **inmediatez**, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración..*

*d. **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 de la parte actora**. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.*

*e. Que la parte actora **identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados** y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible*

*f. **Que no se trate de sentencias de tutela**. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las*

⁵ Así también puede consultar la decisión SU-915 de 2013.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-225 de 2010.

sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas”. Resaltado es nuestro⁷

Una vez satisfechas tales condiciones generales, resulta imperioso que se acredite la existencia de, por lo menos, una causal o defecto específico de procedibilidad, a saber:

“Los segundos -requisitos específicos-, aluden a los yerros judiciales que se advierten en la decisión judicial y tornan inexorable la intervención del juez de tutela. Esos fueron denominados “causales especiales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales”, y se explicaron en los siguientes términos:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución.”⁸

2. Del caso concreto

En el asunto bajo revisión, no admite discusión alguna que se trata de un tópico de evidente relevancia constitucional, pues el acierto de las decisiones que reprocha la parte actora, tiene incidencia directa sobre derechos constitucionales de indiscutible trascendencia, como lo es el debido proceso.

Frente al deber de promoción de los mecanismos de defensa judicial existentes a su alcance para revertir la decisión que acusa como nugatoria de sus derechos fundamentales, se tiene que el **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Amagá**

⁷ Corte Constitucional. Sentencia SU-116 de 2018.

⁸ Ibídem.

– **Antioquia**, fungiendo como juez de control de garantías, realizó las audiencias preliminares que se llevaron a cabo entre el 20 y 25 de agosto de 2021⁹, frente a las cuales se tiene certeza que se interpuso el recurso de apelación, que correspondió resolver en segunda instancia al **Juzgado Penal del Circuito de Amagá** el 13 de septiembre del año pasado¹⁰.

Frente al requisito de **inmediatez**, se encuentra a salvo, toda vez que a la fecha de presentación de la demanda de tutela, esto es, el 14 de enero de 2021¹¹, han transcurrido 5 meses desde la emisión de la decisión de segunda instancia, así, vale aclarar que de haberse interpuesto la acción constitucional antes de este tiempo, la misma habría resultado abiertamente improcedente por encontrarse vigente y pendiente de resolución en segunda instancia la actuación esgrimida como vulneradora de derechos fundamentales.

En ese sentido, atendiendo a que las decisiones atacadas, no son de tutela, se han de entender satisfechos los requisitos generales de procedencia exigidos por el máximo órgano de la jurisdicción constitucional y en consecuencia se procede al estudio de las exigencias específicas como previamente se ilustró.

En el caso propuesto, como **defecto específico de procedibilidad**, del relato expuesto en la demanda de tutela se deduce que la inconformidad presentada por la demandante y por la que considera vulneración de garantías fundamentales, consiste en que la decisión adoptada por el juez de control de garantías, carece de todo fundamento probatorio, pues la señala como parte de una organización delincuencial por haber mantenido una relación sentimental con quien ya se encuentra condenado por aquellos hechos y se le incautó una motocicleta que fue conseguida mediante el crédito prendario fruto de su trabajo habitual en la plaza de mercado.

En este sentido, la Sala debe comprender que lo que la accionante quería enrostrar como requisito específico de procedibilidad del examen constitucional ante providencias judiciales en las decisiones adoptadas, es un **defecto fáctico**, mismo que la Corte Constitucional ha asegurado que se presenta “*cuando el juez no tiene el apoyo probatorio suficiente para aplicar el supuesto legal en el que sustenta la decisión porque dejó de valorar una prueba o no la valora dentro de los cauces racionales y/o denegó la práctica de alguna sin justificación.*”¹²

⁹ Folios 34 a 56, ibídem.

¹⁰ Folios 64 a 66, ibídem.

¹¹ Folio 22, ibídem.

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-459 de 2017.

Y centró la atención en este tipo de defecto en que “[s]e estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso. (...) el fundamento de la intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales.”¹³

Por lo tanto, resta examinar si los proveídos atacados en sede de tutela efectivamente contienen el yerro afirmado por la demandante:

Respecto de la decisión sobre el comiso e incautación de la motocicleta de placas KPX 50F, el fiscal del caso en audiencia, relacionó que la fuente humana dio información certera sobre la propietaria de la misma, señalando que en esta transportaba sustancias estupefacientes y el dinero para pagarle a los demás miembros de la banda, todo bajo órdenes de alias el *nene* que se encuentra privado de la libertad¹⁴, aseguró que en el pasillo principal de la casa se ubicó la precitada moto.

Por su parte, la defensora de la demandante argumentó que “se tiene información que la moto fue individualizada en el momento en que se realizó el allanamiento”¹⁵, recordando que en ese momento la accionante no estaba presente en el lugar, pues arribó por el llamado de la policía para que presentara la documentación del automotor y solo fue en ese momento en que tuvieron los datos de la moto, ya que la fuente humana que uso la Fiscalía para adelantar las investigaciones del caso nunca lo hizo.

Como elemento probatorio para oponerse al comiso e incautación, allegó documentos que soportan que la motocicleta aún tiene un crédito prendario con “Almacén Fullhogar” y la declaración de quien estuvo presente en el allanamiento a la morada de la accionante, con lo que argumentó no estar demostrado que la moto es fruto o producto de actividades ilícitas.

Al momento de decidir, el juez que fungió como control de garantías consideró que¹⁶ la fiscalía cumplió con dar la carga argumentativa frente al grado de conocimiento requerido frente a la solicitud de comiso con fines de incautación de las motocicletas pues fueron utilizadas para cometer los ilícitos, lo que se da con las diferentes

¹³ Corte Constitucional, Sentencia SU-448 de 2016.

¹⁴ Minuto 5:07:50 y siguientes de la grabación de las audiencias preliminares aportada por el juzgado de control de garantías con el nombre “1PARTE05001609915420200003700s20210525251_08_20_2021_10_36 PM UTC.mp4”.

¹⁵ Minuto 6:31:20 y siguientes, ibídem.

¹⁶ Minuto 7:17:18 y siguientes, ibídem.

entrevistas y el informe de policía judicial que corroboró lo dicho en aquellas y allegó los elementos materiales probatorios que daban respaldo a esos argumentos.

En cuanto a la oposición realizada por la defensa relacionada únicamente con la incautación con fines de comiso de la motocicleta, leyó la totalidad del documento presentado por la abogada, y una vez valorados los elementos probatorios consideró el juez que no se evidencia que la orden de allanamiento hubiese sido errónea y que solo en el lugar del allanamiento se tomaron los datos de la motocicleta, pues una de las finalidades del allanamiento era la incautación de esa moto, información que se corroboró con el informe de policía judicial.

Estimó que el hecho que tuviera prenda la moto no negaba que Coronado Ortiz tenía sobre ella la tenencia, uso y posesión, además una fuente humana dio clara cuenta que ella se movilizaba en ella y la usaba para cometer los ilícitos, sin que se pudiera determinar equivocación alguna en su descripción o que se tratara de otra motocicleta, por lo que procedió a su incautación.

Ahora bien, la decisión de decretar la medida de aseguramiento privativa de la libertad por la que hoy se duele la gestora¹⁷, igualmente fue motivada y soportada probatoriamente, pues de los elementos de convicción allegados por la Fiscalía se consideró que se daba la inferencia razonable de autoría de la accionante. Se obtuvo información que la organización criminal funciona bajo directrices del Clan del Golfo, y con los mismos, y en específico tuvo en cuenta entrevistas de 21 de febrero y 3 de mayo de 2021 aportadas por la fiscalía. De otro lado, estimó que se cumplían los fines constitucionales que se persiguen con la imposición de la medida, pues la gestora transportaba sustancias psicoactivas, armas y dinero en una motocicleta blanca automática¹⁸.

De tal suerte, no le asiste razón a la accionante en punto a que el juzgado accionado no tuvo en cuenta ningún elemento de prueba para haber decretado legal la incautación con fines de comiso, así como la imposición de la medida de aseguramiento intramural, pues analizadas las correspondientes decisiones se tiene que el juez demandando valoró los elementos suasorios que fueron aportados a la causa y fueron soporte para las inferencias realizadas.

¹⁷ Minuto 14:00 y siguientes de la grabación de las audiencias preliminares aportada por el juzgado de control de garantías con el nombre "7PARTE05001609915420200003700s20210538851_08_25_2021_06_23 PM UTC"

¹⁸ Minuto 1:24:50 y siguientes ibídem

De otro lado, los proveídos cuestionados por la gestora fueron objeto de recurso de apelación y el **Juzgado Penal del Circuito de Amagá – Antioquia**, confirmó lo decidido mediante providencia dictada el 13 de septiembre de 2021¹⁹, por lo que la acción de tutela tampoco puede ser utilizada como una tercera instancia ante las inconformidades de la accionante. Así, los argumentos expuestos por la quejosa no tienen la capacidad de abrirse paso en sede de tutela.

Finalmente, cabe resaltar que la pretensión de gozar de libertad *condicional o domiciliaria* hasta tanto termine el proceso, la misma se torna improcedente, pues son pedimentos que deben ser solicitados al interior de la causa penal que se adelanta, en este caso, conforme el artículo 314 numeral 5 del Código de Procedimiento Penal, teniendo en cuenta la condición expuesta como madre de dos menores de edad que la requieren en el seno del hogar.

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: DECLARAR IMPROCEDENTE la petición de amparo de derechos fundamentales invocado en esta acción constitucional por **Luisa Fernanda Colorado Ortiz**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.033.342.596, de conformidad con lo anotado en la parte motiva de esta decisión.

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.

TERCERO: En caso de no ser impugnado este fallo, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

¹⁹ Folios 64 y 66, Expediente digital de tutela.

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECHO
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

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

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

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

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

Código de verificación: **85ef3545775e0c86221522e1ad20b2f15e0426c9b6dac0589060af45e595700d**
Documento generado en 25/01/2022 01:45:54 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Radicado	2022-0019-3
CUI	05000220400020220001300
Accionante	Oscar Darío Arredondo Parra
Accionado	Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario y Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia
Asunto	Tutela de Primera Instancia
Decisión	Niega

Medellín, veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada mediante Acta N° 018 de la fecha

ASUNTO

Resuelve la Sala, en primera instancia, la acción de tutela propuesta por **Oscar Darío Arredondo Parra** en contra del **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario** y el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y libertad.

FUNDAMENTOS DE LA PETICIÓN

Indicó el petente¹ que, se encuentra privado de la libertad en el establecimiento penitenciario El Pesebre, descontando la pena de 13 años de prisión impuesta en el año 2015 por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, tras ser hallado penalmente responsable del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes,

¹ Folios 2 a 9, expediente digital de tutela.

sanción que era vigilada por el **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**.

Relacionó que ante este juzgado ejecutor, radicó petición de sustitución de la pena para cumplir el resto de la sanción impuesta en su lugar de domicilio y subsidiariamente la concesión de la libertad condicional, obteniendo así, la sustitución de la pena pero negándole la libertad condicional, decisión que fue apelada pero confirmada por el Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar, por lo que considera que la sustitución concedida tiene plena vigencia.

Sin embargo, afirmó que no ha podido gozar de la prisión domiciliaria porque desde el 4 de noviembre de 2021, le informaron que quedaba a disposición del mismo juzgado ejecutor, para descontar la pena de 21 meses de prisión impuesta en sentencia adiada el 12 de septiembre de 2013, por el delito de lesiones personales, emitida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar, empero, aseguró que el mismo **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad** le comunicó sin motivación alguna, que la vigilancia de la pena por el delito de porte de estupefacientes y en el que ya goza de prisión domiciliaria, sería remitido al **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**.

De otro lado, el accionante expuso que radicó petición solicitando la prescripción de la pena del delito de lesiones personales, por lo que considera ilegal que le impidan disfrutar la prisión domiciliaria, solicitud que le informaron fue remitida al **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, porque el proceso se remitió a esa dependencia desde el 9 de noviembre de 2021.

Adicionalmente, relaciona que también elevó una petición de acumulación jurídica de penas, empero, junto con la solicitud de prescripción de la pena de lesiones personales, siguen insolutas, pues ni siquiera tiene real conocimiento de que juzgado tiene a cargo la vigilancia de las sanciones en la actualidad.

En consideración de lo narrado, solicitó la protección de sus derechos fundamentales y se determine a que juzgado ejecutor le corresponde pronunciarse sobre las peticiones de prescripción de la pena y la acumulación jurídica pretendida, así como la respectiva compulsas de copias disciplinarias de los jueces demandados.

TRÁMITE

Mediante auto de 13 de enero de 2022², se dispuso avocar conocimiento de la acción de tutela a tratar, es de precisar que se vinculó a la actuación al **Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, el **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar** y el **Juzgado Penal del Circuito de Ciudad Bolívar**, en ese sentido se emitió requerimiento a las entidades aludidas a fin de que ejercieran correctamente sus derechos de defensa y contradicción.

El 19 de enero hogaño³, ante la respuestas recibidas en el trámite tutelar, se ordenó la vinculación del **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**, por lo tanto, se le corrió traslado de la demanda de tutela para que expusiera lo que considerase necesario en uso derecho de contradicción.

Finalmente, el 20 de enero de los corrientes⁴, ante la imperiosa necesidad de determinar donde se encuentra en la actualidad el expediente del gestor, se vinculó al **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, remitiéndole copia de la demanda tutelar a fin de que se pronunciara sobre los hechos expuestos por el promotor.

RESPUESTAS

El 13 de enero del año en curso⁵, la titular del **Juzgado Penal del Circuito Ciudad Bolívar**, al descorrer el traslado de la demanda, informó que, el caso del promotor se adelantó bajo el radicado CUI 051016100142201480449, en el cual se dictó sentencia condenatoria el 26 de enero de 2016, por los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones en concurso con el reato de conservación o financiación de plantaciones y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, imponiéndole la pena principal de 155 meses y 20 días de prisión y multa por 14 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Aseguró que, el 10 de noviembre del *año en curso*, resolvió confirmar la decisión del **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario** de negar la libertad condicional por la gravedad de las conductas

² Folios 31 y 32, ibídem.

³ Folios 135 y 136, ibídem.

⁴ Folios 139 y 140, ibídem.

⁵ Folios 33 y 34, ibídem.

desplegadas por el gestor, por lo que considera no ha vulnerado ningún derecho fundamental.

En la misma data⁶, el titular del **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**, informó al trámite tutelar que vigiló la pena impuesta al promotor con el radicado interno No. 2017-S2-0446, empero, dicho proceso fue remitido al **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia** desde el 11 de noviembre de 2021.

El 14 de enero de 2022⁷, el titular del **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, respondiendo al requerimiento realizado al interior del trámite tutelar, expuso que, el 19 de noviembre de 2021, reasumió por conocimiento previo del proceso del gestor procedente del **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**, toda vez que se le concedió la prisión domiciliaria en el municipio de Salgar, dentro del CUI 051016100142201480449 -por los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones en concurso con el reato de conservación o financiación de plantaciones y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes-, sin embargo, no se ha materializado el sustituto concedido.

Adicionalmente afirmó que, el gestor fue dejado a disposición del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia el 4 de noviembre de 2021 por el proceso penal con CUI 056426100143201180208 por el reato de lesiones personales, que legalizó la detención y remitió el expediente por competencia a los juzgados ejecutores de El Santuario.

Explicó que, con ocasión al proceso penal con CUI terminado en 2011-80208, por lesiones personales, era requerido para descontar pena de manera intramural, por lo que quedó detenido y fue diferida la materialización de prisión domiciliaria concedida en el proceso penal con CUI terminado en 2014-80449, por porte de estupefacientes y otros, conforme lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela radicado 90258 de 17 de febrero de 2017, pues cuando se es requerido para cumplir una medida de aseguramiento o pena intramural, deben cumplirse estas primero antes de la domiciliaria.

⁶ Folio 57, ibídem.

⁷ Folio 59 a 61, ibídem.

Sobre la improcedente petición de prescripción de la pena por el delito de lesiones personales, pues se encontraba interrumpida por el cumplimiento de la pena impuesta por el juzgado del circuito de Ciudad Bolívar (porte de estupefacientes y otros), de conformidad con el artículo 90 del Código Penal, fue remita el 24 de noviembre de 2021, por intermedio del **Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia** a los juzgados ejecutores de El Santuario, lo cual fue informado al accionante mediante el oficio No. 3351 dirigido al **Establecimiento Penitenciario y Carcelario de El Pesebre** y al correo electrónico sara.arredondo23@gmail.com

Aseguró que las peticiones de prescripción y acumulación jurídica de penas deben ser decididas por el juzgado ejecutor de El Santuario al que le correspondió la vigilancia la pena del delito de lesiones personales, según remisión realizada por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia desde el 4 de noviembre del año anterior.

El mismo 14 de enero del año que avanza⁸, la titular del **Juzgado Primero Municipal Promiscuo de Ciudad Bolívar**, informó que el 12 de septiembre de 2013, condenó al gestor a la pena de 21 meses de prisión por el delito de lesiones personales, en la cual se le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena, así, manifestó que una vez cobró ejecutoria la sentencia le correspondió la vigilancia de la sanción al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia. Informó que el 8 de octubre de 2021 recibió petición de prescripción de la pena, misma que remitió al precitado juzgado ejecutor por competencia.

De otro lado, el 19 de enero de 2022⁹, la titular del **Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**, atendiendo a la vinculación realizada al interior del trámite de tutela informó que, vigiló sanción del accionante con el radicado interno 2022-0019-3 pero según las directrices trazadas por el *Consejo Superior de la Judicatura – Seccional Antioquia*, mediante el Acuerdo CSJANTA21-19, el 29 de marzo de la presente anualidad, remitió dicho expediente al **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**.

El 20 de enero hogaño¹⁰, la titular del **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, informó que tuvo a su cargo la vigilancia de la condena dentro del CUI 056420100143201180208 por el punible de lesiones

⁸ Folios 108 y 109, ibídem.

⁹ Folio 137, ibídem.

¹⁰ Folio 141 a 143, ibídem.

personales, en el cual se revocó la suspensión condicional de la ejecución de la pena por la comisión de un nuevo delito, por lo que estaba siendo requerido en el momento en el que le concedieron la sustitución de la pena intramural por domiciliaria, por lo tanto, el 4 de noviembre de 2021, mediante auto No. 2114, formalizó la reclusión del petente y remitió el expediente a los juzgados homólogos de El Santuario en virtud de su competencia territorial.

Es de precisar que el **Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, a pesar de haber sido debidamente notificado de la vinculación al trámite de tutela, no presentaron el informe requerido.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

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

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

1. Problema jurídico

Como cuestión inicial se debe precisar que, si bien el accionante al iniciar el libelo de tutela refirió inconformidad respecto de la negativa de conceder la libertad condicional deprecada tanto en primera como en segunda instancia por la gravedad de la conducta desplegada, no hizo ninguna otra manifestación al respecto, por lo que la ausencia de argumentación respecto de los requisitos específicos de procedibilidad

de tutelas contra providencias judiciales conlleva a la abierta improcedencia del presente trámite constitucional.

En consecuencia, comoquiera que las pretensiones del actor se encaminan a determinar que juzgado es el competente para resolver las peticiones de prescripción de la pena y acumulación jurídica de las sanciones impuestas, le corresponde a la Sala determinar si en la presente acción constitucional se cumplen los requisitos de procedencia. En caso de que así sea, posteriormente, se deberá establecer si en el caso en revisión, los extremos pasivos, vulneraron los derechos fundamentales alegados por el gestor.

2. Análisis de procedencia de la acción de tutela

En el caso concreto, **Oscar Darío Arredondo Parra**, reclama la protección de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso y libertad, en tanto, manifestó haber radicado, requerimientos ante el **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario** y el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, solicitando la prescripción de la pena impuesta en el proceso penal CUI 056426100143201180208 por el delito de lesiones personales y de manera subsidiaria, la acumulación de las sanciones establecidas en el precitado CUI con la dictada en el proceso CUI 051016100142201480449 -por los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones en concurso con el reato de conservación o financiación de plantaciones y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes-, por lo tanto, se encuentra acreditado para actuar en la **causa por activa**.

De otro lado, se tiene que el **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario** y el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, al ser los juzgados ejecutores que presuntamente vulneró la garantía alegada al no emitir respuesta a los requerimientos elevados por el promotor, y haber vigilado las penas impuestas al mismo, les asiste interés para concurrir al presente trámite por **pasiva**.

En cuanto al requisito de **inmediatez**, el accionante adujo haber radicado peticiones relativas a la prescripción de la pena y a que subsidiariamente se acumularan

jurídicamente las sanciones, para el efecto allegó copia de las mismas que datan de los días 11¹¹, 18¹², 21¹³, 23¹⁴ de noviembre y 9 de diciembre¹⁵ del año pasado.

Sin embargo, ninguna tiene sello de radicado ni existe constancia de envió virtual, pero, de la respuesta ofrecida por el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, si bien no se afirma desde cuando reposan en el expediente, se aporta conocimiento que las mismas permanecen sin resolver en la actualidad, pues este juzgado, el 24 de noviembre del año inmediatamente anterior¹⁶, ordenó su remisión a los juzgados ejecutores del Santuario por competencia, en este sentido, la ausencia de pronunciamiento de fondo perdura en el tiempo, ocasionando que este criterio también se encuentre a salvo.

Ahora, frente a la **subsidiariedad**, en el caso bajo análisis, se tiene que la parte accionante deprecó el amparo constitucional, toda vez que alegó que, a pesar de haber elevado petición, en la actualidad no ha recibido respuesta de fondo.

En ese sentido, la Sala considera que se agota el requisito de subsidiariedad, pues el quejoso no cuenta con un mecanismo de protección de la garantía invocada, dado que en el ordenamiento jurídico no está consagrado un medio ordinario que le permita exigirle a la demandada, emitir una contestación de fondo a su requerimiento.

3. Caso concreto

Del estudio de la demanda, se evidencia que el reparo del libelista va dirigido a que se determine que juzgado de ejecución de penas esta vigilando su proceso en la actualidad y en consecuencia sea el facultado para resolver las peticiones de prescripción de la pena y acumulación jurídica de las sanciones impuestas, toda vez que, afirma haber radicado solicitudes ante el **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario** y el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, sin que a la fecha ninguno de los dos responda de fondo sus pretensiones.

Así las cosas, de manera preliminar, la Sala indica que, la naturaleza jurídica de las peticiones incoadas por el promotor activan el derecho fundamental al debido proceso,

¹¹ Folio 10, ibídem.

¹² Folio 12, ibídem.

¹³ Folio 16, ibídem.

¹⁴ Folio 22, ibídem.

¹⁵ Folio 26, ibídem.

¹⁶ Folio 62. ibídem.

contemplado en el artículo 29 de la Carta Política. Ello, por cuanto peticiones como las que motivaron la presente acción de tutela, se relacionan con las actuaciones propias de la función que ejercen las autoridades judiciales demandadas en la vigilancia de las sanciones impuestas al accionante por la comisión de diversas conductas punibles.

“...Al respecto se debe indicar que, tal y como lo ha decantado la jurisprudencia de esta Corte, cuando se elevan solicitudes en el marco de un proceso judicial, éstas no deben ser entendidas como el ejercicio del derecho fundamental de petición, sino del derecho de postulación, que hace parte integral del derecho fundamental al debido proceso. Por eso, los jueces y magistrados que encargados de resolver las solicitudes que se presenten al interior del trámite judicial no están sujetos a los términos generales que están previstos para la solución de las peticiones, sino a los términos especiales establecidos en las leyes procesales para el efecto.”¹⁷

En ese orden de ideas, resulta necesario explicar que la garantía constitucional objeto de análisis, cuya consagración jurídica se encuentra en el artículo 29 de la Constitución, impone a las entidades públicas que las solicitudes que interpongan los ciudadanos sean resueltas dentro del término previsto en el ordenamiento jurídico y, de todas maneras, con sujeción a un plazo razonable y sin dilaciones injustificadas¹⁸. Lo anterior, además, porque una conducta contraria a dicho mandato puede involucrar también la violación al acceso a la administración de justicia, en apego a lo establecido en el artículo 229 de la Constitución.

Al respecto, la Corte Constitucional ha indicado: *“El respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”¹⁹.*

En igual sentido, ha indicado la alta Corporación en cita, que la dilación injustificada dentro del trámite de un proceso puede constituir la vulneración al derecho de debido proceso, así: *“La inobservancia de los términos judiciales -como lo ha sostenido la Corte Constitucional en varias oportunidades-, constituye una vulneración del derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución. El principio de celeridad que es base fundamental de la administración de justicia debe caracterizar los procesos penales”²⁰.*

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de decisión de tutelas No. 2, STP2513-2021, Rad. 114243 de 26 de enero de 2021.

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia T 1154 de 2004.

¹⁹ Sentencia de la Corte Constitucional C-980 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²⁰ Sentencias de la Corte Constitucional T-450 de 1993, M.P. Alejandro Martínez Caballero y T-368 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

En relación con la dilación de los términos procesales, ha considerado: “(...) *En consecuencia, la dilación injustificada de los términos procesales configura una violación del debido proceso susceptible de ser atacada por medio de la acción de tutela, pues es deber de las autoridades judiciales cumplir de manera diligente los plazos procesales*²¹”.

Así, se procede a analizar si el **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario** o el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, vulneraron el derecho al debido proceso del accionante, dentro del trámite de las solicitudes de prescripción de la pena y acumulación jurídica de las sanciones que se han emitido en su contra, respecto de las cuales indicó, no se ha emitido decisión alguna, al punto de asegurar que en la actualidad no tiene conocimiento que juzgado es el encargado de vigilar sus sanciones, toda vez que argumentó que entre ellos se remiten las peticiones sin mayor pronunciamiento.

Conforme a ello, y obteniendo conocimiento por las respuestas emitidas al trámite de tutela y la consulta web de la Rama Judicial, que el gestor tiene dos condenas diferentes, la Sala considera pertinente realizar una trazabilidad de los procesos para poder determinar si la ausencia de respuesta a las peticiones incoadas desde el 11 de noviembre del año pasado, configuran o no, vulneración de las garantías constitucionales al debido proceso o acceso a la administración de justicia.

En primer lugar, hay que precisar, que en contra del gestor se han dictado dos sentencias condenatorias, la primera dentro del CUI terminado en 2011-80208, dictada el 9 de septiembre de 2013²², por el reato de lesiones personales y la segunda, que pertenece al CUI terminado en 2014-80449, por los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, conservación o financiación de plantaciones y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, emanada el 26 de enero de 2016²³.

En este sentido, conforme lo aseguran los juzgados accionados, primero se empezó a descontar la pena impuesta en la sentencia de 26 de enero de 2016 – *radicado 2014-80449 por el porte de armas de fuego y otros delitos*-, esto fue, desde el 1 de septiembre de 2014 en virtud de la detención preventiva dictada como medida de aseguramiento, caso en el que el 26 de octubre de 2021, le reconocieron la sustitución de la prisión intramural por domiciliaria en el municipio de Salgar, situación que motivó que el

²¹ Sentencia de la Corte Constitucional T-647 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

²² Folios 127 a 133, expediente digital de tutela.

²³ Folios 35 a 50, ibidem.

Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario el 11 de noviembre del año pasado, remitiera el expediente por competencia a los juzgados de Antioquia, correspondiéndole por reparto al **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**.

Teniendo claridad sobre el orden en que el promotor ha de descontar las penas impuestas, al intentar materializar la prisión domiciliaria concedida, el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, tuvo que dejar al gestor a disposición del **Juzgado Segundo Homólogo de Antioquia**, pues estaba requerido por la sentencia emitida en el CUI terminado en 2011-80208 por lesiones personales, que a su vez, legalizó la detención y teniendo en cuenta el lugar de privación de la libertad del procesado, remitió nuevamente este expediente a los juzgados ejecutores de El Santuario a fin de que avocaran el respectivo conocimiento.

Ahora bien, analizadas las peticiones del promotor, las adiadas los días 11²⁴, 18²⁵, de noviembre de 2021, en las que únicamente pretendió la prescripción de la pena del delito de lesiones personales se advierte que fueron anexadas equivocadamente al expediente por el delito de porte de armas el 17 de noviembre del año pasado:

3. CLASE DE PROCESO		
Porte Ilegal de Armas		0478
4. OBSERVACIONES		
URGENTE // NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA DEL SENTENCIADO OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA (Yonet Y. almacenado en archivo digital)		
0		
ACTUACIONES DEL PROCESO		
FECHA	TIPO ACTUACIÓN	ANOTACIÓN
14/01/22	Auto que ordena oficiar	14/01/22 se da respuesta al Tribunal Superior de Antioquia respecto de vinculación de acción de tutela de OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA, nav (actuación sin expediente)
12/01/22	Recepción Memorial	URGENTE // NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA DEL SENTENCIADO OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA (Yonet Y. almacenado en archivo digital)
01/12/21	Conestancias secretariales	01/12/21 expediente físico a secretaría sin actuación pendiente, 2c nav
24/11/21	Auto que resuelve	24/11/21 auto 1345 se dispone desglosar los verbales de prescripción de pena y acumulación de penas, de OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA y se ordena remitir solicitud, por el Centro de Servicios a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, nav (Actuación sin expediente)
24/11/21	Recepción Memorial	JUZGADO VEINTISIETE CIVIL MUNICIPAL DE CALIDAD DE MEDULLÍN CORRIGE AUTO ADMISORIO DE HABEAS CORPUS (Yonet Y. almacenado en archivo digital)
22/11/21	Recepción Memorial	SENTENCIADO OSCAR DARÍO - ARREDONDO PARRA ALLEGA CORRECCION DE SOLICITUD, (Yonet Y. almacenado en archivo digital)
19/11/21	Auto que ordena oficiar	19/11/21 Se da respuesta al Tribunal Administrativo de Antioquia respecto de vinculación de habeas corpus de OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA, nav (Actuación sin expediente)
19/11/21	Auto autorizando el acceso	19/11/21 auto 1132 se resume conocimiento respecto a OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA, con detenido en domiciliaria, proceso físico 2c, nav (Actuación sin expediente)
19/11/21	Recepción Memorial	SENTENCIADO ALLEGA SOLICITUD PRISION DOMICILIARIA, (Yonet Y. almacenado en archivo digital)
18/11/21	Recepción Memorial	SENTENCIADO OSCAR DARÍO - ARREDONDO PARRA ALLEGA SOLICITUD DE EPRESCRIPCION DE PENA, (Yonet Y. almacenado en archivo digital)
17/11/21	Recepción Memorial	REGRESA DEL HOMÓLOGO 02 DE SANTUARIO - ANTOQUIA, EXPEDIENTE FÍSICO, DE OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA, EN PRISION DOMICILIA, PENDIENTE FIRMAR DILIGENCIA DE COMPROMISO, ANEXA SOLICITUD DE LIBERTAD POR PRESCRIPCION DE PENA, 2 CUADERNOS (140 Y 367 FOLIOS (JUAN P.)

Seguidamente se analiza, que la solicitud de acumulación jurídica de penas únicamente aparece como requerimiento subsidiario en escrito adiado el 21 de noviembre de 2021²⁶, por lo que el **Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, al darse cuenta de lo sucedido, mediante auto interlocutorio de 24 de noviembre del año pasado²⁷, ordenó el desglose de la petición del expediente y ordenó su remisión a los juzgados ejecutores de El Santuario, como

²⁴ Folio 10, ibídem.

²⁵ Folio 12, ibídem.

²⁶ Folios 16 a 21, ibídem.

²⁷ Folios 62 y 63, ibídem.

puede evidenciarse en la anterior foto de pantalla de la consulta web de la Rama Judicial.

Así las cosas, al revisar la consulta web del proceso que vigila la pena del delito de lesiones personales, se tiene que la orden de remisión de este proceso para los juzgados vigías de El Santuario data del 4 de noviembre de 2021 y su cumplimiento se efectuó el 14 de enero de 2022:

3. CLASE DE PROCESO			
Lesiones Personales			0452
4. OBSERVACIONES			
Se da cumplimiento a la orden del despacho de fecha 04/11/2021 que dispuso remitir el expediente de OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA, por competencia a los juzgados homólogos de EL SANTUARIO; (SE REMITE PARTE FÍSICA IC) Argemiro García L. ----- 0-----			
ACTUACIONES DEL PROCESO			
FECHA	TIPO ACTUACIÓN	ANOTACIÓN	CUADERNO
14/01/22	Constancia	Se da cumplimiento a la orden del despacho de fecha 04/11/2021 que dispuso remitir el expediente de OSCAR DARÍO ARREDONDO PARRA, por competencia a los juzgados homólogos de EL SANTUARIO; (SE REMITE PARTE FÍSICA IC) Argemiro García L.	

Y es precisamente en esta actuación, donde el **Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, atentó contra una de las garantías fundamentales del promotor, esto es, el acceso a la administración de justicia, pues en sentir de esta Colegiatura, no corresponde a un criterio razonable que el cumplimiento de una de remisión de expediente, teniendo en cuenta que ni estos despachos ni sus dependencias administrativas gozan de vacaciones colectivas y aún así haya demorado en materializarse poco más de 2 meses.

En consecuencia, debe asegurarse que en el *sub judice*, se concretó el fenómeno jurídico de carencia actual en el objeto del trámite tutelar por hecho superado, según el cual, de conformidad con la pacífica interpretación que le ha otorgado la Corte Constitucional al artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, ocurre cuando “entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que **por razones ajenas a la intervención del juez constitucional**, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”²⁸.

Es preciso observar el marco temporal que permite la configuración del hecho superado en el caso concreto. En primer lugar, el promotor interpuso demanda de tutela que fue admitida el 13 de enero de esta anualidad²⁹, y la remisión del expediente

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-715 de 2017.

²⁹ Folio 1. Expediente digital de tutela.

de marras se efectuó el 14 de enero hogaño, esto fue, en el trámite de la acción constitucional, con lo que se terminó cualquier vulneración del derecho al acceso a la administración de justicia.

Ahora bien, teniendo en cuenta la consulta web realizada en el aplicativo de la Rama Judicial, donde se pudo constatar la demora presentada para la remisión del expediente, resulta imperioso, conforme al artículo 24 de Decreto 2591 de 1991, **prevenir al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, para que en lo sucesivo eviten este tipo de actos, con tan nocivas consecuencias a las garantías fundamentales de las personas que resultan condenadas.

Consecuencia de lo expuesto, se negará las pretensiones tutelares tras el acaecimiento del fenómeno jurídico del hecho superado.

Ahora bien, comoquiera que la secretaria del **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario**, informó que el expediente físico arribó a esa dependencia judicial el pasado 17 de enero de 2022³⁰, el término para pronunciarse de fondo sobre las peticiones de prescripción y acumulación jurídica de la penas se encuentra a salvo para emitir la decisión que en derecho corresponda.

Finalmente, aunque el actor indicó vulneraciones a su derecho fundamental a la libertad, la Sala no avizoró conculcación alguna del mismo, máxime si se tiene en cuenta que la suspensión de la ejecución de la pena concedida en la sentencia condenatoria por el delito de lesiones personales, según expuso la titular del **Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia**, se encuentra revocada en el momento por el incumplimiento de las obligaciones adquiridas, esto fue, la comisión de los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones en concurso con el reato de conservación o financiación de plantaciones y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, mientras se encontraba en periodo de prueba.

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,

³⁰ Comunicación establecida vía WhatsApp por el auxiliar del Despacho con el abonado telefónico personal de la secretaria del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la protección constitucional solicitada por **Oscar Darío Arredondo Parra**, tras el acaecimiento del fenómeno jurídico del hecho superado.

SEGUNDO: NEGAR la protección al derecho fundamental de la libertad deprecada por el actor, conforme lo motivado en el cuerpo de este proveído.

TERCER: PREVENIR al **Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia** de conformidad con el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, con el fin que los retardos administrativos de la naturaleza que se presentaron en *sub lite*, no vuelvan a suceder.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
GUERTHY ACEVEDO ROMERO
Magistrada

(Firma electrónica)
PLINIO MENDIETA PACHECHO
Magistrado

(Firma electrónica)
RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

Firmado Por:

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

Plinio Mendieta Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

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

Código de verificación: **ebc1ef2581a368aafc325572c6ca6eaf63d93ae4ade96fe12c974d6d11a2ea39**
Documento generado en 25/01/2022 01:45:46 PM

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, enero veinticuatro (24) de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-0002-4
CUI : 05000-22-04-000-2022-00002
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : Darwin Yesid García Atehortúa
Accionado : Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, Antioquia y otros
Decisión : Ampara

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 007

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el señor DARWIN YESID GARCÍA ATEHORTUA, en procura de la protección de sus garantías fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, contra el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, trámite al cual fueron vinculados el EPC PUERTO TRIUNFO y el EPC PEDREGAL, MEDELLÍN.

ANTECEDENTES

El señor DARWIN YESID GARCÍA ATEHORTÚA, expresa que el 29 de septiembre de 2021 solicitó al JUZGADO

SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA redimiera el tiempo laborado o estudiado por él durante la privación de su libertad en el EPC PEDREGAL, MEDELLÍN entre los años 2015 y 2016, y, así mismo, redimir el tiempo dedicado a esas actividades durante los meses de julio a septiembre de 2021; sin embargo, hasta el momento no obtiene alguna respuesta.

Surtido el trámite necesario para que las autoridades accionadas ejercieran su derecho de defensa, se pronunciaron de la siguiente forma:

JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA:

Manifestó su representante que el señor Darwin Yesid García Atehortúa, actualmente se encuentra privado de la libertad en razón al proceso adelantado en su contra por el delito de Homicidio y Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, en el cual fue sentenciado a 240 meses de prisión.

En punto a lo indicado por el accionante, refiere que, en efecto, existe una solicitud suya en los términos indicados por él y fue así como el pasado 13 de enero fueron requeridos tanto el EPC PUERTO TRIUNFO y el COPED PEDREGAL de Medellín, a fin de que remitan los certificados de cómputo del señor García Atehortúa por actividades realizadas entre los años 2015 y 2016.

Considera ese juzgado, por lo tanto, no existe afectación a los derechos fundamentales del actor.

ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE PUERTO TRIUNFO, ANTIOQUIA:

Su director informa que en la cartilla biográfica del señor Darwin Yesid García Atehortúa no se encuentran certificados de los años 2015 y 2016 pendientes de redimir, y es por esa razón que el juzgado envía ofició al COPED PEDREGAL para lo pertinente.

Que además todos los certificados de tiempo laborado o estudiado referentes al actor fueron remitidos al juzgado para la redención de la pena que aquel viene descontando.

EPC PEDREGAL – MEDELLÍN, no respondió a su vinculación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El derecho de petición como garantía fundamental de carácter subjetivo y reconocido como tal de manera expresa en el *artículo 23, Constitución Política*, constituye la materialización de la posibilidad que le asiste a los ciudadanos de acudir ante las autoridades públicas o personas privadas en demanda de una oportuna y concreta resolución de sus peticiones.

De tal suerte que, la respuesta de un derecho de petición, ha de observar como presupuesto *sine qua non*, una resolución de manera oportuna, de fondo y en forma clara y precisa, a más de ponerse en conocimiento del peticionario, so pena de configurarse el menoscabo de la garantía constitucional fundamental de petición.

Ahora bien, pertinente es asimismo distinguir entre la prerrogativa que viene tratándose y el derecho de postulación que se activa cuando la solicitud tiene como fin el pronunciamiento del órgano jurisdiccional, a este respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia CC T-272/06, diferenció dos situaciones así:

"(...) Puede concluirse que cuando se trate de solicitudes de las partes de un proceso judicial en el curso, ambas tienen el carácter de derecho fundamental; pero para distinguir si se hacen en uso del derecho de petición (artículo 23 C.P.) o en el de postulación (artículo 29 ibídem), y por tanto, cuál sería el derecho esencial afectado con su desatención, es necesario establecer la esencia de la petición, y a ello se llega por la naturaleza de la respuesta; donde se debe identificar si ésta implica decisión judicial sobre algún asunto relacionado con la litis o con el procedimiento; pues en este caso, la contestación equivaldría a un acto expedido en función jurisdiccional, que por tanto, está reglado para el proceso que debe seguirse en la actuación y así, el juez, por más que lo invoque el petente, no está obligado a responder bajo las previsiones normativas del derecho de petición, sino que, en acatamiento al debido proceso, deberá dar prevalencia a las reglas propias del juicio que establecen los términos, procedimiento y contenido de las actuaciones que correspondan a la situación, a las cuales deben sujetarse tanto él como las partes.

Así las cosas, es claro que la autoridad a la que se le dirige la petición debe distinguir si la esencia de ésta implica su pronunciamiento en virtud de su ejercicio jurisdiccional, o si, por el contrario, lo pedido está sujeto a los lineamientos y términos propios de

este derecho.”¹

En el presente evento, la acción de tutela presentada por el señor DARWIN YESID GARCÍA ATEHORTÚA tiene como finalidad que sea atendida por el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, su petición fechada el 29 de septiembre de 2021, a fin de que esa instancia judicial solicitara a las autoridades penitenciarias respectivas los certificados de tiempo laborado o estudiado durante los años 2015 y 2016, cuando se ubicaba en el EPC PEDREGAL, MEDELLÍN, así como los que estuvieran pendientes de redención y de tal modo se emita la decisión pertinente.

En ese contexto, se activa el ejercicio de los derechos fundamentales al debido proceso y de postulación que asisten al señor García Atehortúa, en la medida que lo buscado por él se finca en que la autoridad judicial competente obtenga la documentación echada de menos y de tal modo emita la decisión a la cual haya lugar.

Así las cosas, el actor dice haber solicitado desde el 29 de septiembre de 2021 al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario, adelantar las actividades tendientes a la redención del tiempo laborado o estudiado entre los años 2015 y 2016, frente a lo cual ha acreditado el Juzgado aludido que desde el 13 de enero viene adelantando lo necesario para resolver lo pedido por el accionante; en razón a ello, esa fecha solicitó al EPC PUERTO TRIUNFO y al

¹ Tomado de la sentencia de Tutela bajo radicado 636.364 de 28 de junio de 2018.

EPC PEDREGAL, MEDELLÍN, remitieran la información sobre el particular que reposara en sus archivos. Por lo tanto, el juzgado executor ya se encuentra pendiente de resolver el asunto solo que debió oficiar a las mencionadas autoridades penitenciarias, en aras de obtener información que le permita resolver lo pedido de manera correcta.

Sin embargo, el tiempo transcurrido desde el mes de septiembre, época de presentación de la solicitud de redención, es considerable y constitutivo de una mora judicial de cara a la emisión de la providencia reclamada, ello al evidenciarse que pese a la presentación de la petición de redención de pena, el 29 de septiembre de 2021, apenas el 13 de enero el juzgado comienza a acopiar los documentos necesarios para resolver la postulación del interesado, desconociéndose hasta el momento las razones por las cuales se ha dilatado el tiempo para resolver de fondo lo pedido.

En consecuencia, se tutelaré el derecho fundamental al debido proceso del señor Darwin Yesid, acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes, y en efecto, se ordenará al JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, que en los quince (15) días siguientes a la notificación de esta decisión, resuelva de fondo la solicitud de redención de pena por el tiempo laborado o estudiado por el actor, durante los años 2015 y 2016, así como respecto de los certificados de cómputos generados de manera posterior que aún estén pendientes.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER LA TUTELA solicitada por el ciudadano DARWIN YESID GARCÍA ATEHORTÚA y respecto de la garantía constitucional fundamental al debido proceso, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDÉNESE al JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, que en los quince (15) días siguientes a la notificación de esta decisión, resuelva de fondo la solicitud de redención de pena elevada el 29 de septiembre de 2021, por el señor GARCÍA ATEHORTÚA, en virtud al tiempo laborado o estudiado durante los años 2015 y 2016, así como respecto de los certificados de cómputos generados de manera posterior que aún estén pendientes.

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

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

**Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO**

**Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

**Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME**

Firmado Por:

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

**Gustavo Adolfo Pinzon Jacome
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

Nº Interno : 2022-0002-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : Darwin Yesid García Atehortúa
Accionado : Juzgado Segundo de Ejecución de
Penas y Medidas de Seguridad de El
Santuario, Antioquia y otros

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:

8cdfde59a16b234333890d6163c9e9b8bcfcf27face0cf5ce8e41deeb
36729a0

Documento generado en 24/01/2022 04:10:31 PM

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, veinticuatro (24) de enero de dos mil veintidós (2022)

N° interno : 2021-1901-4
Sentencia de Tutela - 2ª Instancia.
Radicado : 05 756 31 04 001 2021 00128
Accionante : MAURICIO ALBERTO MARÍN MARROQUÍN
Accionada : NUEVA EPS
Decisión : Confirma parcialmente

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 007

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Por vía de impugnación, conoce la Sala de la sentencia de tutela proferida el 26 de noviembre de 2021, por el *Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Ant.)*, por medio de la cual no se concedió el amparo de las garantías fundamentales invocadas por el actor *MAURICIO ALBERTO MARÍN MARROQUÍN*; diligencias que se adelantaron contra la *NUEVA EPS*.

ANTECEDENTES

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

Manifiesta el accionante, que en la actualidad se encuentra afiliado a la NUEVA EPS, en el municipio de Nariño – Antioquia, que dicha EPS, por no pago, tiene suspendidos los servicios en el único hospital de esa localidad, que a raíz de la pandemia del COVID, y su posterior recuperación al virus, fue internado en la unidad de cuidados intensivos UCI por complicaciones en su salud con diagnóstico “cetoacidosis diabética”, motivo por el

cual debe usar insulina 4 veces al día, y examinar su azúcar antes de las comidas, y ajustar la dosis a aplicar; además, requiere control con medicina interna, a la fecha de la presentación de la tutela, no ha podido acceder a los servicios de salud y ha tenido que comprar la insulina, el kit de glucometría, las tirillas y las agujas por su cuenta desde el pasado mes de marzo. Previo a la admisión de la tutela, se requirió al accionante con el fin de aclarar ciertos puntos en su escrito de tutela, aportando certificación de afiliación a la NUEVA EPS desde el 01 de octubre de 2021.

Fue así, que el Juez de instancia procedió a dictar sentencia mediante la cual no concedió el amparo invocado por el señor *Mauricio Alberto Marín Marroquín*, bajo consideración de que el actor solo asistió al Hospital San Joaquín, del municipio de Nariño, Antioquia, pero debía acudir al Hospital San Juan de Dios de Sonsón, que es la IPS de esa zona del oriente antioqueño con quien existe contrato vigente con la NUEVA EPS para atender a los usuarios allí residentes.

En esas condiciones, manifiesta que la NUEVA EPS tiene la facultad de escoger aquellas IPS a través de las cuales prestará el servicio en salud y en el caso concreto del accionante, aunque en el municipio donde se encuentra, Nariño, Antioquia, no existe IPS que en la actualidad contrate la prestación de dicho servicio a los afiliados a través de la NUEVA EPS. Así pues, aquella localidad se encuentra a una hora y quince minutos del municipio de Sonsón, lugar donde se está priorizando la atención de las personas ubicadas en Nariño, así como el suministro de medicamentos.

Refirió el despacho que al comunicar tal situación al señor Mauricio, esta persona no se opuso al hecho de desplazarse a Sonsón para acceder a los servicios asistenciales

que requiera, de ahí que el juzgado de primera instancia negara por improcedente la solicitud de amparo, sin embargo, requirió a la NUEVA EPS *para que realice las gestiones administrativas o contractuales necesarias, para que sus afiliados residentes en el municipio de Nariño – Antioquia, logren ser atendidos en la IPS ESE Hospital San Joaquín de dicha localidad, situación por la cual se requerirá a la NUEVA EPS.*

Frente a dicha decisión, el apoderado judicial de la NUEVA EPS interpuso recurso de apelación manifestando estar en desacuerdo con la decisión emitida por el Juez *A quo*.

Señaló en ese orden de ideas, que existe el principio de libertad de escogencia de acuerdo a la ley 100 de 1993, artículo 153, alusivo a la facultad de las EPS de escoger las IPS a través de las cuales suministrarán los servicios asistenciales, en el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional a través de sentencias como la T-745 de 2013.

Por lo anterior, solicita el señor apoderado, se revoque el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión del *A quo*.

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 *-NUEVA EPS-*, frente a la providencia de instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política y los decretos que reglamentaron su ejercicio, la acción de tutela fue establecida para reclamar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten lesionados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos expresamente previstos por la ley, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el asunto objeto de estudio, se advierte que el motivo de disenso planteado por el apoderado judicial de la NUEVA EPS refiere a la orden emitida por la juez A quo, que consistió en requerir a la NUEVA EPS *para que realice las gestiones administrativas o contractuales necesarias, para que sus afiliados residentes en el municipio de Nariño – Antioquia, logren ser atendidos en la IPS ESE Hospital San Joaquín de dicha localidad...*

Ello porque, en sentir de dicho profesional del derecho, la entidad que representa se encuentra arropada por el principio de libertad de escogencia, razón por la cual está habilitada para constituir su propia red de IPS a través de las cuales pueda materializar los diferentes servicios asistenciales requeridos por sus afiliados, de ahí que la orden emitida por el despacho contravenga dicho postulado del sistema de seguridad social en salud.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-550 de 2010, explicó lo siguiente:

3. La libertad de las Empresas Promotoras de Salud para contratar su propia red de servicios, el derecho de los usuarios a escoger la Institución Prestadora de Salud (IPS) donde desean ser atendidos y sus respectivas excepciones.

3.1 Legislación y jurisprudencia.

El artículo 153 de la ley 100 de 1993, modificado por la ley 1438 de 2011, en su artículo 3 consagró los principios del sistema general de seguridad social en salud y de manera específica, en el numeral 3.12 definió el principio de la libre escogencia, que consiste en que los usuarios tienen la facultad de escoger, en cualquier momento, la Entidad Promotora de Salud (EPS) y las IPS que pertenezcan a su red para que se les preste el servicio de salud.

A su vez, el artículo 156 de la ley 100 de 1993, al hacer referencia a las características básicas del Sistema General de Seguridad Social en Salud, señala en su literal g) lo siguiente:

“g) Los afiliados al sistema elegirán libremente la Entidad Promotora de Salud, dentro de las condiciones de la presente Ley. Así mismo, escogerán las instituciones prestadoras de servicios y/o los profesionales adscritos o con vinculación laboral a la Entidad Promotora de Salud, dentro de las opciones por ella ofrecidas.”

Finalmente, el artículo 159 que versa sobre las garantías de los afiliados en el numeral 3 establece lo siguiente: “La libre escogencia y traslado entre Entidades Promotoras de Salud, sea la modalidad de afiliación individual o colectiva, de conformidad con los procedimientos, tiempos, límites y efectos que determine el gobierno nacional dentro de las condiciones previstas en esta Ley.”

Debido a las consideraciones anteriores el principio de la libre escogencia forma parte de las características del Sistema General de Seguridad Social en Salud, a su vez es una garantía para los usuarios del mismo y se constituye en un derecho que debe ser garantizado por el Estado; sin embargo, este derecho no es absoluto, sino que contempla algunas limitaciones establecidas por la jurisprudencia.

La sentencia T-688 de 2010 al analizar un caso similar, reiteró lo señalado en la T-010 de 2004, que limitó el derecho a la libre escogencia de IPS indicando que este derecho está supeditado a las condiciones de servicio y de oferta; a su vez, la sentencia T-247 de 2005 estableció que los afiliados tienen el derecho de escoger dentro de la red de servicios ofrecidas por la EPS la IPS en la que desean ser atendidos.

Por otra parte, la Corte ha manifestado que las EPS tienen plena libertad de conformar su red de servicios, para lo cual cuentan con la facultad de contratar o de celebrar convenios con las IPS que consideren pertinente, siempre con la obligación de brindarle un servicio integral de salud a los afiliados y de que estos puedan elegir, entre las posibilidades ofrecidas por las empresas prestadoras de salud, la IPS donde desean ser atendidos.

Ahora, es importante recordar que cuando se demuestra que la IPS a la que es remitido el paciente, no cumple con las condiciones de calidad y por lo tanto no garantiza integralmente la prestación del servicio de salud, la EPS tiene la obligación de remitirlo a otra donde el paciente reciba el servicio médico requerido. Caso contrario, cuando el afiliado es remitido a una IPS que cumple con los estándares de calidad y de atención integral, pero el usuario prefiere o desea ser atendido en otra IPS con la cual la EPS no tiene convenio; en esta hipótesis el usuario debe someterse y escoger entre las IPS que tienen convenio o contrato con la EPS.

Así las cosas, en el asunto bajo examen, la Sala considera que la NUEVA EPS no ha vulnerado el derecho fundamental a la salud del señor *Marín Marroquín*, de acuerdo con la ley y con la jurisprudencia en cita, dado que el principio de la libre escogencia consiste en que las EPS, de manera autónoma, decidan con quien contratar o suscribir convenios para conformar una red de servicios que les permita prestar un buen servicio de salud a sus afiliados; y por otro lado, las EPS deben darle la posibilidad a los usuarios de escoger, dentro de las posibilidades ofrecidas por la red de servicios, la IPS en la que desean ser

atendidos, lo que no implica que se le pueda imponer a una EPS contratar con una determinada IPS para complacer los deseos del afiliado.

Así por ejemplo, y en la misma línea de ese criterio asumido en la decisión antes citada, la misma Corporación en providencia 688 de 2010, en un asunto donde el accionante debió desplazarse de un municipio a otro, donde en adelante debería recibir tratamiento por su insuficiencia renal, por la nueva contratación de IPS, realizada por la entidad promotora de salud, se estimó la ausencia de vulneración a los derechos fundamentales del actor:

En el caso objeto de estudio, la EPS-S COMFENCALCO ordenó el traslado del señor Pablo Devia Díaz del Hospital San Rafael del municipio de Girardot, a la Unidad Renal NEFROUROS MOM E.U, por haberse celebrado contrato con esta última IPS para la prestación de los servicios de nefrología. El accionante, se encuentra inconforme con dicha decisión pues desea continuar su tratamiento en el Hospital San Rafael.

La intención del actor de continuar en la mencionada institución se encuentra limitada por circunstancias de tipo fáctico, pues en la actualidad no existe contrato entre COMFENCALCO EPS-S y la Unidad Renal del Hospital San Rafael del municipio de Girardot, razón por la cual se ordenó el traslado a la Unidad Renal NEFROUROS.

(...)

Finalmente, es importante señalar que, si bien el actor reside en el municipio del Espinal Tolima y la nueva IPS se encuentra ubicada en la ciudad de Ibagué, COMFENCALCO EPS-S indicó en escrito allegado al expediente haber autorizado al señor Pablo Devia Diaz cuentas de transporte con acompañante a fin de garantizar el servicio de salud requerido, lo que permite establecer que el hecho de no estar domiciliado en la ciudad de Ibagué no es óbice para la realización de las diálisis. Adicionalmente, el municipio del Espinal, donde se reside el accionante, es equidistante entre Ibagué y Girardot, por lo que la distancia no es motivo determinante para el negarse a ser tratado en la Unidad Renal NEFROUROS MOM E.U.

Lo anterior permite concluir que no existe vulneración de los derechos fundamentales por parte de la entidad demandada, ya que se ha garantizado la práctica de los procedimientos requeridos por el actor en una institución con la cual tiene contrato vigente, que si bien no es la preferida por el accionante, cuenta con los medios tecnológicos, científicos y humanos para garantizar el manejo eficiente de la patología que presenta. ...

En ese orden de ideas, en realidad se evidencia innecesario lo dispuesto por el juzgado de primera instancia, en el sentido de requerir a la NUEVA EPS a fin de que *realice las gestiones administrativas o contractuales necesarias, para que sus afiliados residentes en el municipio de Nariño – Antioquia, logren ser atendidos en la IPS ESE Hospital San Joaquín de dicha localidad...* y es que, en primer lugar, en las pretensiones del actor esa específicamente no fue enlistada; así mismo, enterado el actor sobre el procedimiento que debería agotar en el vecino municipio de Sonsón para ser atendido por una IPS de la promotora de salud, no formuló oposición alguna y tampoco se tiene noticia hasta el momento de que por parte del Hospital ubicado en Sonsón, IPS dispuesta para la atención en salud de los usuarios del municipio de Nariño, se le hayan negado los servicios asistenciales que ha echado de menos.

Lo cierto es que, en ejercicio del principio de libre escogencia, la entidad NUEVA EPS ha dispuesto como punto de atención en esa zona del oriente antioqueño, el Hospital San Juan de Dios de Sonsón, y frente a tal situación ninguna condición especial y extraordinaria ha manifestado el señor Mauricio como para asumir que ello se convierte en un obstáculo insuperable en el acceso a los servicios de salud que requiere. Así las cosas, se accederá al pedido del impugnante y, en consecuencia será revocado el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión de primer grado.

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,

RERESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR EL NUMERAL SEGUNDO de la sentencia de tutela impugnada, proferida por el *Juzgado Penal del Circuito de Sonsón (Ant.)*, conforme a lo anotado en el cuerpo de la presente decisión. En lo demás, se confirma la decisión objeto de apelación.

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

N° Interno : 2021-1901-4.
Sentencia de Tutela – 2ª Instancia.
Radicado : 05 576 31 04 001 2021 00128
Accionante : Mauricio Alberto Marín Marroquin
Accionada : NUEVA EPS

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:

5e2f241c6bfbc2dd2c20ad1a48e1f3aacda07768099a1a143864883965f8ceaf

Documento generado en 24/01/2022 04:10:40 PM

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

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

Enero veinticuatro (24) de dos mil veintidós (2022)

Nº Interno	:	2018-00071 Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.
Decisión	:	Confirma sentencia absolutoria.

Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual del 24 de enero de 2022. Acta N° 007

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpusiera el *Fiscal 9º Seccional de Ciudad Bolívar*, respecto de la sentencia absolutoria proferida en favor del acusado MATEO RODRÍGUEZ BECERRA por el *Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ciudad Bolívar —Antioquia—*, el día *22 de noviembre de 2018*, por el delito de “**VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO**”.

2. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Los hechos ocurrieron el 29 de enero de 2018 en la placa polideportiva del Municipio de Ciudad Bolívar, siendo

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

aproximadamente las 18:00 horas. ANDRÉS CIRO ÁLVAREZ instructor de patinaje del lugar, quien se encontraba entrenando a algunas menores, reclama al joven MATEO RODRÍGUEZ BECERRA por estar obstaculizando el entrenamiento deportivo, debido a que éste se encontraba montando bicicleta en los carriles donde se practicaba la actividad. Esta situación llevó a entablar una discusión entre ambos, dado que el joven RODRÍGUEZ BECERRA manifestó que se trataba de un espacio público y por ende se niega a retirarse del sitio; por tal motivo CIRO ÁLVAREZ hace un llamado a la policía del municipio.

Una vez los agentes del orden público LIBARDO GARCÉS LOAIZA y FRADITH HOSTIA MERIÑO acuden a la placa polideportiva, CIRO ÁLVAREZ señala al joven RODRÍGUEZ BECERRA como la persona que está entorpeciendo el entrenamiento deportivo y poniendo en peligro a las patinadoras. Los policías proceden a pedir la identificación al joven RODRÍGUEZ BECERRA y le informan que debe retirarse del lugar; sin embargo, este al reiterar que se trata de un lugar público y negarse inicialmente al procedimiento, es sujetado en una de sus manos por el agente GARCÉS LOAIZA quien intenta expulsarlo del sitio mediante el uso de la fuerza, pero aquel procurando soltarse le propina un golpe en el rostro, lo que lleva a que los agentes retiren forzosamente a RODRÍGUEZ BECERRA de la placa polideportiva en medio de airados reclamos de la comunidad, quienes rechazan enfáticamente el trato que los funcionarios le dieron a este ciudadano.

3. RESUMEN DE LO ACTUADO

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

En cuanto a lo que tiene que ver con el presente caso, la audiencia de formulación de imputación tuvo lugar el *30 de enero de 2018*, por el delito de *violencia contra servidor público*, cargo que no fue aceptado por el enjuiciado.

El *28 de junio de 2018* se efectuó la diligencia de formulación de acusación y el *15 de agosto posterior* la audiencia preparatoria, en tanto que el juicio oral y público se desarrolló en sesiones del *20, 25 de septiembre y 9 de octubre de 2018*, finalizando con sentido de fallo de carácter absolutorio. La lectura de la respectiva providencia sucedió el *22 de noviembre de 2018*, decisión que fue recurrida por el Fiscal titular del caso, concediéndose la alzada ante este Tribunal, en el efecto suspensivo.

4. DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

En el proveído que puso fin a la primera instancia, la señora Juez absolvió al acusado MATEO RODRÍGUEZ BECERRA al considerar, en esencia, que luego de practicadas las pruebas en desarrollo del juicio oral, las mismas no demostraron con claridad la responsabilidad del enjuiciado en el delito que se le atribuyó.

Después de analizar cada una de las pruebas allegadas al juicio, es decir, testimonios, dictamen pericial y prueba documental, la Juez de primera instancia consideró que en el caso objeto de estudio, existe duda probatoria en relación con el dolo, en la medida que no se logró determinar la verdadera intencionalidad del joven RODRÍGUEZ BECERRA, en cuanto a sí su

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

reacción se encontraba orientada a agredir físicamente al agente GARCÉS LOAIZA o sí fue producto de un rechazo ante la forma como fue abordado por el mencionado funcionario o sí realmente lo que quería era obstaculizar el procedimiento policivo. Adicionalmente aduce que no se logró comprobar un comportamiento amenazante del acusado, ni tampoco, que se reunieran los elementos de la conducta típica para la configuración del delito de violencia contra servidor público.

Aunque la juez de primera instancia reconoció la materialidad del delito dado que así se encuentra demostrado en el informe de reconocimiento médico legal, considera, que, en el caso concreto, lo que se presentó fue un forcejeo que arrojó un resultado lesivo para el agente de la policía; por lo tanto, más que un delito, advierte que se trató de una contravención propia del Código de Convivencia Ciudadana.

Por lo tanto, la decisión emitida por el despacho de primera instancia fue la de absolver a MATEO RODRÍGUEZ BECERRA por el delito de violencia contra servidor público

5. FUNDAMENTOS DE LA ALZADA

El señor Fiscal delegado para el caso sustenta en la audiencia de lectura de fallo el recurso de apelación. Argumenta su desacuerdo con la sentencia en los siguientes términos:

- No existe duda con relación a la existencia del dolo.

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

- El testimonio de CIRO da cuenta del comportamiento agresivo del acusado.
- El actuar de los agentes del orden público es lícito en la medida que estos lo que hacen es dar cumplimiento a las disposiciones del Código Nacional de Policía y Convivencia al intentar que RODRÍGUEZ BECERRA se retirara de la placa polideportiva, toda vez que con su comportamiento amenazaba la integridad de las menores patinadoras.
- Por el llamado de atención que los agentes de policía le hacen a RODRÍGUEZ BECERRA, es que este reaccionó propinándole un golpe directo a GARCÉS LOAIZA.
- El anterior acto se encuentra corroborado con los testimonios de CIRO ÁLVAREZ y el intendente HOSTIA MERIÑO.
- El dictamen médico legal da cuenta de una incapacidad de 5 días por lesiones en el rostro del intendente GARCÉS; lesiones que además no están en discusión porque fue objeto de estipulación entre las partes.
- El rechazo de MATEO de retirarse del lugar y su manoteo permite deducir el comportamiento doloso e intencional de éste. La violencia y la agresión se dio.
- Arguye adicionalmente con relación a las grabaciones incorporadas en el juicio, que estas se hicieron después de que el agente GARCÉS LOAIZA recibió el golpe directo en su ojo. Situación corroborada con los tres testimonios de descargo.
- Por lo tanto, considera que, en el caso en cuestión, se dan todos los elementos del tipo penal para proferir sentencia condenatoria, revocar la decisión absolutoria, librar orden de

Nº Interno : 2018-00071
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05101.61.00142-2018-80028.
Acusado : Mateo Rodríguez Becerra.
Delito : Violencia contra servidor Público.

captura en contra del acusado y negar la concesión de subrogados penales.

- Por último, manifiesta que se tenga en cuenta en este recurso de apelación los argumentos aducidos en la clausura del juicio y en la réplica.

Por todo lo anterior, solicita que se revoque la sentencia refutada y, en su lugar, se condene al enjuiciado por el delito de violencia contra servidor público.

6. TRASLADO A LOS NO RECURRENTES

Durante los traslados correspondientes, los no impugnantes no se pronunciaron acerca de los argumentos planteados por el apelante.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Es competente esta Corporación para desatar el recurso interpuesto por el vocero del ente acusador, de conformidad con lo previsto en los *artículos 34, numeral 1º; 176, inciso final, y 179, de la Ley 906 de 2004*, dentro de los límites fijados por el objeto de la impugnación.

Desde esta perspectiva debe la Sala determinar si la sentencia absolutoria que se revisa comporta una decisión ajustada al haber procesal, o si, como lo plantea el Fiscal

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

recurrente, del análisis de las pruebas deviene clara la responsabilidad penal del acusado MATEO RODRÍGUEZ BECERRA por el delito de violencia contra servidor público y, por lo tanto, el fallo debe revocarse.

Su posición nos lleva a incursionar en el análisis del acervo probatorio que sirvió de fundamento a la Juez de instancia para absolver al acusado, con miras a determinar si el mismo, en términos del *artículo 381 de la ley 906 de 2004*, permite o no, llegar al convencimiento más allá de toda duda razonable sobre la existencia del punible y sobre la responsabilidad del acriminado frente al mismo.

En ese orden de ideas, lo primero que cabe precisar es que conforme al material probatorio allegado al juicio oral, especialmente los testimonios tanto de cargo como de descargo, no es objeto de controversia que el 29 de enero de 2018 en la cancha polideportiva del Municipio de Ciudad Bolívar, se produjo un altercado entre ANDRÉS ALBERTO CIRO ÁLVAREZ y MATEO RODRÍGUEZ BECERRA, dado que este último se encontraba montando bicicleta cuando el primero intentaba llevar a cabo un entrenamiento de patinaje, pero ante la negativa de RODRÍGUEZ BECERRA de retirarse del sitio, el instructor decide llamar a la policía para evitar que aquel perturbara la tranquilidad de la actividad deportiva.

De igual manera y en relación con el contenido de violencia o de palabras de grueso calibre, que según el ente acusador predominó en la discusión sostenida entre estas dos personas, bien puede aclararse, no obstante el escaso aporte de

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

dicha circunstancia para el esclarecimiento del punible aquí investigado, que lo que se observa en el vídeo sobre la referida discusión, es el desacuerdo de RODRÍGUEZ BECERRA al no permitírsele montar en su bicicleta en los carriles que estaban en desuso y su choque involuntario contra la mano del entrenador cuando éste intenta suspender su pedaleo.

Así las cosas, lo relevante es determinar qué fue lo que sucedió durante el procedimiento policivo en el que resulta lesionado el agente GARCÉS LOAIZA y si efectivamente como lo afirma la Fiscalía, es posible comprobar la existencia del comportamiento doloso por parte del acusado, contrario al argumento de la Juez de primera instancia, quien por dudas al respecto decide proferir sentencia absolutoria en su favor.

En tal sentido todos los testimonios dan cuenta que una vez CIRO ÁLVAREZ señala a RODRÍGUEZ BECERRA como la persona que está entorpeciendo el entrenamiento del patinaje, los agentes LIBARDO GARCÉS LOAIZA y FRADITH HOSTIA MERIÑO se acercan a aquel para pedirle sus documentos de identificación, a lo que accede sin objeción alguna; no obstante, es a partir de este momento, en que la situación se torna confusa y es aquí donde se hace preciso identificar la existencia o no, de la conducta dolosa.

Los testimonios de los dos policiales dan cuenta que después de verificar la identidad de RODRÍGUEZ BECERRA e indicarle que debía retirarse de la zona de patinaje, éste se niega a hacerlo, por lo que el agente GÁRCES LOAIZA decide hacer uso de la fuerza y procede a sujetarlo de su mano

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

derecha como mecanismo de contención para insistirle una vez más que debía irse del lugar, pero la respuesta de aquel fue lanzarle un golpe directo al ojo con la mano que le quedaba libre; situación que lleva a HOSTIA MERIÑO a reaccionar de inmediato reduciéndolo a la impotencia, para luego expulsarlo de la placa polideportiva.

No obstante, respecto de esta última circunstancia no existe coherencia en los testimonios de los policiales, pues mientras GARCÉS LOAIZA manifiesta que una vez el acusado le asesta el puñetazo su compañero HOSTIA MERIÑO procede a esposarlo para evitar que lo continuara golpeando, sin embargo éste expresa que en ese momento fue difícil ponerle las esposas, porque las personas que estaban observando el procedimiento se tornaron hostiles y prácticamente tocó sacarlo sin hacer uso de esta forma de inmovilización.

De acuerdo con el informe médico legal esta lesión produjo en el agente GARCÉS LOAIZA equimosis a nivel de región cigomática de parpado inferior, que le provocó una incapacidad de 5 días, contenido que no será materia de discusión en esta instancia, toda vez que fue objeto de estipulación probatoria entre las partes.

En relación con las circunstancias en que se produjo el golpe en el rostro del agente GARCÉS LOAIZA, los demás testimonios rendidos en el juicio oral no resultan ser tan coherentes frente a lo relatado por los funcionarios del orden público.

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

Por un lado, se tiene la declaración de CIRO ÁLVAREZ, y aunque el Fiscal afirma que junto con los otros dos testimonios de los policías, corrobora la intencionalidad dolosa del acusado, este testimonio, tal como lo explicó en su momento la Juez de primera instancia, resulta confuso, ya que aunque manifiesta haber visto un forcejeo o manoteo entre los agentes y RODRÍGUEZ BECERRA, no está seguro de si golpearon a alguien, solo intuye que fue en el movimiento de manos cuando se pudo haber provocado la lesión, pues MATEO cuando es sujetado intenta zafarse y su reacción es alzar el brazo, pero no puede asegurar si lanzó el golpe y mucho menos que fuera directo. Su versión entonces sólo es el producto de suposiciones.

Por otra parte, y en cuanto a la prueba de descargo, se presentan varios testigos, JHON FREDY ORTÍZ ARDILA, JUAN PABLO MONTOYA LONDOÑO, EDMERSON LEDEZMA AGUDELO, así como el del acusado quien renunció a su derecho a guardar silencio. Con relación a los dos primeros, estos manifestaron haber hecho cada uno la grabación (vídeos que se introdujeron como prueba documental en el juicio) del momento en el que RODRÍGUEZ BECERRA es expulsado del centro deportivo; es decir, tal y como lo manifiesta el ente acusador, no existe filmación del momento exacto en que se produce el golpe, no obstante relatan haber observado desde diferentes zonas del complejo deportivo, el procedimiento policivo; ORTÍZ ARDILA desde la mitad de las gradas de la cancha de microfútbol que rodea la pista atlética donde se hace la práctica de patinaje, y el segundo, MONTOYA LONDOÑO, desde la parte baja de las gradas.

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

Y coinciden los testigos en haber visto desde lugar donde se encontraban, el desarrollo del procedimiento policivo, desde cuando le pidieron a MATEO su identificación, así como cuando éste fue tomado del brazo por el agente GARCÉS LOAIZA y a su vez halado por el cuello por HOSTIA MERIÑO para bajarlo de su bicicleta; no obstante, ambos desvirtúan que RODRÍGUEZ BECERRA le hubiese propinado un golpe al mencionado agente de la policía.

Por su parte el deponente EDMERSON LEDEZMA AGUDELO, manifiesta haber observado todo lo ocurrido desde un punto de ubicación cercano, pues, aunque se encontraba jugando voleibol, desde el momento en que se percata de la discusión entre CIRO ÁLVAREZ y RODRÍGUEZ BECERRA se acerca a ver lo que estaba sucediendo entre ellos, luego se retira temporalmente, hasta cuando observa la llegada de los uniformados, por lo que retorna inmediatamente al lugar de los hechos para presenciar lo que iba a suceder, y coincide con los dos anteriores declarantes en afirmar que después de que los agentes piden la identificación a MATEO y le indican que debía apartarse de ese sitio, uno de los policiales lo toma de su mano, mientras el otro lo encuella, comenzando un forcejeo para retirarlo de su bicicleta y posteriormente sacarlo forzosamente de la placa polideportiva.

Rinde su testimonio igualmente el procesado RODRÍGUEZ BECERRA, ratificando el dicho de las tres personas que se acaban de mencionar en lo relativo al procedimiento policivo, dejando en claro que después de que los agentes lo increpan para que se retire de la zona de patinaje, les repite insistentemente no haber hecho nada malo y que no estaba

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

agrediendo a las niñas, pero GARCÉS LOAIZA lo toma de la mano y por la fuerza, mientras que paralelamente HOSTIA MERIÑO lo encuella para sacarlo de la bicicleta y retirarlo posteriormente hacia las afueras del polideportivo donde estaba esperando la patrulla.

Respecto de las pruebas documentales, se ingresan al juicio tres videos, uno de ellos grabado por el acusado donde se muestra su discusión con CIRO ÁLVAREZ, las otras dos filmaciones que son las realizadas por los testigos ORTÍZ ARDILA y MONTOYA LONDOÑO, pero ninguna de ellas permite observar el momento en el que se produjo la presunta agresión física; la primera, porque es previa al procedimiento policivo, y las dos últimas, tal y como insiste la Fiscalía, porque son posteriores al referido golpe; sin embargo, estas grabaciones finales sí dejan al descubierto como es sacado RODRÍGUEZ BECERRA tomado del brazo izquierdo por el agente GARCÉS LOAIZA y del cuello de la camisa por parte de HOSTIA MERIÑO, siendo este último quien lo aprehende sin dificultad alguna con las esposas en su mano derecha antes de subirlo a la patrulla, frente a las airadas protestas —*sin que hubiese el abalanzamiento en contra de los agentes, tal y como ellos lo exponen*— de la comunidad que se hallaba en el centro deportivo, y que rechazan el uso de la fuerza en contra del acusado, paralelamente con el reclamo de éste, quien insiste en preguntar sobre el por qué está siendo conducido de forma tan agresiva por parte de los policías, pese a que ya les había manifestado que se iba a retirar voluntariamente del sitio.

Del análisis probatorio realizado hasta el momento, bien puede concluirse que es evidente el empleo de la

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

fuerza por el agente GARCÉS LOIZA sobre el acriminado, para obligarlo a retirarse de la zona de patinaje, y que éste al verse sorprendido intenta zafarse, siendo tomado por el cuello de la camisa por el otro policial, por lo que bien podría inferirse que como consecuencia de ese momentáneo forcejeo, pudo producirse el golpe en el rostro del servidor público. Sin embargo, lo que no logra demostrarse es que ese actuar del procesado hubiese estado acompañado de un propósito malvado en causar daño en el cuerpo del uniformado, pues lo que sigue quedando en entredicho, y tal como lo planteara la Juez de primera instancia, es si lo que hubo fue un simple accidente cuando MATEO intenta zafarse de la aprehensión forzosa y sorpresiva por parte del alto y corpulento policial o si existió en él la voluntad —*que es uno los requisitos que exige el dolo*— de usar la violencia física contra el agente de policía para impedir que pudiera llevar a cabo sus funciones.

La confusión es lo que impera entonces y sólo quedan interrogantes o conjeturas sobre la posibilidad de un actuar doloso en el acusado, más cuando no hay coherencia en algunos aspectos de lo relatado por los policiales, como cuando el uno sostiene que Rodríguez Becerra fue esposado luego del golpe, mientras que el otro, HOSTIA MERIÑO, manifiesta que no fue esposado, no resultando comprensible esta última circunstancia, pues de haber sido real el ataque lo más lógico es que lo hubiesen esposado, habida cuenta que estaba inmóvil sobre una bicicleta y eran dos los uniformados que estaban junto a él.

Además y según los videos, se observa a la multitud que reclama airadamente por la forma en que los

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

agentes del orden público proceden en contra del acusado, pero no se menciona que éste agrediera a uno de los agentes; por lo que bien podría plantearse otra hipótesis relativa a un desmedido uso de la fuerza por parte de los integrantes de la policía, lo que de paso fortalecería el criterio de la A quo en el sentido que posiblemente la acción desplegada por el acusado obedeció a su propósito de liberarse de la sorpresiva actitud de los agentes, culminando el forcejeo en el resultado lesivo para el agente de la policía, por lo que más que un delito, se trataría de una simple contravención propia del Código de Convivencia Ciudadana.

Para que se configure la responsabilidad penal, es necesario probar que se han dado todos los elementos que estructuran el delito, es decir, que se trata de una conducta típica, antijurídica y culpable, la sola ausencia de alguno de estos elementos o la duda sobre la presencia de la ocurrencia de uno de ellos impide la declaratoria de la responsabilidad. En ese orden era necesario demostrar que en el acusado Rodríguez Becerra concurría el conocimiento y la voluntad de llevar a cabo la conducta de violencia contra servidor público, pero tal como se ha explicado a lo largo de esta providencia, así como en la primera instancia, ese comportamiento doloso sigue siendo motivo de duda.

En tales condiciones, inexorablemente ha de concluirse que la responsabilidad del enjuiciado MATEO RODRÍGUEZ BECERRA no emerge clara e incontrovertible; por el contrario, resulta factible que la carga procesal del ente instructor no se haya cumplido a cabalidad o, en todo caso, que las probanzas practicadas, fundamentalmente los testimonios de los

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

dos agentes de la policía GARCÉS LOAIZA y HOSTIA MERIÑO, no posean la fortaleza que demanda una sentencia de condena.

La incertidumbre que campea en todos los aspectos analizados, nos conduce indefectiblemente a reafirmar a favor del procesado el principio del *In dubio pro reo*, pues las profundas y ya ineliminables dudas sobre su responsabilidad, no permiten proferir en su contra una sentencia condenatoria, actualizando, de paso, la presunción de inocencia que no pudo desvirtuarse y tal como lo dijera la *H. Corte Constitucional*:

“...Etimológicamente se entiende por presumir, suponer algo por indiscutible aunque no se encuentre probado. La presunción consiste en un juicio lógico del constituyente o del legislador, por virtud del cual, considera como cierto un hecho con fundamento en las reglas o máximas de la experiencia que indican el modo normal como el mismo sucede. La presunción se convierte en una guía para la valoración de las pruebas, de tal manera que las mismas deben demostrar la incertidumbre en el hecho presunto o en el hecho presumido.

*La presunción de inocencia en nuestro ordenamiento jurídico adquiere el rango de derecho fundamental, por virtud del cual, **el acusado no está obligado a presentar prueba alguna que demuestre su inocencia y por el contrario ordena a las autoridades judiciales competentes la demostración de la culpabilidad del agente.** Este derecho acompaña al acusado desde el inicio de la acción penal (por denuncia, querrela o de oficio) hasta el fallo o veredicto definitivo y firme de culpabilidad, y **exige para ser desvirtuada la convicción o certeza, mas allá de una duda razonable, basada en el material probatorio que establezca los elementos del delito y la conexión del mismo con el acusado.** Esto es así, porque ante la duda en la realización del hecho y en la culpabilidad del agente, se debe aplicar el principio del *in dubio pro reo*, según el cual toda duda debe resolverse en favor del acusado...”¹. (Resalta la Sala).*

¹ Sent. C-774 de julio 25 de 2001 M.P: Rodrigo Escobar Gil.

Nº Interno	:	2018-00071
	:	Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I.	:	05101.61.00142-2018-80028.
Acusado	:	Mateo Rodríguez Becerra.
Delito	:	Violencia contra servidor Público.

Si bien, del anterior análisis probatorio no emerge diáfana la absoluta inocencia del acusado, tampoco permite estructurar un certero juicio de reproche en su contra, de ahí que la conclusión a la que llegara la *A quo* en ese sentido, es decir, absolviéndolo en virtud de la precariedad probatoria allegada en su contra, resulte acertada y en consecuencia la Sala le impartirá aprobación, desestimando, por supuesto, las pretensiones del delegado del ente acusador, orientadas, como antes se dijo, a que se revoque la absolución decretada en favor del mencionado MATEO RODRÍGUEZ BECERRA.

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,

FALLA

PRIMERO: SE CONFIRMA íntegramente la sentencia proferida por el *Juzgado Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Ciudad Bolívar —Antioquia—*, el día 22 de noviembre de 2018, a través de la cual absolvió al acusado MATEO RODRÍGUEZ BECERRA por el delito de “**VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO**”. Lo anterior, conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Así mismo, **SE SIGNIFICA** que frente a esta decisión procede el recurso extraordinario de casación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los *cinco (5) días* siguientes a la última notificación, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 98, Ley 1395 de 2010*. En tanto surta

Nº Interno : 2018-00071
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05101.61.00142-2018-80028.
Acusado : Mateo Rodríguez Becerra.
Delito : Violencia contra servidor Público.

ejecutoria la presente decisión, **SE DISPONE** que, por Secretaría de la Sala se proceda con la remisión de las diligencias ante el Juzgado de origen.

Quedan las partes notificadas en estrados.

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

Sala 002 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nº Interno : 2018-00071
Sentencia (Ley 906) - 2ª Instancia.
C.U.I. : 05101.61.00142-2018-80028.
Acusado : Mateo Rodríguez Becerra.
Delito : Violencia contra servidor Público.

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:

255e279e550e0549876d991164edc820cafbb8d811784dae557
e6c656c9b9f4f

Documento generado en 24/01/2022 04:10:48
PM

Valide este documento electrónico en la
siguiente URL:

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

a