

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL

ESTADO ELECTRÓNICO 073

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
2021-1984-3	AUTO LEY 906	Concierto para delinquir agravado	BLANCA OLIVIA CASTAÑO ZAPATA	Concede recurso de casación	Mayo 02 de 2022
2022-0456-4	Tutela 1ª instancia	Fredys Martínez Moreno	Juzgado 1° de E.P.M.S. de El Santuario Antioquia y o	Niega por improcedente	Abril 29 de 2022
2022-0168-6	Consulta a desacato	Eliana Marcela Marulanda Lopera	Fiscalía Seccional de Cisneros Antioquia y otro	archiva tramite incidental	Mayo 02 de 2022
2022-0331-6	Consulta a desacato	ROSA NERY RAMOS SEPÚLVEDA	Unidad Administrativa Especial de Atención y reparación a las victimas	confirma sanción impuesta	Mayo 02 de 2022
2022-0474-6	Auto ley 906	trafico, fabricación o porte de estupefacientes	JERSON GALLEG0 CASTRILLO	confirma auto de 1 instancia	Mayo 02 de 2022

FIJADO, HOY 03 DE MAYO DE 2022, A LAS 08:00 HORAS

ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

RAD. INTERNO: 2021-1984-3

DELITO: CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO

ACUSADA: BLANCA OLIVIA CASTAÑO ZAPATA

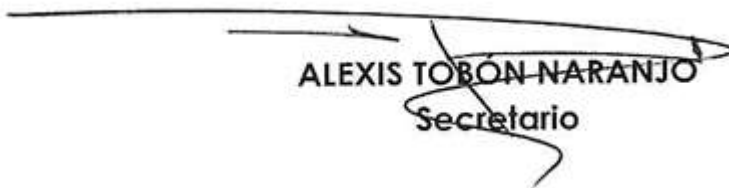
Pongo en conocimiento proceso de la referencia, significándole H. Magistrada Guerthy Acevedo Romero que el Dr. Silvio David Mejía Gil en calidad de apoderado de la señora Blanca Olivia Castaño Zapata dentro del término de ley interpuso el recurso extraordinario de CASACIÓN¹ frente a la decisión emitida dentro del proceso de la referencia.

Dentro del término otorgado para sustentar el respectivo recurso, el 28 de abril de 2022 se allega correo por parte del Dr. Juan Camilo Pineda Ricardo, quien allega la respectiva Demanda de Casación, el poder conferido por la señora Castaño Zapata que lo acredita como su apoderado y el respectivo paz y salvo expedido por el Dr. Mejía Gil²

Es de anotar que dicho término expiró el día veintiocho (28) de abril del año en curso (2022) siendo las 05:00 p.m.³

Lo anterior para su conocimiento y demás fines.

Medellín, abril veintinueve (29) de dos mil veintidós (2022)


ALEXIS TOBÓN-NARANJO
Secretario

¹ Archivo 18 y 19

² Archivo 21 a 24

³ Archivo 20

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, Mayo dos (02) de 2022.

Rdo: 2021-1984-3

En atención a la constancia Secretarial que antecede, y como quiera que el Doctor **Juan Camilo Pineda Ricardo** apoderado de la señora **Blanca Olivia Castaño Zapata** 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 la señora Castaño Zapata al Dr. Juan Camilo Pineda Ricardo, se le reconoce personería.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUERTHY ACEVEDO ROMERO
MAGISTRADA**

Firmado Por:

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

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

Código de verificación:

**2ec296acc9710f1e21f1491703a547bcde21d1427c15a216fd6ef
ac79d7006d7**

Documento generado en 02/05/2022 11:35:18 AM

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

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

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

Medellín, abril veintinueve (29) de dos mil veintidós (2022)

N° Interno : 2022-0456-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
CUI : **05000-22-04-000-2022-00157**
Accionante : Fredys Martínez Moreno
Accionado : Juzgado 1º de Ejecución de Penas y
Medidas de Seguridad de El
Santuario, Antioquia y otros
Decisión : Improcedente

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.
Acta N° 045

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el señor FREDYS MARTÍNEZ MORENO, en procura de la protección de su garantía fundamental al debido proceso, contra el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA, JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, JUZGADO PRIMERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE EL SANTUARIO, ANTIOQUIA, JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE TURBO, ANTIOQUIA, CENTRO DE SERVICIOS DE LOS JUZGADOS DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, JUZGADO SEGUNDO

PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ANTIOQUIA y el EPC
PUERTO TRIUNFO.

ANTECEDENTES

Expresa el accionante que ha enviado tres peticiones orientadas al *juzgado 1 de Apartadó, Antioquia* (sic), a fin de que le sea entregado un documento haciendo constar que se encuentra a paz y salvo en el proceso bajo radicado 05 387 60 00353 2007 800 10, en consideración a que en anterior oportunidad le fue otorgada en dicho escenario la libertad condicional, sin embargo, hasta el momento no se le ha expedido un certificado de tal naturaleza.

Surtido el trámite necesario las autoridades accionadas ejercieron su derecho de defensa de la siguiente manera:

JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ, ANTIOQUIA:

Su titular manifiesta que revisados los libros radicadores, por parte de la Secretaría, sobre procesos que se llevan en este Juzgado, **NO** aparece constancia de investigación penal en contra de Fredy Martínez Moreno, identificado, según el escrito de tutela, con la cédula de ciudadanía número 82 331 816.

De igual manera informa que tampoco aparece

registro de que dicho ciudadano hubiere elevado algún tipo de solicitud a ese Juzgado.

**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE
APARTADÓ, ANTIOQUIA:**

La señora juez informa que verificados los libros radicadores y el histórico de procesos archivados que se llevan en esta Dependencia, evidenció que no se adelantó o adelanta proceso alguno en disfavor del señor Fredy Martínez Moreno.

Por lo tanto, ese Juzgado aduce falta de legitimación por pasiva de los hechos y pretensión de la tutela.

**JUZGADO 1º DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA:**

En forma detallada documenta su titular que **en el radicado interno 2007A1-4082 y CUI 054906000290200780010**, el actor fue condenado el 16 de mayo de 2007 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, a la pena principal de 9 años y 11 meses y 3 días de prisión, tras la comisión del delito de homicidio. El 12 de junio de 2012, el Juzgado adjunto al Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, le concedió la libertad condicional a Martínez Moreno, por un período de prueba de 1050 días, y para los efectos suscribió la respectiva

diligencia de compromiso el 13 de junio de 2012. Finalmente, mediante auto interlocutorio N° 648 del 23/03/2016, este Despacho decreto en favor de FREDYS MARTÍNEZ MORENO la extinción de la pena, devolviendo el proceso al Juzgado fallador para su archivo definitivo.

Al respecto, desconoce si el accionante ha tramitado o no el respectivo paz y salvo, dado que las diligencias en ese Despacho se encuentran en archivo definitivo, y las piezas procesales del particular reposan en el Juzgado fallador; aunado a que la única dependencia facultada para tramitar los mismos, es el centro de servicios administrativo, para lo cual, se aporta el correo electrónico autorizado para los efectos pazysalvoepmsmedant@cendoj.ramajudicial.gov.co, a lo que a bien, se considere quien acciona.

Expresa de otro lado que existe un proceso con radicado interno 2008A1-0699 y CUI 058373104001200300010, sobre el cual ese Despacho ejerció la vigilancia de la pena de 27 años y 16 días de prisión, impuesta el 06 de agosto de 2003 por el Juzgado 01 Penal del Circuito de Turbo – Antioquia, por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego.

Al respecto, de acuerdo con el sistema de gestión, para la fecha 29 de junio de 2018 se ordenó la captura del citado MARTÍNEZ MORENO, a fin de hacer efectiva la ejecución de la pena impuesta. A continuación, el 17 de septiembre de 2018, se legalizó la captura del sentenciado FREDYS MARTÍNEZ MORENO, identificado con cédula de ciudadanía # 82.331.816, y se ordenó su reclusión en el EPC de Puerto Triunfo (Ant.), ordenando, además, hacerle cotejo dactilar a fin de establecerse la plena identidad del citado.

En consecuencia, el 18 de octubre de 2018 se ordenó la remisión del proceso por competencia, para el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de El Santuario con sede en Doradal, dado el lugar de reclusión del arriba indicado.

En esas condiciones, revisado el SISIEPEC – WEB del INPEC, logra establecer que el señor FREDY MARTÍNEZ MORENO se encuentra actualmente detenido por el proceso 058373104001200300010 y ostenta la calidad de SINDICADO – REQUERIDO en el proceso con CUI 050016099029 2017-00087, por decisión condenatoria proferida por el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Llama la atención la señora juez que por la causa que se les vincula radicado **05-837-60-00353-2007-80010**, se encuentra en estado de **INACTIVO**.

**JUZGADO 2º DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS
DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA:**

Su titular informa que el 16 de marzo de 2010, se le asignó a ese Juzgado el conocimiento del proceso identificado con el CUI 05 837 31 04001 2003 00056 y el N.I. 2010-0772, en el que figuraba como condenado FREDY MARTÍNEZ MORENO pero en desarrollo de las MEDIDAS DE DESGONGESTIÓN adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura ese año, se remitió el expediente el día 31 de marzo de 2010, al JUZGADO PRIMERO ADJUNTO DE EJECUCIÓN DE PENAS DE DESCONGESTIÓN DE ANTIOQUIA el cual DECRETÓ LA EXTINCIÓN DE LA PENA impuesta a MARTÍNEZ MORENO

en ese expediente, mediante auto emitido el 20 de abril de 2010, ordenando el envío del cuaderno al Juzgado Fallador para su archivo definitivo.

Por carecer del expediente físico y por haber sido ese Juzgado el que extinguió la condena, no puede ofrecer más datos que los que aparecen en el registro de actuaciones de estos Despachos Judiciales del cual le envía la captura de pantalla, pero desde la percepción de la señora juez, parece ser que no es en relación con lo actuado en esas diligencias que se suscita la queja del condendo pues los datos del proceso que él consigna en la demanda de tutela se refieren al expediente distinguido con el CUI 05 837 60 00353 2007 80010, que son distintos a los que viene de anotar.

**JUZGADO 1º PENAL DEL CIRCUITO DE TURBO,
ANTIOQUIA:**

Su titular niega en forma categórica haber recibido derechos de petición de parte del accionante en algún sentido.

Así mismo refiere que esa judicatura dictó sentencia condenatoria en contra del anotado, por el delito de Homicidio en el CUI 05490600029020078001000; imponiéndosele una pena de 9 años, 11 meses y 3 días. De lo encontrado en la carpeta procesal, puede observar que el 23 de marzo de 2016 se decretó la libertad definitiva a Fredys Martínez Moreno por parte del juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Antioquia, dándose informe de esta extinción a las entidades enteradas de la sentencia según se observa en el último folio de la carpeta de Ejecución de Penas.

Llama la atención en el sentido que la extinción fue emitida hace ya más de seis años, sin que durante ese tiempo se hubiera manifestado el aludido a este respecto, sorprendiendo al Despacho con la interposición de una acción subsidiaria para obtener información que puede ser suministrada por otra vía.

**JUZGADO 2º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE ANTIOQUIA:**

Informa su titular que revisado el Sistema de Gestión Siglo XXI y las bases de datos internas de ese Despacho, se encontró que en esa oficina judicial fue adelantado proceso en contra del señor FREDYS MARTÍNEZ MORENO radicado bajo el SPOA 05001 60 00 00 2020 00505, que cuenta con sentencia de condena del 12 de octubre de 2021 por medio de la cual se le impuso la pena de 54 meses de prisión y multa de 1.500 S.M.L.V. por el delito de Concierto para Delinquir Agravado.

Precisa que no se encontraron peticiones pendientes por resolver dentro de la actuación que se conoció por este Despacho Judicial y que, el proceso sobre el cual el accionante requiere el respectivo Paz y Salvo fue conocido por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo.

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

Su titular informa que en su despacho es vigilado el cumplimiento de la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado 1º Penal del Circuito de Turbo, que por el delito de Homicidio y Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego se le impusiera al accionante, equivalente a 324 meses de prisión, proceso identificado con CUI 05 837 310 4001 2003 00010, y en el cual ha descontado 1730 días, de los 9736 calculados.

Dice la señora juez que no se encuentran otros asuntos pendientes respecto del señor Martínez Moreno.

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 repuesta; 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 FREDY MARTÍNEZ MORENO, tiene como finalidad que se le suministre el certificado de liberación definitiva en el proceso bajo radicado 05 387 60 00353 2007 80010, en cual ya fue decretada la extinción de la pena impuesta, pues en sentir del actor el Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, guardó

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

silencio sobre el particular. En ese sentido, el derecho invocado por la parte actora se encuadre en el artículo 23 de la Constitución Nacional, en la medida que no busca un pronunciamiento de orden jurisdiccional, sino solamente el suministro de determinada información.

Sin embargo, las inconformidades del actor no están llamadas a prosperar en este escenario, pues era imprescindible que acreditara la presentación de las aludidas peticiones ante la autoridad competente, lo cual no ha sucedido.

En efecto, recuérdese que el proceso sobre el que es reclamada la certificación sobre extinción de la pena, es el identificado con el código único de investigación 05 387 60 00353 2007 80010, y de las respuestas suministradas por las entidades judiciales logra establecerse que dicho asunto correspondió al Juzgado Primero Penal del Circuito de Turbo, Antioquia, en el cual fue sentenciado Fredys Martínez Moreno por el delito de Homicidio a la pena de 9 años, 11 meses y 3 días, informando el aludido despacho que de lo encontrado en la carpeta procesal se evidencia que el 23 de marzo de 2016 se decretó la libertad definitiva de Martínez Moreno por parte del juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de seguridad de Antioquia, por extinción de la pena, dándose informe de esta extinción a las entidades enteradas de la sentencia según se observa en el último folio de la carpeta de Ejecución de Penas.

Y no obstante afirmar el actor haber presentado en tres oportunidades escrito peticionando se le expidiera certificación sobre el particular, lo cierto es que a su libelo no adjuntó la evidencia que soportara su dicho, el que resulta aún más infundado si se tiene en cuenta lo manifestado por la totalidad de los despachos vinculados, en el sentido que el señor Martínez Moreno no ha presentado petición a sus oficinas reclamando un certificado de extinción de la sanción penal.

Además, no se encuentra algún soporte en desarrollo de esta actuación que permita predicar alguna confusión en torno a las sanciones que ha venido descontando el accionante, como para concluir que sus derechos están siendo conculcados, siendo lo cierto que en la actualidad y de acuerdo a la respuesta del Juzgado Primero de Ejecución de Penas de El Santuario, viene descontando una sanción equivalente a 324 meses de prisión por el delito de Homicidio y Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, en el radicado 05 837 310 4001 2003 00010, distinto al aludido por aquella persona, que es el 05 387 60 00353 2007 80010 y frente al cual, insístase, no se ha logrado acreditar por el actor la presentación de alguna petición ante el juzgado fallador o los juzgados ejecutores en el Distrito de Antioquia.

Cabe recordar igualmente, que el señor Martínez Moreno una vez descuente la pena antes aludida, se encuentra requerido por virtud de providencia del Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Antioquia, emitida el 12 de octubre de

2021, en la cual fue declarado responsable del delito de Concierto para delinquir agravado y sentenciado a pena privativa de 54 meses de prisión y multa por valor de 1500 smlmv, asunto en el que, de acuerdo con la respuesta del juzgado de conocimiento, tampoco ha sido elevada alguna petición del demandante, encaminada a conocer en forma más detallada su situación jurídica sobre el particular.

Recuérdese que el artículo 86 de la Constitución Política tiene por objeto proteger de manera efectiva e inmediata los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y/o de los particulares, estos en los casos que la ley regula, y siempre que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, de ahí que no sea la acción de tutela el mecanismo al que de primera mano pueda acudir el accionante, cuando inicialmente cuenta con el ejercicio de su derecho de petición, formulando la respectiva solicitud ante las autoridades accionadas, lo que se extraña en esta oportunidad, o al menos de ello no existe la más mínima prueba, para determinar el tiempo en que ello ocurrió y si ha transcurrido el tiempo legalmente establecido para obtener respuesta sobre el particular.

En ese orden de ideas, se negará el amparo invocado, habida consideración de que el actor no ha logrado demostrar la afectación a su derecho fundamental de petición como tampoco ha evidenciado el desmedro frente a otras de sus

garantías fundamentales.

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: NEGAR LA TUTELA solicitada por el ciudadano FREDYS MARTÍNEZ MORENO y respecto de la garantía constitucional fundamental de petición, de conformidad con los fundamentos consignados en la parte motiva.

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

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

Firma electrónica
PLINIO MENDIETA PACHECO

Firma electrónica
RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Firma electrónica
GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Nº Interno : 2022-0456-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
CUI : 05000-22-04-000-2022-00157
Accionante : FREDYS MARTÍNEZ MORENO.
Accionado : JUZGADO 1 EJECUCIÓN PENAS DE
EL SANTUARIO

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:
83401c5c3af7d4a0cb6e152cb27ffa88c30428037bfde23470b9845f2
db14eca

Documento generado en 29/04/2022 05:02:29
PM

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA PENAL

Medellín, mayo dos del año dos mil veintidós

La abogadas Karol Stephany Bustos Suárez y Alejandra María Ruíz Hernández quienes actúan en representación de la señora Eliana Marcela Marulanda Lopera, elevaron solicitud de incidente de desacato en contra de la Fiscalía 53 Seccional de Medellín, por el presunto incumplimiento a lo ordenado por esta Sala en el fallo de tutela aprobado mediante acta N° 43 del 25 de marzo de 2022, providencia que concedió la protección de los derechos fundamentales de la señora Eliana Marcela.

Por lo anterior, procedió esta Sala a requerir previamente al Dr. Jorge Uriel Buitrago Restrepo en calidad de Fiscal 53 Seccional de Medellín, con el fin de que procedieran a dar estricto cumplimiento al fallo de tutela y rindiera informe sobre su acatamiento.

Como respuesta al requerimiento el Dr. Jorge Uriel Buitrago Restrepo por medio de oficio N 204400102530363 del 25 de abril de 2022, manifestó que adicional a los oficios dirigidos al Inspector Municipal de Policía y a la Comisaría de Familia de Cisneros, el día 25 de abril de 2022 previa solicitud de ese delegado fiscal ante el Juzgado 24 Penal Municipal de Medellín se llevó a cabo audiencia de solicitud de medida de protección, donde se ordenaron determinaciones tendientes a la protección de la señora Eliana Marcela y su hija.

Así mismo esta Magistratura procedió de manera oficiosa a indagar a la Dra. Karol Stephany Bustos Suárez sobre el cumplimiento a la orden judicial, por medio del abonado telefónico 320 256 50 13, manifestando que efectivamente ante la solicitud del fiscal encausado, el día 25 de abril de 2022 se llevó a cabo ante el juez de control de garantías audiencia de solicitud de

medida de protección en favor de la señora Eliana Marcela Marulanda Lopera y su hija. Además, que con ello el motivo de inconformidad por el cual interpuso el presente trámite incidental había cesado.

Conforme con lo anterior es evidente que la orden emitida por este despacho judicial por medio del fallo de tutela aprobado mediante acta N° 43 del 25 de marzo de 2022, providencia que concedió la protección de los derechos fundamentales de la señora Eliana Marcela Marulanda, ya se agotó, por cuanto el Fiscal 53 Seccional de Medellín ha efectuado labores tendientes al cumplimiento de la orden judicial, solicitando y materializándose la medida de protección, todo lo anterior fue corroborado por la togada Karol Stephany Bustos Suárez por medio de llamada telefónica.

En consecuencia, carecería de sentido continuar con el trámite incidental, toda vez que el propósito del incidente de desacato es que el obligado obedezca una orden judicial y no la imposición de una sanción como tal, por ende, se ordena el cierre del trámite incidental de desacato promovido por las abogadas Karol Stephany Bustos Suárez y Alejandra María Ruíz Hernández quienes actúan en representación de la señora Eliana Marcela Marulanda Lopera, y como no se dio apertura del mismo se ordena su archivo.

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

R E S U E L V E

PRIMERO: SE ORDENA el cierre del trámite del incidente de desacato promovido por las abogadas Karol Stephany Bustos Suárez y Alejandra María Ruíz Hernández quienes actúan en representación de la señora Eliana Marcela Marulanda Lopera.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

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

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

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado
Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:

a62108f673f18a3ed67e727e21f589cc32c0e3960d99481899889f2d10d12481

Documento generado en 02/05/2022 11:09:53 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso Ni: 051543104001202200037 **NI:** 2022-0331-6
Accionante: ROSA NERY RAMOS SEPÚLVEDA
Accionado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA
ATENCIÓN Y REPARACIÓN A LAS VÍCTIMAS
Asunto: Consulta incidente de desacato
Decisión: Confirma
Aprobado Acta N°: 55 de mayo 2 del 2022 **Sala**
No.: 06

Magistrado Ponente:
Dr. GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Medellín, mayo dos del año dos mil veintidós

V I S T O S

Consulta el Juzgado Penal del Circuito de Cauca (Antioquia) la providencia del 14 de marzo del año que avanza, por la cual sancionó por desacato al fallo de tutela de la referencia al Dr. Ramón Alberto Rodríguez Andrade director de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

TRÁMITE DEL INCIDENTE

Mediante escrito allegado al referido Despacho judicial, la señora Rosa Nery Ramos Sepúlveda, da cuenta del incumplimiento por parte de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, frente a la sentencia de tutela proferida el día 15 de febrero de 2022, que amparó su derecho fundamental de petición.

El Juez *a-quo* en auto del 22 de febrero de 2022, procede, antes de dar inicio al respectivo trámite incidental, a requerir al director de Reparaciones Dr. Enrique Ardila Franco y a su superior el director general Dr. Ramón Alberto

Rodríguez Andrade de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, con el fin de que procedieran a dar cumplimiento al fallo de tutela objeto de este trámite. Conforme a las labores de notificación, se evidencia constancia de envío de la misma a la dirección de correo electrónico notificaciones.juridicauariv@unidadvictimas.gov.co.

Al no haberse recibido respuesta por parte de la entidad accionada, el Juez *a-quo* procede mediante auto del día 1 de marzo de 2022, a dar apertura al respectivo incidente de desacato por incumplimiento al fallo de tutela, en contra del doctor director de reparaciones Dr. Enrique Ardila Franco y a su superior el director general Dr. Ramón Alberto Rodríguez Andrade, concediéndoles un término de 2 días para que procedieran a informar la razón del incumplimiento de lo dispuesto en el fallo, donde se tutelaron los derechos invocados por la señora Rosa Nery Ramos Sepúlveda.

Debido a que la unidad de víctimas no emitió pronunciamiento alguno, el Juez *a-quo* procedió el pasado 14 de marzo de la presente anualidad, a sancionar por desacato al director general Dr. Ramón Alberto Rodríguez Andrade, con 3 días de arresto y multa de 2 S.M.L.M.V.

LA PROVIDENCIA CONSULTADA

Establecidos los antecedentes y el trámite del incidente, el juez *a-quo* analizó el caso concreto.

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

Del caso concreto se tiene que el incumplimiento por parte de los funcionarios responsables, esto es, el director de reparaciones de la UARIV Dr. Enrique Ardila Franco y su superior el director general Dr. Ramón Alberto Rodríguez Andrade, se presenta por no acatar la orden impartida por ese Despacho de emitir un pronunciamiento en punto de la indemnización administrativa de la señora Rosa Nery Ramos Sepúlveda y la de su núcleo familiar.

Resalta que “esa Judicatura asumía como criterio que el funcionario responsable de acatar las órdenes de tutela lo era el delegado para tal función, no obstante, cambia tal postura, en atención a la decisión emitida el 28 de marzo de 2019 dentro del radicado 2019-069 por la Sala Civil- Familia del Honorable Tribunal Superior de Antioquia, donde se determinó como responsable al GERENTE GENERAL, que en este caso sería el DR. RAMÓN ALBERTO RODRÍGUEZ ANDRADE, pues el hecho de haberse designado otros funcionarios para la tarea específica de cumplir dichas órdenes, no significa que se releve de sus responsabilidades, pues él continúa ocupando el cargo referido y como tal es el llamado a acatar la acción constitucional.”

Finalmente indicó que, dando cumplimiento al artículo 52 de la ley 2591 de 1991 ante la actuación omisiva desplegada por el representante legal de la UARIV, en punto de no acatar la orden de tutela, impone al Dr. Ramón Alberto Rodríguez Andrade, la sanción de arresto de 3 días y multa de 2 S.M.L.M.V.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Teniendo en cuenta que la sanción por desacato debe ser objeto del grado jurisdiccional de consulta, corresponde examinar a esta Sala de Decisión si el Dr. Ramón Alberto Rodríguez Andrade, director general de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, desobedeció el fallo de tutela del 15 de febrero de 2022 y, en consecuencia, se hace merecedor a las sanciones previstas por la ley.

Ahora tenemos que efectivamente el Juzgado Penal del Circuito de Cauca (Antioquia), en providencia del 15 de febrero de 2022, amparó los derechos fundamentales invocados por la señora Rosa Nery Ramos Sepúlveda, ordenando en el numeral 2 de su parte resolutive lo siguiente:

“SEGUNDO: SE ORDENA a la UARIV, que a más tardar dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda con la emisión de una respuesta de fondo, clara, precisa, congruente con lo solicitado y la notificación de la misma a la accionante en el celular 323 379 7255 e informar a este Despacho.”

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

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

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

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

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

2.1.1. *“Como parte del trámite del incidente de desacato se contempla igualmente la consulta, como un grado de jurisdicción que procede sin necesidad de solicitud de ninguna de las partes comprometidas en el proceso y, en ese sentido, es un mecanismo automático que lleva al juez de nivel superior a establecer la legalidad de la decisión adoptada por el inferior, generalmente con base en motivos de interés público o con el objeto de proteger a la parte más débil en la relación jurídica de que se trata.¹ En el caso de la consulta del incidente de desacato, la situación de debilidad radica en cabeza de la persona a quien se le impone la sanción de multa o privación de la libertad por el incumplimiento de la orden de tutela. Al tener como finalidad establecer la legalidad del auto consultado, su estudio se debe limitar a esta providencia, y no más, siendo imposible que su estudio de legalidad recaiga sobre la providencia de tutela cuyo incumplimiento se alega².”³*

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

¹ Ibidem.

² Sentencia T-421 de 2003.

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

Seguidamente, se debe advertir, esta Sala dispuso de manera oficiosa, a requerir al Dr. Ramon Alberto Rodríguez Andrade director general de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, para que en el término de 24 horas allegaran a esta Sala las constancias del cumplimiento del fallo de tutela, lo que se hizo a través del correo electrónico notificaciones.juridicaUARIV@unidadvictimas.gov.co.

Así pues, en sede jurisdiccional de consulta, se recibió pronunciamiento de la UARIV, en el sentido de indicar que el Dr. Ramón Alberto Rodríguez Andrade, en calidad de Director General de la Unidad para las Víctimas, no es la persona llamada a cumplir la orden judicial, siendo el competente el Dr. Enrique Ardila Franco en calidad de director de la dirección de reparaciones, solicitando la desvinculación del mencionado.

Además, señalo que por medio de comunicación 20227209805421 del 26 de abril de 2022 brindó respuesta a la incidentante, a través de la cual se le informó *“que no puede recibir pago adicional por concepto de indemnización administrativa por el hecho victimizante de DESAPARICION FORZADA de JAIME ALBERTO MORENO SEPULVEDA, esto en virtud del artículo 20 de la Ley 1448 de 2011, además se le allego un extracto de la Resolución 00460 del 24 de julio de 2014, acto administrativo por medio del cual se ordenó el pago de la medida de reparación a favor de la accionante.”*. Finalmente solicita revocar la sanción impuesta.

Así las cosas, se marcó al abonado celular 323 379 72 55 número establecido en el escrito incidental para las notificaciones judiciales, donde se dialogó con la señora Rosa Nery Ramos, manifestando que no ha recibido respuesta ni solución de fondo a lo pretendido por medio de acción constitucional, considerando que continua el incumplimiento al fallo de tutela objeto del presente trámite.

Se destaca que, de la respuesta al derecho de petición que menciona la unidad de víctimas, no se evidencia que la misma hubiese sido notificada a la incidentante en debida forma, teniendo en cuenta además, que la señora Rosa Nery niega haber recibido respuesta a su requerimiento.

Por lo anterior, se tiene que se ha cumplido con los presupuestos para imponer sanción, pues se itera, se ha realizado en debida forma la notificación al sancionable, dándole la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y encontrándose que se ha cumplido con el aspecto objetivo, que no es otra cosa que el incumplimiento de la orden proferida en el fallo de tutela, y colmándose el requisito subjetivo, pues no obstante ser notificado los incidentados, no dieron razón alguna que justificara el incumplimiento a la orden del fallo de tutela que se profirió a favor de la señora Rosa Nery Ramos Sepúlveda, constituyéndose ello en una actitud desafiante ante las decisiones judiciales adoptadas, al no dar respuesta alguna frente al incumplimiento.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la decisión que en esta oportunidad de consulta se adoptó conforme a derecho, no queda otro camino para esta Sala de decisión que CONFIRMAR la sanción impuesta al Dr. Ramon Alberto Rodríguez Andrade representante legal de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, por incurrir en desacato al fallo de tutela que se profiriera el 15 de febrero de 2022 en favor de la señora Rosa Nery Ramos Sepúlveda.

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

RESUELVA

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia del pasado 14 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Penal del Circuito Cauca, mediante la cual sancionó al Dr. Ramon Alberto Rodríguez Andrade representante legal de la Unidad

Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas;
de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Infórmese de esta determinación a los intervinientes.

CÓPIESE y CÚMPLASE

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

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

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

Edilberto Antonio Arenas Correa

Magistrado

Sala 001 Penal

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:

f893673fb58d578f7f00021ca02ae213e193feadf32b72e0696ec8eeda7dad03

Documento generado en 02/05/2022 11:10:07 AM

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

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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 05101600033020210012 **NI:** 2022-0474
Acusado: JERSON GALLEG0 CASTRILLON Y DANIEL RIVERA GONZALEZ
Delito: TRAFICO DE ESTUPEFACIENTES
Decisión: Confirma negativa preclusión
Aprobado Acta No. 55 DE MAYO 2 DEL 2022
Sala No.:6

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

Medellín, mayo dos del año dos mil veintidós

OBJETO A DECIDIR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación que interpone el delegado de la Fiscalía General de la Nación y los defensores contra el auto emitido el pasado 12 de agosto del 2021, por el Juzgado Penal del Circuito de Andes en el que se negó solicitud de preclusión que elevaba por el ente investigador. Dicha actuación solo fue remitida por el Juzgado de Primera Instancia a la oficina de apoyo judicial el día 20 de abril de la presente anualidad y repartida a este despacho el día 21 de abril del año en curso

HECHOS.

Tal y como se enunciaron en la imputación se tiene que el pasado 23 de enero del 2021 hacia las 9 de la noche en la calle 30 con carrera 16 sector la Trilladora vía pública del municipio de Salgar fueron capturados DANIEL RIVERA GONZALEZ Y JEFERSON GALLEG0 CASTRILLON, luego de recibirse información de fuente no formal sobre unas personas que transportaban estupefacientes para a venta y que fueran observados por agentes de la policía Nacional

desplazándose en una motocicleta y al hacerles una señal de pare intentaron huir y luego chocando finalmente contra los policiales, al practicárseles una requisita se les encontró estupefacientes, una vez realizada prueba preliminar homologada resulto que la sustancia incautada daba positivo para cannabis, con un peso bruto de 303 gramos y neto de 299 gramos y también otra sustancia positiva para cocaína y sus derivados con un peso bruto de 4 gramos y neto de 2 gramos.

II. ACTUACION PROCESAL

El 24 de enero del 2021 ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Ciudad Bolívar se formuló imputación en calidad de autores en contra de DANIEL RIVERA GONZALEZ Y JEFERSON GALLEG0 CASTRILLON, por el delito descrito en el artículo 376 inciso segundo del Código Penal bajo el verbo rector de transportar con fines de venta.

Se radicó escrito de acusación por idéntica ilicitud el pasado 24 de marzo del 2021 ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Ciudad Bolívar despacho que se declaró impedido para conocer de la actuación por haber obrado como juez de control de garantías en segunda instancia, remitida la actuación al Juzgado Penal del Circuito este despacho admitió el impedimento y fijo para el día 21 de agosto del 2021 la respectiva audiencia de acusación, pero el día previo a tal audiencia se retiró el escrito de acusación y se radicó solicitud de preclusión, efectuándose entonces el día 21 de agosto del pasado año la respectiva audiencia, previo a verificarse por parte del Juez de primera instancia, que los señores DANIEL RIVERA GONZALEZ Y JEFERSON GALLEG0 CASTRILLON, aunque habían sido cobijados con medida de aseguramiento habían recuperado su libertad al revocarse las medidas que pesaban en contra de ellos.

III. PETICION DE PRECLUSION

La delgada de la Fiscalía funda su pretensión de preclusión, en la causal cuarta del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, esto es la atipicidad de la conducta investigada.

Para esto hace un recuento de la actuación adelantada en contra de DANIEL RIVERA GONZALEZ Y JEFERSON GALLEGO CASTRILLON, señalando que los referidos fueron capturados después de que se recibió en la policía de Salgar un reporte de fuente no formal sobre las actividades que estos realizaban de tráfico de estupefacientes, por lo que al dirigirse al lugar mencionado por la fuente encontraron en una motocicleta a los antes nombrados los cuales negaron detenerse por lo que fueron perseguidos hasta chocar y luego de esto al requisarlos se les encontró estupefaciente, que inicialmente se le imputó el delito descrito en el artículo 376 inciso segundo del Código Penal, bajo el verbo rector transportar con fines de venta, pero al realizar diversas pesquisas, no fue posible establecer que la droga incautada tuviera en efecto la finalidad de la venta, pues de las diversas ordenes de trabajo al respecto libradas no se obtuvo respuesta algún y no fue posible entrevistar a los capturados o remitirlos a Medicina Legal para establecer si era consumidores.

Indicó que conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el delito descrito en el artículo 376 del Código Penal, tiene un ingrediente subjetivo tácito que no pudo demostrarse lo que torna atípica la conducta inicialmente imputada.

Tal petición fue avalada por el representante del Ministerio Público y los defensores quienes hicieron amplia referencia a los distintos pronunciamientos de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia sobre la

necesidad de que se demuestre el ingrediente subjetivo tácito de ejecutar cualquiera de los verbos rectores descritos en el artículo 376 del Código Penal con fines de narcotráfico.

Se dejó a disposición la Carpeta de la actuación con el informe suscrito por los PT SEBASTIAN ARBOLEDA RESTREPO y CESAR AGUSTO BEOYA VALENCIA sobre el procedimiento de captura, valoración médico legal sobre las lesiones que sufrieron los capturados en la colisión, y varias misiones de trabajo que se libraron en desarrollo del plan metodológico de investigación, así como los informe sobre la sustancia incautada.

IV. AUTO PRIMERA INSTANCIA.

El Juez Penal del Circuito de Andes, inicialmente señaló que visto el retiro de la acusación, era procedente solicitar la preclusión por la causal de atipicidad sin embargo negó la pretensión del ente Instructor, señalando que le causa extrañeza que con los mismos elementos de prueba con los que se formuló imputación e imposición de medida de aseguramiento, ahora se diga que se va a reclamar la preclusión, no entiendo como a la Fiscalía esto les servían inicialmente para decir que había un delito y ahora sin que exista ningún nuevo elemento probatorio le permitan arribar a la conclusión de que la conducta es atípica. Resaltó que en efecto la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia fijó unas reglas para el delito descrito en el artículo 376 del Código Penal, en el sentido de que se debe acreditar un fin en la ejecución e los diversos verbos rectores, pero no se entiende si el informe inicial mencionaba que los capturados se dedicaban a la venta de estupefacientes, ahora se diga que la sustancia que estos trasportaban no tenía dicha finalidad o cualquier otra relacionada con el tráfico de estupefacientes, sin que medie ningún nuevo medio de conocimiento.

V. DEL RECURSO.

Inconforme con la determinación la delegada de la Fiscalía General de la Nación y los defensores interponen recurso de apelación.

La Fiscalía argumenta que conforme al informe suscrito por los policiales SEBASTIAN ARBOLEDA RESTREPO y CESAR AGUSTO BEOYA VALENCIA, se conoció por fuente no formal de la presencia de unas personas que estaban transportando sustancias estupefacientes hacia SALGAR, razón por la cual se adelantó un operativo que dio lugar a la captura de los señores DANIEL RIVERA GONZALEZ Y JEFERSON GALLEGO CASTRILLON, quienes efectivamente estaban transportando Estupefacientes, y por eso se les imputó el delito descrito en el artículo 376 del Código Penal, sin embargo al adelantarse las pesquisas posteriores y a pesar de que se libraron diferentes misiones de trabajo para ubicar a la fuente no formal, realizar exámenes médicos a los imputados para establecer si era consumidores, verificar su relación con un proceso que por concierto para delinquir con fines de narcotráfico se adelanta en una Fiscalía Especializada , establecer las condiciones personales y de arraigo de los capturados, ninguna de esas misiones a tenido resultado tal y como se lo ha informado telefónicamente los servidores de policía judicial encargados de la misma, lo que implica una imposibilidad de e mostrar el ingrediente subjetivo tácito que ampliamente ha desarrollado la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, de la finalidad con la que para el caso en concreto se estaba transportando a sustancia estupefaciente incautada y como quiera que no se pudo probar que era para la venta no resulta posible entonces demostrar la tipicidad de a conducta y debe procederse con la preclusión .

A su vez el defensor de DANIEL RIVERA señala que no es ambivalente la pretensión de la Fiscalía, simplemente si ella no pudo recabar los elementos probatorios necesarios para acreditar la tipicidad de la conducta inicialmente

imputada no puede insistirse en seguir con una investigación que no tiene ningún fin pues no se puede demostrar que la sustancia incautada fuera para uno de los fines que según la jurisprudencia de la Sala Penal hace punible el simple hecho de transportar estupefacientes., por lo tanto se debe acceder al pedido de la Fiscalía.

Por su parte el defensor de JEFERSON GALLEGO CASTRILLON, señala que si bien es cierto no se argumentó por la Fiscalía que el motivo de preclusión era la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, evidente es que aquí no ha sido posible establecer que en efecto la conducta enrostrada sea típica pues no se demostró el fin con el que se transportaba el estupefaciente incautado por lo tanto lo procedente es disponer la preclusión de la actuación.

VI. PARA RESOLVER SE CONSIDEA

El asunto que concita la atención de la Sala lo es establecer si resulta posible decretar la preclusión que reclama la Fiscalía General de la Nación, que fuera negada por el Juez de Primera Instancia decisión respecto de la cual la Fiscalía General de la Nación y los defensores interponen recurso de apelación.

Previo a esto debe advertirse que visto el estado actual de esta investigación en la que no se ha formulado aún acusación, carecen de legitimación los defensores para solicitar preclusión y por lo mismo para impugnar el auto que niega la preclusión pedida por la Fiscalía, tal y como de vieja data lo ha fijado la jurisprudencia de la Sala Penal visto las causales en las que se funda la pretensión de la Fiscalía, esto es la impasividad de demostrar el elemento subjetivo del tipo penal enrostrado lo que en sentir del ente instructor torna atípica la conducta punible imputada.

Sobre la legitimidad de la defensa frente a las pretensiones de preclusión la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹ precisa:

"El artículo 332 de la aludida ley procesal establece: "El fiscal solicitará la preclusión de la investigación en los siguientes casos...", es decir, que él, y sólo él, atendiendo su condición de titular de la acción penal, acorde con el esquema legal previsto para el sistema de procesamiento penal acusatorio, es quien, en principio, puede solicitar la terminación del proceso por el motivo citado, como que se trata de una prerrogativa procesal a él reservada en la fases de la indagación preliminar y la investigación, pues en la del juzgamiento el Ministerio Público y el defensor también pueden solicitar al juez de conocimiento la preclusión sólo por las causales señaladas en los numerales 1 y 3 del referido artículo 332, es decir, "por imposibilidad de iniciar o continuar con el ejercicio de la acción penal" o "inexistencia del hecho investigado", respectivamente.

Tanto el aludido interviniente como el sujeto procesal pueden solicitar en la investigación la preclusión, pero solamente por los motivos expresamente referidos en los artículos 175 y 294 de la ley 906 de 2004.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, al decidir acerca de la exequibilidad del artículo 332 respecto a la facultad privativa del fiscal de solicitar la preclusión en las fases de indagación e investigación, precisó:

"En este sentido, se ha venido sosteniendo reiteradamente que el principio de igualdad de armas puede admitir limitaciones, especialmente justificables en la etapa de investigación penal, puesto que a pesar de que es fundamental que las partes cuenten con los medios procesales suficientes para defender sus intereses en el proceso penal, esa igualdad de trato no puede conducir a la eliminación de la estructura de partes que consagra el sistema penal acusatorio. De hecho, incluso, algunos doctrinantes sostienen que, por la naturaleza misma del sistema penal acusatorio, el principio de igualdad de armas es incompatible y no se hace efectivo en la investigación, en tanto que el equilibrio procesal a que hace referencia esta garantía solamente puede concretarse cuando las partes se encuentran perfectamente determinadas, por lo que, sólo en el juicio, puede exigirse que el ataque y la defensa se encuentren en situación de igualdad. De todas maneras, a pesar de que la defensa también podría preparar el juicio mediante la búsqueda de elementos probatorios y de evidencias que desvirtúen la posible acusación, lo cierto es que en la etapa de la investigación el rol fundamental corresponde a la Fiscalía General de la Nación porque ella tiene a su cargo la tarea de desvirtuar la presunción de inocencia que ampara al imputado.

"[...]

"En consecuencia, no podría concluirse que para efectos de garantizar la igualdad de armas en el proceso penal, la defensa también debería tener la posibilidad de solicitar la preclusión de la investigación penal con idénticas condiciones a las señaladas al órgano investigador, o que la defensa tendría absolutamente todas las facultades que tiene el ente acusador o que, por el contrario, la fiscalía debería tener todas las ventajas probatorias que con la presunción de inocencia ampara a la defensa, pues ello no sólo desconocería los diferentes roles que asumen las partes en el proceso penal, sino que dejaría sin efectos las etapas del proceso penal que el constituyente diseñó para que cada

¹ Auto 28984 del 2008

uno de los intervinientes desempeñen sus tareas dirigidas a lograr la justicia material. Luego, resulta evidente que, por la estructura misma del proceso penal acusatorio, la igualdad de armas entre la defensa y la Fiscalía se concreta y se hace efectiva principalmente en la etapa del juzgamiento”².

En ese orden de idea la Sala solo se ocupará de los argumentos que como recurrente plantea el Ente Instructor.

Dependiendo al caso propuesto debemos indicar inicialmente que el artículo 332 de la ley 906 del 2004 establece:

“El fiscal solicitará la preclusión en los siguientes casos:

- 1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.*
- 2. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal.*
- 3. Inexistencia del hecho investigado.*
- 4. Atipicidad del hecho investigado.*
- 5. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.*
- 6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.*
- 7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 del este código.*

PARÁGRAFO. Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1 y 3, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión.

En el presente caso, la Fiscalía solicita la preclusión con fundamento en el numeral 4 del artículo 332 del C.P.P., por lo que a la luz de la norma en comento se encuentra cabalmente habilitado para obrar en tal sentido, sin embargo tal

² Corte Constitucional, sentencia C-118 de 2008

y como se concluyó en la providencia materia de impugnación, tal pretensión no está llamada a prosperar, pues los motivos que fundamentan tal petición de manera alguna permiten dar por probada la eventualidad contemplada en el aludido numeral cuarto, superando el estándar de prueba requerido más allá de duda razonable de la atipicidad de la conducta enrostrada.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia³ sobre el asunto en comento refirió:

“Pues bien, la preclusión de la investigación es una figura de tipo procesal que conduce a la terminación del proceso con fuerza de cosa juzgada, que puede suscitarse tanto en la fase de indagación como en la de juzgamiento, pero en esta última únicamente por las causales contempladas en los numerales 1 y 3 del artículo 332 de la ley 906 de 2004.

Dicha forma de terminar los procesos, en principio es de uso exclusivo del titular de la acción penal, valga decir la Fiscalía General de la Nación, pues de acuerdo con el artículo 250 de la Constitución, es la que decide si los elementos materiales probatorios recaudados durante el curso de una investigación, reúnen el mérito suficiente para acusar o para finiquitar el procedimiento que se adelanta.

Sin embargo, tal exclusividad no es perenne y se mantiene hasta que culmina la etapa investigativa, momento a partir del cual, según lo señala el parágrafo del artículo 332 del estatuto procesal penal, tanto el fiscal como el Ministerio Público y la defensa pueden invocar la figura de la preclusión, pero de manera restrictiva ajustados a las causales objetivas consagradas en los numerales 1 y 3 de la mencionada norma.

Sobre el particular tema ya la Sala, en reiterados pronunciamientos, ha enseñado que:

“Como lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte, de conformidad con los artículos 250 de la Constitución Política y 200 de la Ley 906 de 2004, está en cabeza de la Fiscalía General de la Nación el ejercicio de la acción penal y la prosecución de la indagación e investigación de los hechos que revistan las características de una conducta punible que llegue a su conocimiento, siempre que medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la probable existencia de la misma.

Es decir, como fue despojada de funciones jurisdiccionales, el legislador facultó a la fiscalía para solicitar al juez de conocimiento la preclusión de la investigación cuando, con arreglo a la ley, no hubiera mérito para acusar.

³ Radicado 45638, Auto AP2607 – 2016, Magistrado ponente Luis Guillermo Salazar Otero.

Los artículos 331 al 335 de la Ley 906 de 2004 regulan el tema relacionado con la preclusión, permitiendo al fiscal solicitar al juez de conocimiento esa decisión en cualquier etapa de la actuación, -indagación, investigación y juzgamiento-, si no existe mérito para acusar y se comprueba la existencia de cualquiera de las siguientes causas:

- 1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal;*
- 2. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el Código Penal;*
- 3. Inexistencia del hecho investigado;*
- 4. Atipicidad del hecho investigado;*
- 5. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado;*
- 6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia; y*
- 7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 de dicho código.” (CSJ SP del 15 de febrero de 2010, Rad. 31767).*

Ahora bien, como quiera que la declaratoria de preclusión por parte de un Juez implica que se generen efectos de cosa juzgada, la Corte, en pretéritas ocasiones, ha insistido en que se requiere que la solicitud tenga una adecuada sustentación y argumentación que logre demostrar la estructuración de la causal alegada.

Es decir, no basta con que el interesado y habilitado para pedir la preclusión, según la etapa procesal en la que se encuentre el trámite, indique la causal en la cual basa su petición, sino que requiere demostrarla mediante elementos y argumentos que logren persuadir al juzgador de instancia, máxime cuando ya se ha presentado una acusación formal en contra del encausado, según ocurre en este asunto.

Sobre la necesidad de argumentar, sustentar y demostrar en debida forma la estructuración de la causal invocada, la Sala ha dicho:

“Lo primero que cabe anotar es que al Fiscal no se le entrega plena disposición en lo que atiende a la decisión de terminar o no prematuramente el proceso, en tanto, luego de verificar que, en efecto, se materializa la causal específica, ha de acudir ante el juez a demostrar su existencia, derivando en pretensión su convencimiento.

Entiende la Corte que en virtud de la particular tarea investigativa adelantada por la Fiscalía y conforme las vicisitudes propias de la misma, es al fiscal a quien le compete, con pleno conocimiento de causa, verificar el alcance de esos medios recogidos y, en lo que atiende a la causal sexta inserta en el artículo 332 de la Ley 906 de 2004, determinar si con ellos es o no posible desvirtuar la presunción de inocencia, a la luz de circunstancias no solo probatorias, sino materiales y logísticas.

Entonces, en principio, es el criterio del fiscal el que debe gobernar la decisión.

Empero, como en el diseño procesal se exige directa y profunda intervención del juez y, además, por virtud de la naturaleza del mecanismo y su efecto sustancial de cosa juzgada, es necesario que se haya demostrado fehacientemente la causal invocada, del primero se demanda, para que su pretensión tenga buena fortuna, ofrecer elementos objetivos que permitan verificar cubiertos a satisfacción los requisitos que determinan la imposibilidad de continuar con el proceso. (CSJ AP314-2016)

En otra oportunidad señaló:

La fuerza de cosa juzgada que entraña la preclusión como decisión que pone fin al ejercicio de la acción penal de manera anticipada, exige que la causal que la funda se encuentre demostrada de manera cierta o, lo que es igual, que respecto de la misma exista conocimiento más allá de toda duda razonable. (CSJ AP449-2016)

Descendiendo a lo planteado en la solicitud de preclusión no existe discusión alguna que en efecto en relación a la conducta punible descrita en el artículo 376 del Código Penal, la jurisprudencia de la Sala Penal reiteradamente ha señalado la necesidad de acreditar que la misma se ejecuta con una finalidad relacionada con el tráfico de estupefacientes⁴, ingrediente subjetivo que debe ser demostrado por la Fiscalía General de la Nación.

En el presente caso la Fiscalía argumenta que no ha podido demostrar dicho ingrediente subjetivo, pues aunque el informe de retención inicial hablaba de la existencia de una fuente no formal que señalaba que los señores DANIEL RIVERA GONZALEZ Y JEFERSON GALLEG0 CASTRILLON, se dedicaban a la venta de estupefacientes, no se logró ubicar tal fuente y aunque en efecto fueron capturados trasportando estupefacientes a pesar de haberse librado diversas ordenes de captura no se ha tenido respuesta de ellos, argumento este que

⁴ Entre otras las sentencia SP 3605 DEL 20017 Y SP106-2020 Radicación 56574 del 29 de enero del 2020, la Corte Suprema de Justicia señaló:

mas que enrostrar la petición sobre la atipicidad de la conducta, estaría enfocada a la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.

Sin embargo debe advertir la Sala como lo resaltó el señor Juez de Primera Instancia, que los elementos materiales de prueba y evidencia con los que cuenta la Fiscalía son los mismos que en su momento la llevaron a imputar el delito descrito en el artículo 376 numeral 2 del Código Penal y hasta solicitar medida de aseguramiento, que para el día previo a la audiencia de preclusión fue lenta en un juzgado de control de garantías, sin que realmente hubiere adelantado una labor investigativa posterior pues aunque se libraron varias orden de trabajo, lo cierto es que no milita ningún informe de respuesta a las mismas, simplemente la lacónica afirmación que vía telefónica los servidores de policía judicial encargados de tales labores no han obtenido resultado alguno, llama poderosamente a atención que la Fiscalía al sustentar el recurso de apelación digo que los coimputados no pudieron ser ubicados en sus residencias, para entrevistarlos o remitirlos a Medicina Legal, sin embargo estos estuvieron privados de la libertad varios meses y al parecer no se hizo ninguna pesquisa en ese sentido, lo que impide considerar que efectivamente al Ente instructor le resultó imposible ubicar esa supuesta fuente no formal o recabar otros datos que corroboren o desmienta lo consignado en el informe de policía de captura.

Sorprende aquí la ligereza del En instructor, corre a imputar y pedir medida con un informe policial, pero luego nada hace para verificar que en efecto lo allí consignado es cierto, que los retenidos vendían estupefacientes, y que lo incautado era transportado con tal fin, ahora dice que como no ha podido obtener resultado alguno en relación a la conducta inicialmente imputada y por eso la considera atípica por la imposibilidad de demostrar lo que antes manifestó en la imputación, que se transportaba con el fin de vender, pero no hay un informe de los servidores de policía judicial encargados que digan que

efectivamente no pudieron cumplir con el encargo, y solo, se itera, lacónicamente, dice que al requerirlos telefónicamente estos le informaron que no han podido recabar nada, es cierto las vicisitudes de la labor investigativa puede desembocar en la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, y por eso el legislador previo esto como una causal de preclusión pero aquí no está acreditado con el material que acompaña la petición de preclusión que en efecto se adelantaron labores investigativas y en efecto resultó imposible acreditar el elemento subjetivo tácito del delito inicialmente enrostrado.

En este orden de ideas la providencia materia de apelación debe ser confirmada.

Debe aquí igualmente requerirse al Juez de Primera Instancia pues solo 8 meses después de realizada la audiencia de preclusión, remitido la actuación a esta Corporación para desatara la alzada propuesta a fin de que tome las medidas administrativas y disciplinaria en relación a la manifiesta dilación en el trámite de la actuación

Providencia discutida y aprobada por medios virtuales

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia materia de impugnación de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Solicitar el señor Juez de Primera Instancia, adelante las acciones correspondientes vistas la mora ostensible en remitir la actuación al Tribunal Superior de Antioquia – Sala Penal- para desatar el recurso de alzada.

Vuelva la actuación al juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Gustavo Adolfo Pinzón Jácome
Magistrado

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Nancy Ávila de Miranda
Magistrada

Alexis Tobón Naranjo
Secretario

Firmado Por:

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

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

Edilberto Antonio Arenas Correa
Magistrado

Sala 001 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación:
dfdf514651ce991839d2205c54342906bf1ac4822f820d7d83d14500dc97c18

Documento generado en 02/05/2022 11:10:22 AM

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

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