

# Boletín Jurisprudencial

*Tribunal Superior de Pereira*

*Sala Penal*

*Pereira, Noviembre de 2019*

*Nº 40*

El contenido de este boletín es de carácter informativo.  
Se recomienda revisar directamente las providencias.

<http://www.tribunalsuperiorpereira.com/Indice.html>

## **AUTOS**

**TEMAS:** TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES / PRESCRIPCIÓN / CONSOLIDADA ANTES DE DICTARSE EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA / IMPIDE PROFERIR TAL DECISIÓN / PÉRDIDA DEL PODER PUNITIVO DEL ESTADO / SE DECLARA PRECLUSIÓN.

... por parte de la Fiscalía General de la Nación se le formularon cargos al señor YEOV en calidad de autor en la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes..., ilícito que se encuentra tipificado en el inciso 2º del art. 376 CP, disposición que fija una pena que oscila entre 64 a 108 meses de prisión.

Como se sabe, el judicializado fue amparado con un fallo absolutorio por parte del juez de primer grado, no obstante que mucho antes de proferirse sentencia ya había operado a su favor el fenómeno prescriptivo de la acción penal, como pasa a verse:

De conformidad con lo reglado en el canon 83 CP, el término de prescripción era equivalente a 108 meses de prisión, el cual acorde con el artículo 292 CPP se interrumpió con la formulación de imputación que se efectuó en junio 02 de 2014; y, en consecuencia, al día siguiente comenzó a correr la prescripción por un término igual a la mitad del máximo de la sanción establecida para el punible en cuestión, es decir, 54 meses, tiempo que se cumplió en diciembre 03 de 2018 cuando se encontraba el proceso en el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría (Rda.) sin concluirse la audiencia del juicio oral...

Siendo así, como en efecto lo es, y abatido por el tiempo el ius puniendi del que es titular el Estado, no debió el titular del despacho de conocimiento haber proferido una sentencia de mérito ni a favor ni en contra del citado procesado, como quiera que para ese instante ya había perdido competencia para un pronunciamiento de fondo en virtud al transcurso del tiempo, y la única alternativa que tenía era la de declarar la prescripción...

**[2014-00170 \(A\) - Prescripción acción penal. Antes de fallo de primera instancia. Genera preclusión y agota facultad punitiva del Estado](#)**

**TEMAS: ACEPTACIÓN DE CARGOS / REQUISITOS PARA QUE SEA ADMISIBLE / NO ES SUFICIENTE POR SÍ SOLA PARA PROFERIR SENTENCIA CONDENATORIA / CONCIERTO PARA DELINQUIR / RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL ROL DESEMPEÑADO POR EL PROCESADO Y LOS FINES DE LA ORGANIZACIÓN CRIMINAL.**

La Sala de Casación Penal, respecto a dicha conducta ha referido: “El delito de concierto para delinquir se estructura cuando varias personas se asocian con el fin de cometer ilícitos, bien de carácter homogéneo, en cuyo caso los asociados se unen para perpetrar un determinado tipo de ilícitos, verbigracia, únicamente homicidios, únicamente hurtos o únicamente tráfico de narcóticos; o de carácter heterogéneo, cuando el acuerdo tiene por objeto ejecutar cualquier tipo de delitos, sin importar su naturaleza”. (...)

... debe empezar por decirse que la mera circunstancia que un procesado haya decidido aceptar unilateralmente los cargos endilgados, con miras a hacerse acreedor de los descuentos punitivos que comporta la aplicación de la sentencia anticipada, no necesariamente conlleva el proferimiento de una sentencia condenatoria en su contra, toda vez que como lo señala el inciso 3º, artículo 40 de la Ley 600/00, es deber del juez del conocimiento verificar previamente que dicha aceptación de cargos no haya sido producto de una violación de garantías fundamentales...

Al aplicar lo mencionado al caso en estudio, considera el Tribunal en consonancia con lo decidido por la a quo, que este caso pese a ser un hecho indiscutible que el señor JFFB se allanó a los cargos, lo que hizo de manera libre, voluntaria, consciente y debidamente asesorado por su apoderado y con la aquiescencia del Ministerio Público, los medios de conocimiento habidos en la actuación no satisfacen el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 232 de la Ley 600/00 para dictar sentencia condenatoria, lo que implicaba, como atinadamente lo hizo el despacho de primera sede, que no se le podía imprimir aprobación al allanamiento a cargos en tan singulares términos efectuado.

... en algunas ocasiones no basta con la simple militancia de un ciudadano en una organización paramilitar, para considerar que de manera automática se estructuró el delito de concierto para delinquir, porque es necesario la existencia una relación de causalidad entre el rol desempeñado por el sujeto agente con los fines buscados por las demás personas que integran esa estructura criminal al momento de concertarse, los cuales, como ya se dijo, no son otros diferentes que el de organizar, promover, armar o financiar grupos armados al margen de la ley.

**[2017-00151 \(A\) - Aceptación de cargos. No sustenta per se sentencia condenatoria. Debe probarse tipicidad de la conducta. Concierto para delinquir.](#)**

**TEMAS: EXCLUSIÓN PROBATORIA / REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO / ES DOCUMENTO PÚBLICO REVISTIDO DE PRESUNCIÓN DE AUTENTICIDAD Y LEGALIDAD / POR LO TANTO, NO ES NECESARIO TESTIGO DE ACREDITACIÓN PARA INCORPORARLO AL PROCESO / TESTIMONIO SOBRE HECHOS AJENOS A LOS INVESTIGADOS / NO SON PROCEDENTES / MENOS SI AMENAZAN INTIMIDAD DE MENOR VÍCTIMA DE ABUSO SEXUAL.**

En acatamiento al principio de limitación que orienta el tema de la interposición del recurso de apelación, a la Sala solo le está permitido hacer un pronunciamiento acerca de lo que ha sido el tema objeto de alzada; es decir, la admisión del registro civil de nacimiento del menor víctima como prueba documental de la Fiscalía, y la inadmisión del testimonio del señor DANIEL DANIEL QUINTERO, por tanto, y para resolver el recurso de alzada, se resolverán los siguientes interrogantes: (i) ¿se requiere un testigo de acreditación para ingresar al juicio un documento público?; y (ii) ¿se puede indagar a los testigos acerca del comportamiento social de la víctima en situaciones anteriores a los hechos que se investigan? (...)

... cabe recordar que el registro civil de nacimiento es un documento que permite reconocer la existencia e individualización de una persona, y a su vez los derechos y deberes frente a la sociedad y la familia, y su expedición está en cabeza de la Registraduría Nacional del Estado Civil, notarias o consulados. En ese orden de ideas, no existe discusión alguna que se trata de un documento público, lo cual traduce y significa que goza de la doble presunción de

autenticidad y legalidad, con lo cual, pueden ingresar directamente al juicio por parte de la Fiscalía General de la Nación, sin la necesidad de presentar testigo de acreditación. (...)

... sobre esa protección que les asiste a las personas afectadas con un abuso sexual, con mayor razón si son menores de edad, el órgano de cierre en materia constitucional consignó:

"[...] Cuando las pruebas solicitadas relativas a la vida íntima de la víctima no cumplen con estos requisitos, y se ordena su práctica, se violan tanto el derecho a la intimidad como el debido proceso de las víctimas, pues la investigación penal no se orienta a la búsqueda de la verdad y al logro de la justicia, sino que se transforma en un juicio de la conducta de la víctima, que desconoce su dignidad y hace prevalecer un prejuicio implícito sobre las condiciones morales y personales de la víctima como justificación para la violación..."

[2019-00001 \(A\) - Exclusión probatoria. Documentos auténticos. No requieren testigo de acreditación. Testimonio hechos ajenos. Improcedente](#)

**TEMAS:        DESCUBRIMIENTO PROBATORIO / REQUISITOS PARA EL DECRETO DE TESTIMONIOS / NO ES INDISPENSABLE IDENTIFICAR AL DEPONENTE / PERO SÍ DAR A CONOCER SU LUGAR DE UBICACIÓN Y SUSTENTAR LA SOLICITUD DE LA PRUEBA.**

El señor defensor señala que no tiene el número de identificación del potencial deponente, y a ese respecto se debe recordar que en efecto la no posesión del documento de identidad por parte de un testigo no es una situación que por sí sola invalide la prueba testimonial dado que no hace parte de su esencia...

El descubrimiento probatorio está ligado a los principios de publicidad, lealtad procesal y contradicción de los medios de prueba, en tanto su finalidad es asegurar que las partes los conozcan con la debida antelación para preparar adecuadamente su estrategia en juicio. Por tal razón, esta institución está directamente vinculada con los derechos al debido proceso y a la defensa...

Así las cosas, razón le asiste a la delegada fiscal cuando pone de presente la importancia de conocer los datos de ubicación del testigo ante el eventual interés de entrevistarlo, toda vez que es una herramienta con la que cuenta la contraparte a efectos de impugnar la credibilidad del deponente, tal como lo consagra el artículo 347 CPP...

El artículo 357 adjetivo señala que durante la audiencia preparatoria el juez dará la palabra a la Fiscalía y luego a la defensa para que soliciten las pruebas que pretendan hacer valer en juicio. Además indica que el juez decretará la práctica de aquellas que se refieran a los hechos de la acusación que requieren prueba, de acuerdo con las reglas de pertinencia y admisibilidad previstas en ese estatuto.

Significa lo anterior que existe una obligación de las partes de sustentar en debida forma las solicitudes probatorias, y de acuerdo con lo expuesto por el señor defensor en la audiencia se aprecia que no cumplió con dicha carga...

[2019-00422 \(A\) - Descubrimiento probatorio. Requisitos para testimonios. Identificación del testigo, no. Pero si ubicación y sustentación](#)

**TEMAS:        PRECLUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN / INEXISTENCIA DEL HECHO INVESTIGADO / DEFINICIÓN LEGAL Y ALCANCES / SOLICITADA DURANTE LA ETAPA DE JUZGAMIENTO / NO DEBE CONFUNDIRSE CON LA IMPOSIBILIDAD DE DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA / VALORACIÓN PROBATORIA.**

En el presente evento la preclusión por los delitos antes mencionados fue solicitada por la delegada de la FGN en la etapa de juzgamiento con sustento en la causal prevista en el artículo 332-3 del C.P.P. (inexistencia del hecho investigado).

Para el efecto se tiene en cuenta que la vocera del ente acusador adujo que no contaba con un dictamen pericial que indicara que el título valor se llenó en forma fraudulenta y que el

proceso ejecutivo adelantado en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de la ciudad fue archivado por desistimiento tácito...

... se entiende que de la denuncia presentada se deduce que el mencionado título valor fue llenado sin la anuencia de sus suscriptores, vulnerando lo dispuesto en el artículo 622 del C. de Co...

En ese sentido se entiende que las pruebas pedidas por la FGN que fueron decretadas en la audiencia preparatoria, estaban dirigidas a probar los supuestos fácticos de la acusación contra los señores ARN y LCRG, por lo cual no queda claro cuál fue la razón que llevó a la nueva Fiscal que asumió el juicio a solicitar que se decretara la preclusión de la investigación sin que se hubiera practicado ninguna prueba en el juicio oral, aduciendo en lo esencial que no se contaba con una prueba pericial que demostrara la falsedad del título valor cobrado a los denunciados, frente a lo cual cabe replicar que en este caso el tema a probar no era la falsificación de las firmas de los suscriptores del título valor, sino que el hecho de ese instrumento fue llenado por una suma mayor a la convenida, sin su autorización...

En consecuencia se considera que la FGN tiene la posibilidad de demostrar en el juicio el contexto fáctico de la acusación, con los testimonios de los afectados, del investigador Juan Carlos Piedrahita Marín y con la prueba documental decretada en la audiencia preparatoria.

Por lo tanto al contar con la prueba documental y testimonial relacionada, no era posible que la delegada de la FGN renunciara a su práctica para solicitar la preclusión de la investigación, aduciendo la "inexistencia de los hechos investigados", cuando su predecesor había formulado una hipótesis sustancialmente diversa según la cual el título valor fue alterado en su monto, fue usado en el tráfico jurídico, al ser endosado a un tercero y con base en el mismo se indujo en error al funcionario judicial que profirió el consiguiente mandamiento ejecutivo, conductas que se subsumen en los artículos 289 y 453 del CP.

Por lo tanto la Sala considera que le asistió razón al Juez 7º Penal del Circuito de esta ciudad para negar la preclusión solicitada por la delegada de la FGN, quien planteó sin mayor sustentación, la inexistencia de las conductas de falsedad en documento privado y fraude procesal como fundamento de su petición, que además fue mal esbozada porque realmente el trasfondo de la misma era la aplicación del numeral 6º de esa norma que establece un supuesto distinto, que viene a ser la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia de los procesados, lo cual para nada se aviene a lo que sucede en el presente caso, fuera de que el parágrafo de esa norma señala claramente que: "Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1º y 3º, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión"...

[2011-06630 \(A\) - Preclusión investigación. Inexistencia hecho investigado. En la etapa de juzgamiento. Valoración probatoria](#)

**TEMAS: PRUEBA DE REFERENCIA / CARÁCTER EXCEPCIONAL / DEFINICIÓN LEGAL / POR NO DISPONIBILIDAD DEL TESTIGO / EXIGENCIAS PARA SU ADMISIBILIDAD.**

Según el artículo 16 del CPP (principio de inmediación): "En el juicio únicamente se estimará como prueba la que haya sido producida o incorporada en forma pública, oral, concentrada y sujeta a confrontación y contradicción ante el juez de conocimiento". Como excepción a esta regla el artículo 437 del C. de P.P., considera como "prueba de referencia", las declaraciones rendidas por fuera del juicio oral, que tengan injerencia en los extremos de la conducta punible y de sus consecuencias. Su admisión está prevista en los eventos específicos enunciados en el artículo 438 ibídem...

Las causales del artículo 438 del CPP son puntuales, con la excepción del literal b) de esa norma que se refiere a "eventos similares" a los de secuestro o desaparición forzada del testigo. Al no existir una interpretación auténtica sobre el alcance de esa expresión hay que recurrir a algunos referentes sobre la materia.

En una decisión de este Tribunal del 14 de julio de 2006 se examinó el tema de la prueba de referencia excepcional, por indisponibilidad de un testigo que había sido víctima de amenazas. En esa oportunidad se dijo lo siguiente:

“... Nuestro legislador ha admitido la validez probatoria de los testimonios de referencia porque de no ser así no se diría en el artículo 381 que: “La sentencia condenatoria no podrá fundarse exclusivamente en prueba de referencia”. Lo que ocurre, es que esa admisibilidad es restringida, pues se hace sólo por vía de excepción, y una de esas excepciones es la no disponibilidad del declarante directo...”

En la jurisprudencia de la SP de la CSJ se ha manifestado que la aplicación del artículo 438 literal b) de la ley 906 de 2004, para el caso del “testigo no disponible” debe cumplir unas exigencias muy estrictas, dado que se trata de una figura excepcional, que por ende no puede convertirse en regla en materia probatoria, ya que se afectarían los principios del sistema acusatorio.

**[2012-00233 \(A\) - Prueba de referencia. Regulación legal. Carácter excepcional. Testigo no disponible. Exigencias para su aceptación](#)**

**TEMAS: NULIDAD PROCESAL / POR FALTA DE DEFENSA TÉCNICA AL MOMENTO DE NO ACEPTAR LOS CARGOS / VALORACIÓN PROBATORIA / NO SE DEMOSTRARON LOS HECHOS ALEGADOS.**

... es necesario resolver lo concerniente al grado de acierto de la decisión adoptada por la juez de primera instancia, quien resolvió no acceder a la solicitud de nulidad de la actuación cumplida en el presente proceso a partir del momento en que el señor SGM manifestó no aceptar los cargos en la audiencia preliminar que se celebró el 10 de junio de 2014, por considerar que no existió vicio en el consentimiento del imputado al momento de tomar la decisión respecto de los cargos que le formuló la FGN por la violación del artículo 365 del C.P. (...)

Respecto de la causal de nulidad invocada, la misma se fundamenta en una posible vulneración del derecho a la defensa técnica toda vez que presuntamente el abogado que asistió al procesado en la audiencia preliminar de formulación de imputación asesoró de manera indebida a SGM para que no aceptara los cargos que se le formularon, le hizo una exigencia económica a pesar de tratarse de un togado adscrito al Sistema Nacional de Defensoría Pública y le aconsejó que se escapara si resultaba condenado en el presente proceso. (...)

... no se cuenta con ninguna evidencia que soporte la solicitud de nulidad, ya que el registro de la actuación cumplida en la audiencia donde el acusado no aceptó los cargos, demuestra claramente que ese acto fue realizado con pleno conocimiento por parte de SGM sobre sus consecuencias, sin que exista ninguna constancia sobre la presunta conducta inmoral y antiética que el recurrente le atribuye al defensor que actuó en esa diligencia, lo que lleva a desvirtuar alguna violación de las garantías fundamentales del acusado, por lo cual los reparos de su nuevo defensor frente a la labor del abogado que lo asistió en ese acto preliminar, no pueden conducir a desvirtuar la validez jurídica de la manifestación expresa que hizo el señor SGM.

**[2014-00154 \(A\) - Nulidad procesal. Por falta de defensa técnica. No aceptación de cargos. No se probaron hechos alegados](#)**

**TEMAS: DECRETO DE PRUEBAS / RECURSO DE APELACIÓN / NO PROCEDE CONTRA EL AUTO QUE LAS ADMITE / SÓLO ES VIABLE EL RECURSO DE REPOSICIÓN.**

... determinar el grado de acierto de la decisión proferida por la entonces Juez Séptima Penal del Circuito de Pereira, quien decretó la práctica de las pruebas solicitadas por la delegada de la FGN, específicamente en lo que tiene que ver con el testimonio del señor Jorge Eduardo Jiménez Vélez...

Sin embargo se considera que en este caso la inconformidad de la defensa quedó decidida al resolverse el recurso horizontal que propuso contra la determinación de admitir como prueba de la FGN, el testimonio del investigador Jiménez Vélez...

Sobre el tema se cita lo manifestado en CSJ SP del 27 de julio de 2016, radicado 47469, donde se reexaminó la posición que había mantenido esa Corporación sobre la procedencia del recurso de apelación contra el auto que admitía pruebas en la audiencia preparatoria. (...)

“Corolario de lo antedicho, ninguna mengua sufre la estructura del sistema acusatorio, o los derechos a la doble instancia y contradicción, cuando el legislador, en ejercicio del poder de configuración que le asiste, reflejado en la normatividad traída a colación en esta providencia, decidió que solo se puede apelar el auto que deniega o imposibilita la práctica de una prueba -no el que la concede-...

“Así las cosas, para la Sala respecto del auto que admite pruebas (numeral 4° del artículo 177 de la Ley 906 de 2004), únicamente procede el recurso de reposición, mientras que contra el que deniega o imposibilita la práctica de las mismas, sí es dable promover el de apelación.”  
[2015-03431 \(A\) - Decreto de pruebas. El auto solo admite recurso de reposición. No apelación. Evolución jurisprudencial](#)

**TEMAS: NULIDAD PROCESAL / VIOLACIÓN DEL DERECHO DE DEFENSA / JUEZ NATURAL / CONVALIDACIÓN DEL VICIO / SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN / PRINCIPIO DE CARIDAD.**

El artículo 179 de la Ley 906 de 2004 establece la obligación de los recurrentes de sustentar el recurso de apelación, so pena de que el mismo sea declarado desierto, tal como lo enuncia el artículo 179A Ibídem. Tales disposiciones encuentran sentido, en el hecho de que es necesario que quien interpone un recurso exprese ante el superior funcional los motivos de su inconformidad para objetar la decisión cuya revocatoria o modificación pretende.

La jurisprudencia constitucional ha dejado sentado que la exigencia de la debida sustentación del recurso de apelación no impide el acceso a la administración de justicia, sino que, contrario sensu confiere al apelante la oportunidad de exponer sus argumentos para que la segunda instancia efectúe el análisis del contenido de su pretensión, haciendo que ineludiblemente la decisión del Ad-quem se base en las consideraciones a que den lugar los argumentos propuestos. (...)

... esta Colegiatura considera que hay lugar a pronunciarse sobre el recurso propuesto, tomando como base la solicitud de la defensora del señor HAM, porque en la parte final de su intervención como impugnante pidió que se tuvieran en cuenta los argumentos que expuso al fundamentar su solicitud de nulidad y en consecuencia y para poner fin a la discusión jurídica que la censora ya ha propuesto en varios escenarios, sobre el mismo tema que invocó, se acudirá al llamado “principio de caridad”, referido en la decisión CSJ SP del 9 de septiembre de 2015, radicado 46235...

Con respecto al fundamento de la causal de nulidad reclamada por la recurrente, la misma se basa en el hecho de que las audiencias preliminares celebradas dentro del trámite de la referencia el 13 de febrero del año en curso, se llevaron a cabo ante al Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, cuando en opinión de la impugnante se debieron haber realizado en Santa Rosa de Cabal donde ocurrieron los hechos investigados.

En consecuencia su pretensión se fundamenta en la presunta violación del principio del juez natural, con efectos sobre los derechos al debido proceso y el derecho de defensa, por lo cual en su criterio se generó la causal de nulidad prevista en el artículo 457 del CPP...

... esta Sala considera que pese a que los sucesos investigados ocurrieron en Santa Rosa de Cabal, el hecho de que el juez 2º penal municipal con funciones de control de garantías de Pereira hubiera asumido la competencia para celebrar las audiencias preliminares radicadas por parte del Fiscal 28 Seccional contra el señor HAM, no generó ninguna vulneración de las

garantías al debido proceso y al derecho de defensa que le asiste al procesado, máxime si su misma defensora convalidó la decisión del juez de garantías de asumir el conocimiento de esas audiencias preliminares, por lo cual resulta aplicable el citado principio que se conoce también como de subsanación o integración.

[2017-00015 \(A\) - Nulidad procesal. Violación derecho de defensa. Juez natural. Recurso de apelación. Sustentación. Principio de caridad](#)

**TEMAS:** LIBERTAD POR VENCIMIENTO DEL PLAZO RAZONABLE DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO / LEY 1786 DE 2016 / NO APLICA SI YA SE HA PROFERIDO SENTENCIA DE CONDENA, CON INDEPENDENCIA DE QUE NO SE ENCUENTRE EN FIRME.

Considera el apelante que en el presente caso se debe dar aplicación a la sentencia C-221 de 2017 de la Corte Constitucional, en la cual se da a entender que los efectos de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad se hacen extensivos más allá del anuncio del sentido del fallo y del fallo mismo, por lo que los plazos consagrados en el parágrafo 1º del artículo 307 C.P.P. cobijarían la segunda instancia, lo que en esencia significaría que en aquellos eventos en los cuales ya se ha proferido un fallo de condena, el cual, como consecuencia de la interposición de un recurso de alzada, se encuentra en sede de segunda instancia, sigue operando el plazo razonable regulado en el artículo 1º de la Ley 1786 de 2016 para la vigencia de la medida de aseguramiento de detención preventiva...

Pero es de anotar que ante la polémica que generó en la comunidad jurídica la sentencia C-221 de 2017 proferida por la Corte Constitucional, la cual fue objeto de una serie de críticas, ya que con ella erradamente se pretendió asimilar los fines y efectos de las medidas de aseguramiento con los fines de las penas, desconociendo que después del fallo un procesado no se encuentra privado de la libertad como consecuencia de la medida de aseguramiento de detención preventiva, sino, como consecuencia de la declaratoria de su responsabilidad penal que implica la imposición de una pena de prisión, tal situación llevó a la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia a pronunciarse...

“Por consiguiente, en los procesos regidos por la Ley 906 de 2004, la medida de aseguramiento tiene vigencia hasta el anuncio del sentido de fallo condenatorio, allí el juez puede hacer una manifestación expresa acerca de la libertad del procesado, disponiendo su encarcelamiento, pero si omite hacer una manifestación al respecto en esa oportunidad, la vigencia de la medida se extenderá hasta la lectura de la sentencia, momento en el que, por mandato legal, no sólo debe imponer la pena de prisión, sino que ha de resolver sobre la libertad; en particular, sobre la concesión o negativa de los sustitutos y subrogados penales”. (...)

Al aplicar lo anterior al caso concreto, debe decir la Sala que a partir del momento en el que se anunció el sentido del fallo condenatorio en contra del señor VDDC, dejó de operar la causal de vigencia de la medida de aseguramiento de detención preventiva regulada en el parágrafo 1º del artículo 307 C.P.P. artículo 1º de la Ley 1786 de 2016, para empezar a operar el cumplimiento de la pena, lo cual a su vez torna en improcedente la petición libertad por vencimiento de términos deprecada por la Defensa...

[2014-01400 \(A\) - Libertad. Plazo razonable medida de aseguramiento. Ley 1786 de 2006. No aplica ya proferida sentencia condenatoria](#)

**TEMAS:** MEDIDAS CAUTELARES / HOMICIDIO CULPOSO / PROHIBICIÓN DE ENAJENAR BIENES / PROCEDE SOLO RESPECTO DE BIENES DE PROPIEDAD DEL PROCESADO / Y NO PARA LOS TERCEROS INTERVINIENTES / SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO / PROCEDE EN CASO DE DELITOS CULPOSOS / SE ENTIENDE DECLINADA LA MEDIDA SI NO SE INICIA EL INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL.

... la tesis de la discrepancia propuesta por el recurrente en esencia, gira en torno de la vigencia de las medidas cautelares que en el devenir del proceso penal hayan sido proferidas sobre los bienes o instrumentos utilizados para la comisión de un delito culposo en aquellos eventos en los cuales las víctimas no hayan impetrado el incidente de reparación integral...

... la Sala considera que se debe considerar ilegal, y por ende contraria a derecho, la medida cautelar que la titular del Juzgado 3º Penal Municipal de Pereira para adolescentes, con funciones de control de garantías, le impuso al vehículo Renault, Stepway de placas DHT-127, por lo siguiente:

Al parecer lo que hizo la titular del aludido Juzgado 3º Penal Municipal de Pereira para adolescentes, con funciones de control de garantías, fue aplicar de facto y de manera errada las prohibiciones de enajenar bienes sujetos a registro consagradas en el artículo 97 C.P.P., las cuales operan única y exclusivamente para el Procesado y no para los terceros intervinientes...

De igual manera, discurre la Colegiatura que el Juzgado 3º Penal Municipal de Pereira para adolescentes, con funciones de control de garantías, pasó por alto que la medida cautelar a imponer al vehículo de placas DHT-127 era la de suspensión del poder dispositivo, consagrada en los artículos 83 y 85 C.P.P., por tratarse de un bien susceptible de comiso, dado que se estaba en presencia del instrumento con el que se cometió un delito culposo, el que según las voces del artículo 100 C.P., podría ser objeto de la sanción de comiso.

... debe decir la Colegiatura que de cualquier modo, y aún en el remoto evento de tildar como adecuadas y pertinentes las medidas cautelares impuestas al vehículo de placas DHT-127, el Juzgado A Quo debió acceder a la petición deprecada por el apoderado del tercero incidental, pues no se puede desconocer que la razón de ser de la prohibición de enajenar bienes sujetos a registro, o de no poder disponer del instrumento con el que se perpetró un delito culposo, radica en que esos bienes eventualmente se pueden erigir como una especie de garantía del eventual resarcimiento de los perjuicios irrogados a las víctimas.

Pero que es obvio que dichas medidas cautelares no pueden continuar vigentes in saecula saeculorum en aquellos eventos en los que las víctimas en el devenir del proceso penal no acuden al incidente de reparación integral para hacer valer sus derechos a la reparación o el resarcimiento de los perjuicios ocasionados como consecuencia de la comisión del delito, ya que en tales eventos las partes favorecidas con las medidas cautelares ordenadas en el devenir del proceso han declinado de su uso...

[2016-01177 \(A\) - Medidas cauterales. Homicidio culposo. No procede prohibición de enajenar. Suspensión poder dispositivo. Comiso](#)

**TEMAS: NULIDAD PROCESAL / POR VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA TÉCNICA / SE CONFIGURA SOLO POR EL ABANDONO ABSOLUTO DEL DEFENSOR / NO LA CONSTITUYE LA CONSIDERACIÓN DE QUE OTRA DEBIÓ HABER SIDO LA FORMA DE EJERCER LA DEFENSA.**

... la tesis propuesta por la apelante cabalga en la hipótesis del espejo retrovisor al cuestionar lo que supuestamente mal hizo su antecesor y lo que Ella hubiera hecho en el evento de haber asumido la Defensa del encausado en ese entonces, lo cual constituye en una simple y mera especulación que desconoce que el nuevo Letrado que ingresa a un proceso lo toma en el estado en el que se encuentra y que éticamente le es vedado censurar lo que hizo o no dejó de hacer su antecesor, salvo claro está que ese Togado haya dejado al Procesado abandonado a su suerte a expensas de ser masacrado por la Fiscalía, lo cual, como ya se sabe en momento alguna sucedió en el caso en estudio.

Sobre lo anterior, bien vale la pena traer a colación lo que en los siguientes términos dijo la Corte:

“La violación al derecho a la defensa real o material, se configura por el absoluto estado de abandono del defensor, esto es, una situación de indefensión generada por la inactividad categórica del abogado, por lo que no basta, de cara a la prosperidad del cargo, con la simple convicción de que la asistencia del profesional del derecho pudo haber sido mejor, toda vez que se tiene decantado que la estrategia defensiva varía según el estilo de cada profesional, en el entendido de que no existen fórmulas uniformes o estereotipos de acción. Es decir, la

simple disparidad de criterios sobre un punto no tiene la fuerza de configurar una violación al estudiado derecho...”

**2018-00004 (A) - Nulidad procesal. Por ausencia de defensa técnica. Se tipifica solo por el abandono absoluto del defensor**

**TEMAS: CONEXIDAD / PROCESAL Y SUSTANCIAL / OPORTUNIDAD PARA PEDIRLA / PARA LA DEFENSA, LA AUDIENCIA PREPARATORIA / REQUISITOS / QUE AMBOS ASUNTOS SE ENCUENTREN EN LA MISMA ETAPA, LA DE JUZGAMIENTO.**

Según nos lo enseña el artículo 51 C.P.P. la Fiscalía puede solicitar la declaratoria de la conexidad en la audiencia de formulación de la acusación, mientras que la Defensa solo puede hacerlo en el devenir de la audiencia preparatoria (Parágrafo único del artículo 51 C.P.P.); para ello, cualquiera de los solicitantes puede invocar alguna de las causales consagradas en la norma de marras, las que inciden para que procesos diferentes puedan ser tramitados mediante una misma cuerda procesal. Dichas causales consagradas en el artículo 51 C.P.P. tipifican diversas hipótesis de conexidad, las cuales de manera genérica han sido denominadas, tanto por la jurisprudencia como por la doctrina, como conexidad procesal y conexidad sustancial. (...)

... en el presente asunto, durante el devenir de la audiencia preparatoria, el Defensor del Procesado realizó una solicitud en tal sentido, invocando para ello lo establecido en el numeral 4º del artículo 51 C.P.P. por considerar que aquí existe una conexidad procesal entre el asunto seguido en contra de su prohijado y el proceso radicado bajo el número 66001 60 00 058 2017 00375..., por cuanto en ambos asuntos se investigó al señor LCD por los mismos hechos ocurridos en el mismo lapso de tiempo.

... la A quo determinó que ello no era posible por cuanto el proceso referido por el postulante, a la fecha no ha sido llevado ante la Judicatura, pues sigue en su etapa de indagación y una de las condiciones para que se dé la conexidad entre procesos penales es que ambos asuntos se encuentren en etapa de juzgamiento.

Frente a lo anterior, debe decir la Colegiatura que le asiste razón a lo argüido por el Juzgado de 1ª instancia, pues recordando lo establecido en el numeral 4º del art. 51 del C.P.P. resulta claro que el primer requisito para acceder a esa conexidad procesal, es que las causas penales que se pretenden unificar ya hayan superado el estadio de la imputación, pues de lo contrario estaríamos uniendo un proceso que ya está en curso con un asunto sobre el cual no se tiene certeza respecto de si será o no llevado al conocimiento de un Juez...

**2019-00015 (A) - Conexidad. Procesal y sustancial. Oportunidad para pedirla. Requisitos. Ambos procesos en etapa de juzgamiento**

**TEMAS: PRECLUSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN / POR ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA / TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES / FALTA DE LEGITIMACIÓN DE LA DEFENSA PARA APELAR LA DECISIÓN NEGATIVA / CARGA PROBATORIA DE LA FISCALÍA / DEMOSTRAR LA CAUSAL INVOCADA.**

... considera la Sala que a la Defensa no le asistía legitimación para poder fungir como apelante, lo que implicara que la Colegiatura deba inhibirse de desatar el recurso de apelación interpuesto por ese sujeto procesal.

Para poder llegar a la anterior conclusión, solo basta con acudir a lo que de vieja data sobre ese tópico ha dicho la C.S.J.:

“(:::) Si la petición de preclusión compete únicamente a la Fiscalía, y las demás partes sólo pueden acudir accesoriamente a coadyuvar o a oponerse a su pedido, la inconformidad con lo resuelto igualmente es de resorte exclusivo de esta parte, contexto dentro del cual los otros intervinientes pueden actuar exclusivamente como no recurrentes, eso es, su actuación se condiciona a que el peticionario recurra, para, ahí sí, participar respaldando o rechazando los recursos de la Fiscalía”. (...)

Al ser la preclusión una de las causales de terminación anormal de los procesos penales, por cuanto se finiquita un proceso penal mediante un acto procesal diferente a la sentencia del cual también dimanar los efectos que son propios de la cosa juzgada, de vieja data la jurisprudencia de la C.S.J. ha sido del criterio consistente en que la parte o sujeto procesal que pretenda resultar exitoso al deprecar una causal de preclusión adquiere la carga de demostrarla de manera plena e indubitable.

Al respecto la Corte ha dicho:

“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 no exista duda o posibilidad de verificación contraria con un mejor esfuerzo investigativo...”

[2019-00585 \(A\) - Preclusión de la investigación. Por atipicidad de la conducta. Carga probatoria fiscalía. Demostrar causal invocada](#)

## **SENTENCIAS**

**TEMAS:** HOMICIDIO / VALORACIÓN PROBATORIA / PRUEBA DE REFERENCIA / TESTIMONIO / PRUEBAS DE CORROBORACIÓN PERIFÉRICA / INDICIOS / SE CONFIRMA SENTENCIA DE CONDENA.

Muy a pesar que el letrado recurrente aduce que el fallo se cimentó en prueba de referencia, debe decirse que si bien es cierto la versión que aportó la ciudadana Elizabeth Tenorio Trejos fue la que ayudó a orientar el averiguatorio, el fallo no se sustentó exclusivamente en la información entregada por esta; sin embargo y desde luego, la misma fue un insumo importante que permitió cotejar los datos aportados por la declarante con las restantes pruebas y evidencias físicas encontradas en la escena del hecho, para finalmente edificar varios indicios graves de responsabilidad en cabeza del acusado.

En contravía del pensamiento de la defensa, en el plenario sí se cuenta con otros medios de persuasión que valorados en conjunto con la prueba de referencia incorporada, son suficientes para estructurar y fundamentar una sentencia adversa a los intereses del procesado, toda vez que demuestran más allá de toda duda su compromiso en esta ilicitud.

Para sustentar el aserto, se hace necesario acoger lo establecido en precedentes del órgano de cierre en materia penal con respecto a lo que se ha dado en llamar “prueba de corroboración periférica”, frente a lo cual se indicó:

“[...] Es decir, que cuando se trata de la prueba de referencia, la actividad probatoria compete estar centrada, en orden a realizar una corroboración periférica, en torno al contenido de aquella y que comprometa la responsabilidad del acusado.

“En la labor verificadora y con sustento en el principio de libertad probatoria que regla el artículo 373 de la Ley 906 de 2004, según el cual, los hechos y circunstancias de interés “para la solución correcta del caso, se podrán probar por cualquiera de los medios establecidos en este Código o por cualquier otro medio técnico o científico que no viole los derechos humanos”, entre ellos, los indicios, el operador puede basar el juicio de responsabilidad del acusado, siempre y cuando se arribe al grado de conocimiento más allá de toda duda”.

[2011-01825 \(S\) - Homicidio, Valoración probatoria. Prueba de referencia - testimonio. Pruebas de corroboración periférica - indicios](#)

**TEMAS: ATAQUE SEXUAL VIOLENTO / REQUISITOS PARA PROFERIR SENTENCIA DE CONDENA / RESPONSABILIDAD DEL PROCESADO / VALORACIÓN PROBATORIA / SE CONFIRMA FALLO CONDENATORIO.**

De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 381 de la Ley 906/04, para proferir una sentencia de condena es indispensable que al juzgador llegue el conocimiento más allá de toda duda, no solo respecto de la existencia de la conducta punible atribuida, sino también acerca del compromiso de la persona involucrada, y que tengan cimiento en las pruebas legal y oportunamente aportadas en el juicio.

Según quedó reseñado al comienzo de esta providencia, la razón que motiva el examen de la sentencia condenatoria proferida en contra del señor MSA, no es otra que establecer, como lo pregona la defensa recurrente -contrario a lo analizado por el a quo y sostenido por la fiscalía-, que no obra prueba que comprometa la responsabilidad en la comisión del ilícito endilgado a su protegido, toda vez que el único dato que permitió dilucidar la misma fue el hecho que este usara para el momento de los hechos una camiseta de un equipo de fútbol, más concretamente del "Nacional". (...)

Queda claro para el Tribunal por tanto, como lo fue para la funcionaria de primer grado, que la menor sí estaba en capacidad de reconocer a quien la había tocado y procedió a identificarlo, a consecuencia de lo cual, no puede menos que asegurarse que el autor del hecho no era nadie diferente al aquí acusado. Y aunque la camiseta del "Nacional" que portaba fue uno de los referentes que sirvió para lograr su localización, no fue lo único que permitió enrostrarle responsabilidad, amén del reconocimiento directo que sobre él se llevó a cabo.

[2013-02950 \(S\) - Acto sexual violento. Requisitos para condenar. Responsabilidad del procesado. Valoración probatoria. Se confirma](#)

**TEMAS: TENTATIVA DE HOMICIDIO / ACEPTACIÓN DE CARGOS / REQUISITOS / PRISIÓN DOMICILIARIA / COMPETENCIA DEL JUEZ DE CONOCIMIENTO PARA RESOLVER SOBRE ESTE PUNTO COMO CONSECUENCIA DE LA CONDENA IMPUESTA.**

... en desarrollo de la audiencia a la que alude el canon 447 CPP, la defensa pidió al titular del juzgado de conocimiento se le concediera a su representada la prisión domiciliaria como madre cabeza de familia... Ante dicha petición, en esa misma ocasión el juez le indicó que tal solicitud debía ser elevada ante el Juez de Ejecución de Penas, como de igual manera lo reiteró al momento de dictar sentencia.

Frente a ello, aunque el recurrente no encontró reparo alguno, para lo cual hizo alusión a la postura de la Sala de Casación Penal y de esta Corporación al respecto, importa aclarar desde ya que si bien en un principio se acogió esa línea jurisprudencial, en el sentido que los jueces de instancia no deben pronunciarse acerca de la sustitución de la prisión intramural por la domiciliaria en los eventos a los cuales se remite el canon 461 C.P.P. -aquellos contenidos en el artículo 314 C.P.- toda vez que ello es competencia exclusiva o excluyente que le ha sido reservada a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, tal posición fue variada por el mismo órgano de cierre en materia penal en sentencia CSJ SP, 06 dic. 2017, Rad. 50364, para pasar a sostener que: "el juez, en la sentencia, no solo define la responsabilidad del acusado, sino que establece las consecuencias derivadas de la comisión de la conducta punible, una vez concretada aquélla y, por ende, le resulta imperativo adoptar todas las decisiones «concernientes a la libertad de la persona, entre las cuales se encuentran la determinación de la pena principal, sus sustitutos y los mecanismos sustitutivos de la prisión". (...)

Las exigencias para el otorgamiento de la internación en domicilio se encuentran consagradas en el canon 38B CP adicionado por el artículo 23 de la Ley 1709/14, y son las siguientes: (i) que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de ocho años de prisión o menos; (ii) que no se trate de uno de los delitos incluidos en el artículo 68A CP; (iii) que se demuestre el arraigo familiar y social del condenado; y (iv) que se garantice mediante caución el cumplimiento de determinadas obligaciones.

Adicionalmente, el judicializado no debe tener sentencias condenatorias dentro de los 5 años anteriores a la emisión del fallo, según lo refiere el inciso 1º, artículo 68A ídem.

**[2015-02814 \(S\) - Tentativa de homicidio. Aceptación cargos. Prisión domiciliaria. Debe resolverla juez de conocimiento en la sentencia](#)**

**TEMAS: HOMICIDIO Y PORTE ILEGAL DE ARMAS / ACEPTACIÓN DE CARGOS / EFECTOS / EXCLUYE EL DERECHO A LA NO AUTOINCRIMINACIÓN / ES IRRETRACTABLE / CAUSAL DE MAYOR PUNIBILIDAD / MOTIVO FÚTIL PARA COMETER EL DELITO.**

Aunque el profesional del derecho que vela por los intereses del señor CASC no cuestiona la responsabilidad admitida por vía de la aceptación unilateral, en cuanto a las conductas de homicidio, tentativa de homicidio y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, sí lo hace en relación con la circunstancia de mayor punibilidad atribuida a su protegido, al considerar que no obran elementos de prueba que así lo corroboren.

Debe la Sala empezar por señalar, como se tiene decantado, que no puede ser suficiente la mera aceptación de cargos para proferir una condena, en cuanto el fallador está en el deber de verificar que el hecho atribuido sea en verdad típico y que existe una base seria de autoría y compromiso en la incriminación; de lo contrario, no podría emitirse una declaración de culpabilidad en contravía de los preceptos legales y constitucionales.

De igual forma, quien se allana a los cargos hace dejación de su derecho procesal a la no autoincriminación y por lo mismo a controvertir los medios probatorios presentados en su contra, sin perjuicio de que la evidencia demostrativa mínima esté garantizada y que, por supuesto, los hechos referidos como ciertos por el ente acusador -imputación fáctica- estén acordes con la adecuación legal del comportamiento -imputación jurídica-. (...)

Durante la argumentación presentada por la delegada Fiscal, la misma indicó como móvil de la presunta agresión, un motivo fútil, consistente en que el señor Henry Jordán vendía droga de “contrabando” sin permiso de las personas que “manejaban el sector”, y en ello el señor CASC tenía una fuerte influencia que “le concedía el supuesto derecho” a advertirle que no vendiera sustancia en dicho sitio sin su autorización...

Según la Real Academia Española, la palabra “fútil” significa: “De poco aprecio o importancia”, y en efecto al parecer las circunstancias que llevaron al hoy procesado a segar la vida de un ciudadano y dejar gravemente herido a su hermano, no pueden tener una connotación o calificativo diferente, por cuanto según se conoció esa fue la razón baladí y sin sentido que dio lugar al deceso. En otras palabras, un tal comportamiento amerita un mayor reproche en cuanto el móvil estaba originado en un acto altamente reprochable, nada menos que lograr algo que no solo es prohibido sino contrario a la ley...

Ahora, de lo narrado por el profesional del derecho podría pensarse que su cliente pretende una retractación de lo ya admitido, pero al respecto debe decirse, como igualmente se encuentra debidamente decantado tanto doctrinal como jurisprudencialmente, que tratándose de una terminación anticipada por la aceptación libre y espontánea del indiciado, ello no es procedente, salvo que se acredite que existió algún vicio en el consentimiento -error, fuerza o dolo-, o que se hayan violado sus garantías fundamentales, lo que en este asunto no se presentó.

**[2017-01415 \(S\) - Homicidio. Aceptación cargos. Efectos. Irretractable. Tasación punitiva. Circunstancia mayor punibilidad. Motivo fútil](#)**

**TEMAS: INASISTENCIA ALIMENTARIA / PARA DICTAR SENTENCIA CONDENATORIA NO ES INDISPENSABLE LA PLENA IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO / BASTA QUE ESTÉ INDIVIDUALIZADO.**

Sobre los conceptos de individualización e identificación de la persona vinculada a un proceso penal, se ha dicho lo siguiente en la doctrina pertinente:

“La individualización es la determinación física del sujeto pasivo de la acción penal, en donde dichos rasgos no pueden ofrecer ningún tipo de equivocación y deben contar con la virtualidad de desechar cualquier clase de confusión como para que surja la posibilidad que dichas características correspondan a más de una persona.

“Para la jurisprudencia, individualizar quiere decir “ese y no otro”. Que no haya lugar a confusión. (...)

“Individualizar o individuar significa el proceso más o menor complicado de concretar en una persona, de distinguirla con sus características de todas las demás. Es una tarea de índole originaria que supone la concreción de una persona por la reunión de una serie de elementos que sobre ella poseemos, elementos que provienen de ella misma y que se refieren a sus características, a lo que le es propio como individualidad física o moral”. (...)

... la Sala considera que en el presente proceso le asistió razón al A quo al considerar que se encontraba satisfecho el requisito previsto en el artículo 381 del CPP, respecto del conocimiento más allá de toda duda de la responsabilidad del procesado, ya que se contaba con EMP y EF que permitían tener claro que el acusado JAAQ, fue la persona que se sustrajo al cumplimiento de los deberes alimentarios que tenía con su hija. (...)

[2015-00711 \(S\) - Inasistencia alimentaria. Para condenar es suficiente la individualización del procesado. No la plena identificación](#)

**TEMAS: HURTO CALIFICADO / DESCUENTO PUNITIVO POR INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / FENÓMENO POST DELICTUAL / INCIDE EN EL PORCENTAJE DE LA REBAJA EL MOMENTO EN QUE SE EFECTÚE LA INDEMNIZACIÓN.**

... el problema jurídico propuesto por el apelante... gira en torno al monto del descuento punitivo que se efectuó en favor de los procesados VHCZ y JWLM, en virtud de las atemperantes punitivas de la indemnización consagrada en el artículo 269 del C.P. debido a que les fue reconocida una rebaja del 50% de la dosificación final de la sanción a imponer, por el momento procesal en el que se efectuó la indemnización a la víctima, esto es una vez se iba a dar traslado de la sentencia.

Dado lo anterior resulta importante señalar que las atemperantes punitivas consagradas en el artículo 269 C.P. no son circunstancias modificadoras de los límites punitivos que afectan la tipicidad, sino fenómenos postdelictuales que no originan variación del ámbito de la punibilidad, toda vez que se aplican con posterioridad al haberse determinado los cuartos de movilidad para la tasación de la pena. (...)

En lo referente a los reparos propuestos por el recurrente, en el entendido de que a sus prohijados se les debía conceder el descuento mayor de que trata la norma, es decir las tres cuartas partes de la pena, la Sala dirá que no le asiste la razón porque para determinar los descuentos punitivos a imponer conforme a lo establecido en el artículo 269 del C.P. se debe acudir a los criterios del derecho premial, respecto de los que esta Sala de Decisión ha dicho que el “parámetro o referente de la temprana o tardía reparación tiene gran importancia para la graduación del porcentaje, incluso, podríamos asegurar que es el único factor determinante”.

[2019-00114 \(S\) - Hurto calificado. Descuento por indemnización de perjuicios. Momento del pago. Incide en la tasación de la rebaja](#)

**TEMAS: HURTO CALIFICADO / PRISIÓN DOMICILIARIA / NO APLICA PARA LOS DELITOS ENLISTADOS EN EL ARTÍCULO 68A DEL CÓDIGO PENAL / SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN / PRINCIPIO DE CARIDAD.**

... el acceso a la segunda instancia no es una garantía procesal que opera per se, debido a que el apelante debe cumplir a cabalidad con una serie de obligaciones o cargas procesales que en caso de ser pretermitidas, le impedirían al funcionario Ad quem pronunciarse sobre los tópicos objeto de alzada...

... si bien el requisito de la sustentación de una alzada no exige ninguna técnica especial, no podemos desconocer que el recurrente, por obvias razones, tiene la carga de manifestar de manera clara, lógica, concisa y precisa las razones tanto de hecho como de derecho por las cuales se siente inconforme con la decisión opugnada...

... la Sala podría considerar que el apelante no cumplió con la carga procesal que le asistía de sustentar en debida forma el recurso de alzada interpuesto en contra de la sentencia condenatoria... Sin embargo, la Colegiatura no puede desconocer que quien acudió al recurso de alzada en este asunto es el Procesado, de quien se presume que no tiene amplios conocimientos jurídicos, por lo que en lo que atañe con la sustentación de una alzada, no se le pueden exigir los mismos rigores que se esperan de una persona versada en ciencias jurídicas. (...)

... el procesado JABT no puede hacerse merecedor de la prisión domiciliaria porque no se cumplen con uno de los requisitos exigidos por el # 2º del artículo 38B del Código Penal, modificado por el artículo 23 de la Ley # 1709 de 2.014 , por cuanto el reato por el cual se declaró la responsabilidad penal del encausado: hurto calificado, en grado de tentativa, se encuentra dentro del listado de delitos consagrados en el artículo 68A C.P. para los cuales está prohibida la concesión de subrogados y sustitutos penales, entre ellos la prisión domiciliaria, la cual, como lo ordena el artículo 36 C.P. es una pena sustitutiva de la pena de prisión.

[2019-00165 \(S\) - Hurto calificado. Prisión domiciliaria. Delito excluido. Artículo 68A CP. Sustentación apelación. Principio de caridad](#)

## **ACCIONES DE TUTELAS**

**TEMAS: DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / NO SE PROBÓ EXISTENCIA DE PERJUICIO IRREMEDIABLE / PRINCIPIO DE INMEDIATEZ / LA TUTELA DEBE INTERPONERSE EN UN PLAZO PRUDENCIAL Y RAZONABLE.**

De acuerdo con lo informado por la apoderada judicial de la señora Villegas Rivera, se aprecia que su pretensión consiste en que se ordene a la UGPP dejar sin efectos los actos administrativos RDP 40303 de octubre 25 de 2016 y RDP 012732 de marzo de 2017, lo que por sí mismo releva al juez constitucional de inmiscuirse en tal terreno, por cuanto la tutela no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual se debe demostrar la premura de la situación y la importancia del auxilio constitucional; es decir, que no puede utilizarse para evadir los procesos ordinarios o especiales contemplados de manera general por la ley, ni presentarse de forma concurrente...

Razón le asiste al señor juez de primer nivel cuando advierte que si durante más de treinta y dos meses la accionante ha recibido la mesada pensional en un porcentaje menor al 100%, e incluso conoció del trámite del proceso persuasivo, ello permite concluir que la señora Albertina sí estaba enterada de las decisiones que tomó la UGPP. Muy a pesar de ello, apenas a la hora de ahora acude ante el juez constitucional para que por medio de este mecanismo preferente y sumario se le otorgue unas prerrogativas pensionales que a todas luces deben ser debatidas ante la jurisdicción ordinaria, y para lo cual ha contado con el tiempo suficiente con miras a que sea el juez natural...

Ahora, en este asunto tampoco se cumple el requisito de inmediatez que rige la acción constitucional como presupuesto esencial de la tutela, porque para lograr la protección de derechos constitucionales fundamentales que hayan sido vulnerados o estén en peligro de serlo, debe acudir dentro de un lapso prudencial y razonable, tal cual lo ha sostenido reiteradamente la Corte Constitucional...

[T2a 2019-00049 \(S\) - Debido proceso. Revocatoria actos activos. Subsidiariedad. Debe agotar vía contenciosa. Inmediatez. UGPP](#)

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / DEFINICIÓN JURISPRUDENCIAL / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / INEXISTENCIA DE HECHOS VULNERADORES DEL DERECHO.**

El derecho fundamental al debido proceso ha sido definido así por la jurisprudencia constitucional:

“[...] el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia...”

Como se aprecia, la Fiscalía ha actuado de acuerdo con sus competencias, y no se vislumbra un procedimiento irregular. Por demás, le asiste razón al delegado del ente acusador cuando advierte que no puede reabrir la investigación como quiera no existen elementos nuevos que así lo determinen, y la accionante tampoco hizo referencia a otro elemento o información adicional a ese respecto. (...)

Ahora, en cuanto a la petición de ser incluida en el registro único de víctimas y de recibir una indemnización, se observa que la UARIV administrativamente ya se pronunció sobre el tema, y decidió negar la reclamación por cuanto no encontró elementos técnicos necesarios y suficientes que permitan determinar la ocurrencia del hecho victimizante de homicidio; sin embargo, la accionante no hizo uso de los recursos de ley contra el acto administrativo que negó el registro...

[T2a 2019-00065 \(S\) - Debido proceso. Definición jurisprudencial. Tutela contra decisión judicial. Inexistencia de hechos vulneradores](#)

**TEMAS: DERECHO A LA EDUCACIÓN / TRÁMITE PARA PRESENTACIÓN DE PRUEBAS SABER PRO / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / FRENTE A ACTOS ADMINISTRATIVOS EXPEDIDOS POR EL ICFES / INEXISTENCIA DE VÍAS DE HECHO ADMINISTRATIVO.**

Frente a las pretensión que hace el accionante, en el sentido que se dejen sin efectos los actos administrativos relacionados con la prueba “SABER PRO”, debe reiterarse que en principio la tutela no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual se debe demostrar la premura de la situación y la importancia del auxilio constitucional; es decir, que no puede utilizarse como forma de evadir los procesos ordinarios o especiales contemplados de manera general por la ley. (...)

En este asunto, el actor se limitó a indicar que le causaría un perjuicio irremediable el no poder presentar las pruebas “SABER PRO”, como quiera que dentro de sus expectativas de vida está trasladarse a otro país con el fin de ejercer la profesión, motivo por el cual requiere graduarse en el mes de diciembre; pero sucede que esa situación por sí sola no puede aceptarse como una circunstancia especialísima que permita un pronunciamiento de fondo por vía de tutela...

Pero si en gracia de discusión se superara dicho test de procedibilidad, es equivocada la apreciación que hace el señor Juan Baena en cuanto a la existencia de unas vías de hecho administrativo por parte de la UTP y el ICFES; ya que, por el contrario, se observa que las dos entidades han actuado de conformidad con las reglas que se han fijado para dicho proceso, además de ser sumamente claras en señalar cómo se lleva a cabo el trámite de preinscripción e inscripción. (...)

Es totalmente cierto, como lo informa el actor, que las Universidades tienen bajo su responsabilidad efectuar el mencionado pago, el cual se repetirá al momento de ejecutar el cobro de los derechos de grado, pero ese proceso lo realiza la Universidad siempre y cuando la institución educativa haya hecho el pre registro. Y ocurre, según quedó demostrado, que en este asunto fue directamente el interesado quien lo hizo, es decir, asumió la obligación de

continuar con todo el proceso, mismo que no culminó ante la omisión de llevar a cabo el pago del costo del examen.

**T2a 2019-00075 (S) - Derecho a la educación. Inscripción para pruebas SABER PRO. Requisitos. Subsidiariedad, No existe vulneración**

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / RECONOCIMIENTO DE ACRECIMIENTO PENSIONAL / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / DEBE AGOTARSE LA VÍA ORDINARIA / INEXISTENCIA DE PERJUICIO IRREMEDIABLE.**

De conformidad con las circunstancias fácticas planteadas por la apoderada de la señora Blanca Hoyos, se tiene que lo pretendido por esta acción es que se amparen los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, debido proceso y vida digna, los cuales se estiman vulnerados por CASUR, y en consecuencia se disponga que esa entidad tiene el deber de reconocer ese acrecentamiento de la mesada pensional en un 25% con ocasión del fallecimiento de la señora Ana Lia García de Silva.

Para el Tribunal, tal como lo concluyó la funcionaria de primer nivel, es evidente que en el asunto sometido a estudio existe una controversia que no puede ser resuelta por el juez de tutela, ya que este mecanismo no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, a consecuencia de lo cual se debe demostrar la premura de la situación y la importancia del auxilio constitucional; es decir, que no puede utilizarse para evadir los procesos ordinarios o especiales contemplados de manera general por la ley, ni presentarse de forma concurrente. (...)

No puede aceptarse como lo pretende la apoderada, que la acción de tutela es procedente por el hecho de que la accionante tiene 65 años de edad y que su única fuente de ingresos es la mesada pensional que recibe, toda vez que esa situación por sí sola descarta la existencia de un perjuicio irremediable.

**T2a 2019-00086 (S) - Seguridad social. Reconocimiento acrecimiento pensional. Principio de subsidiariedad. No perjuicio irremediable**

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA / APODERADO JUDICIAL / REQUISITOS / SER ABOGADO.**

En relación con la legitimación en la causa por activa en la acción de tutela, la Corte Constitucional indicó que se configura en los siguientes casos :

“(i) cuando la tutela es ejercida directamente y en su propio nombre por la persona afectada en sus derechos; (ii) cuando la acción es promovida por quien tiene la representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) también, cuando se actúa en calidad de apoderado judicial del afectado, “caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo”...”.

Artículo 75 (CGP). Designación y sustitución de apoderados. Podrá conferirse poder a uno o varios abogados.

Igualmente podrá otorgarse poder a una persona jurídica cuyo objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos. En este evento, podrá actuar en el proceso cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de existencia y representación legal. Lo anterior, sin perjuicio de que la persona jurídica pueda otorgar o sustituir el poder a otros abogados ajenos a la firma. Las Cámaras de Comercio deberán proceder al registro de que trata este inciso. (...)

... la Corte Constitucional señaló en la Sentencia T-975 de 2005 las condiciones que debe cumplir quien actúe como representante judicial dentro de una acción de tutela:

“(...) se ha pronunciado en varias oportunidades acerca de la necesidad de cumplir con los requisitos generales que establece el Decreto 196 de 1971 sobre el ejercicio de la profesión de abogado, razón por la cual quien ejerce la acción de tutela a nombre de otro a título profesional, en virtud de mandato judicial, (...) actúa dentro del marco legal y las reglas propias del ejercicio de la profesión de abogado, razón por la cual debe acreditar que lo es según las normas aplicables (...)”

[T1a 2019-00162 \(S\) - Derecho de petición. Legitimación en la causa por activa. Apoderado. Requisitos. Ser abogado. FGN](#)

**TEMAS: DIGNIDAD HUMANA / PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD / CONSERVAN SU CALIDAD DE SUJETOS ACTIVOS DE DERECHOS FUNDAMENTALES COMO LA VIDA, LA SALUD, ETC. / RECLUSIÓN DE LUGARES QUE GARANTICEN DICHOS DERECHOS / LEGITIMACIÓN DE LOS DEFENSORES DEL PUEBLO PARA ACTUAR COMO AGENTES OFICIOSOS.**

En lo que respecta a la legitimidad e interés para actuar dentro de la presente tutela, debe tenerse en cuenta que el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que: “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

“...También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.” (...)

En lo tocante al derecho a la dignidad humana, la Sala considera que cualquier persona está legitimada para exigir de la autoridad el cumplimiento de las obligaciones del Estado en relación con las personas privadas de la libertad, sujetos de especial protección constitucional, la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda está legitimada para haber interpuesto la presente acción de tutela y la razón principal para convalidar la legitimación por activa consiste en que, como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, “la valoración del juez de tutela debe ser más comprensible y flexible cuando la legitimación por activa se examina en cabeza de un ciudadano que, por regla general, tiene suspendidos sus derechos fundamentales de libertad o locomoción...”.

Por lo anterior, esta Sala concluye que los abogados Andrés Mauricio Agudelo Gómez, Alejandro Sánchez Arias, Margarita María Serna Álzate y Miguel Ángel Urrea Soto estaban legitimados para actuar como agentes oficiosos de antes mencionados y en tal sentido, no era necesario que hubiera presentado el poder por parte de los agenciados. (...)

... de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte al declarar el estado de cosas inconstitucional en el sistema penitenciario y carcelario en la sentencia T-388 de 2013, razonó esta Corte: “Las personas privadas de la libertad enfrentan una tensión sobre sus derechos, dada la doble condición que tienen. Son acusados de ser criminales, o han sido condenados por serlo, y en tal medida, se justifica la limitación de sus derechos fundamentales, comenzando por la libertad. Sin embargo, teniendo en cuenta, a la vez la relación de sujeción en que se encuentran las personas privadas de la libertad, surgen razones y motivos para que se les protejan especialmente sus derechos. (...)

El hecho de que los agenciados estén soportando una medida que restringe su libertad por cuanto son investigados penalmente o sean procesados en razón de su comportamiento ilícito, tal sometimiento a la justicia no les quita su calidad de sujetos activos de derechos, pues si bien es cierto algunas de sus garantías deben ser limitadas o suspendidas, también lo es que gozan del ejercicio de presupuestos fundamentales básicos en forma plena, como la vida, la salud, la integridad física y la dignidad humana.

[T2a 2019-00035 \(S\) - Dignidad humana. Reclusión detenidos en lugares que garanticen sus derechos. Legitimación en causa](#)

**TEMAS: DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO / PERSONALIDAD JURÍDICA / DERECHO A ACCEDER A LA CÉDULA DE CIUDADANÍA / CANCELACIÓN DE UN SEGUNDO REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO.**

Con respecto al derecho fundamental consagrado en el artículo 23 de la norma superior comprende la posibilidad de presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, facultad que está garantizada con la obligación que a éstas les asiste de dar trámite a la solicitud, sin que exista argumento alguno para negar su admisión o iniciar los trámites necesarios para dar la respuesta, la cual debe ser oportuna y emitida dentro de los términos legales establecidos en el ordenamiento jurídico. La petición debe ser resuelta de fondo, refiriéndose de manera concreta a los asuntos planteados y comunicando prontamente lo decidido, independientemente de que la respuesta sea favorable o adversa a los intereses del peticionario. (...)

Sobre la importancia del registro civil de nacimiento y de la cédula de ciudadanía en el ejercicio de derechos fundamentales, la Corte Constitucional señaló en primer lugar, que con la cédula de ciudadanía se acredita la personalidad de su titular en todos los actos jurídicos o situaciones donde se le exige la prueba de tal calidad.

... en lo que respecta al derecho al debido proceso administrativo y su incidencia en las actuaciones de la Registraduría Nacional del Estado Civil... la Corte Constitucional señaló que:

“5.1. La jurisprudencia constitucional ha señalado, con fundamento en el artículo 29 de la Constitución Política, que el derecho fundamental al debido proceso no se limita a las actuaciones judiciales, sino que también se hace extensivo a las actuaciones que adelanta la Administración. En ese sentido, se ha definido el debido proceso como “el que se cumple con arreglo a los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica, cuando quiera que la autoridad judicial o administrativa deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o una conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción”.

... la acción de tutela es procedente para proteger el derecho fundamental a la personalidad jurídica en los eventos en que una persona no puede acceder a la cédula de ciudadanía, ya que la falta de este documento generar consecuencias, como el caso en concreto de la actora, quien manifestó, aun cuando no aportó elementos materiales al respecto, su imposibilidad de acceder a los servicios en salud al no poder presentar su cédula de ciudadanía. (...)

[\*\*T2a 2019-00067 \(S\) - Debido proceso activo. Derecho a la cedula de ciudadanía. Cancelación 2o registro civil de nacimiento\*\*](#)

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / PROCEDENCIA DE LA TUTELA PARA ORDENARLA / OBLIGACIÓN DE LAS ENTIDADES DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL DE NO INTERPONER BARRERAS INJUSTIFICADAS.**

La acción de amparo se encuentra regida por el principio de subsidiariedad, ya que no se puede acudir a la tutela para suplantar los medios judiciales existentes, lo cual obliga al juez a verificar si el medio ordinario resulta idóneo y eficaz para proteger las garantías del actor, con el fin de establecer la procedencia de la tutela. De acuerdo con este requisito, la acción de tutela solo será procedente cuando: “(i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable.” (...)

... dicha Corporación señaló en la Sentencia T-399 de 2015:

“En ese sentido, la jurisprudencia ha identificado que se vulnera el derecho a la valoración de la pérdida de capacidad laboral en diferentes circunstancias. Puede ocurrir cuando se niega la práctica de la valoración, o cuando se imponen barreras injustificadas para la misma, a pesar de que la entidad está obligada a llevarla a cabo. Las dos circunstancias pueden ser violatorias de los derechos fundamentales del accionante...”

De acuerdo al precedente jurisprudencial, esta Sala concluye que aun cuando Colpensiones no está negando la práctica de la calificación de la PCL al señor Rendón Tejada, sí le está interponiendo barreras injustificadas, al no haber continuado con dicho trámite con base en los documentos que aportó con su petición inicial y con los que luego fueron complementados, habida cuenta que ese era su deber en el entendido de que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio el que conforme al artículo 48 de la C.N., se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

[\*\*T2a 2019-00087 \(S\) - Seguridad social. Calificación PCL. Procedencia de la tutela. AFP no pueden dilatar su práctica\*\*](#)

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / CONCURSOS DE MÉRITOS / IMPROCEDENCIA GENERAL, POR SUBSIDIARIEDAD, DE LA TUTELA PARA IMPUGNARLOS / EXCEPCIONES / PERJUICIO IRREMEDIABLE / REQUISITOS.**

La jurisprudencia de la Corte Constitucional... señaló que en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en principio la acción de tutela debe declararse improcedente para reclamar derechos fundamentales dentro de esa clase de procedimiento, por existir las acciones pertinentes en la jurisdicción contencioso administrativa, precisando lo siguiente en la Sentencia T- 090 de 2013:

“...es improcedente, como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto. Dicha improcedencia responde a los factores característicos de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional.

“No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas subreglas se sintetizan en que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos (i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor. (...)

... resulta claro que la acción de tutela como instrumento residual y subsidiario no es el escenario pertinente para dirimir la controversia planteada por el accionante. En relación, a las circunstancias que demuestren un menoscabo irreparable, la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la Sentencia T-742 de 2011 ha señalado que el juez de tutela en el caso en concreto debe advertir las siguientes:

“A). El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente"... B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes... C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave... D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable...”.

[\*\*T2a 2019-00093 \(S\) - Debido proceso. Concurso de méritos. Improcedente. Subsidiariedad. Perjuicio irremediable. Requisitos\*\*](#)

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / RECONOCIMIENTO PENSIÓN DE INVALIDEZ / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / PERJUICIO IRREMEDIABLE / EN ESTE CASO NO ES INDISCUTIBLE LA EXISTENCIA DEL DERECHO PENSIONAL RECLAMADO / POR ENDE, DEBE DEBATIRSE ANTE EL JUEZ ORDINARIO.**

La acción de amparo se encuentra regida por el principio de subsidiariedad, ya que no se puede acudir a la tutela para suplantar los medios judiciales existentes, lo cual obliga al juez a verificar si el medio ordinario resulta idóneo y eficaz para proteger las garantías del actor, con el fin de establecer la procedencia de la tutela. (...)

La Corte Constitucional ha señalado que la inmediatez exige que la acción de tutela sea promovida en un tiempo breve, contado a partir del momento en el que por acción u omisión se produce la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales. (...)

Para la Sala la controversia puesta en conocimiento por la parte actora, no es propia del escenario constitucional, pues amerita un debate jurídico que debe dirigir el juez laboral con fundamento en los elementos de juicio que permitan aclarar la verdadera situación del derecho reclamado, toda vez que la UGPP en los actos administrativos mediante los cuales resolvió negativamente el requerimiento del actor, consideró su imposibilidad de concederle la pensión de invalidez con fundamento en que el accionante no había aportado los documentos que permitieran verificar si le asistía o no la prestación reclamada.

Esta Sala tampoco cuenta con los elementos materiales probatorios para concluir que la UGPP debe otorgarle al señor Cortés Muñoz la pensión de invalidez, siendo ese un juicio para el que tendrá una mejor capacidad de comprensión el juez laboral ordinario, lo que hace improcedente la acción de tutela, tal como lo ha indicado la Corte Constitucional en la Sentencia T-114 de 2000 cuando señaló que: "... para que proceda la acción de tutela cuando se alega violación de un derecho fundamental es preciso que esa situación se presente de bulto ante el juez, que sea protuberante..."

... teniendo en cuenta que el accionante cuenta con otro mecanismo judicial para hacer valer sus derechos y que en el caso sub examine no están dados los presupuestos para que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, no puede prevalecer la acción constitucional ante la ausencia de una amenaza que se aprecie como claramente ilegítima para el ejercicio de los derechos fundamentales invocados por el apoderado del actor.

**[T2a 2019-00105 \(S\) - Seguridad social. Pensión de invalidez. Subsidiariedad. Existencia del derecho pedido debe ser indiscutible](#)**

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / CONDENADO EN PRISIÓN DOMICILIARIA Y PERMISO PARA TRABAJAR / REDENCIÓN DE LA PENA POR TRABAJO / REQUISITOS / OBLIGACIÓN DEL INTERESADO DE INFORMARSE Y CUMPLIRLOS.**

... en relación con la supuesta vulneración de su derecho fundamental de petición por parte del Juzgado que vigila la ejecución de su pena, debe decir la Sala de manera anticipada que no le asiste la razón, pues conforme se observa en la documentación obrante en el expediente, del contenido del escrito que fuera presentado por un tercero ante esa Célula Judicial, como bien lo sugirió su titular, no se desprendía ningún tipo de petición, solicitud, ni se indicó tan si quiera cuál era el propósito del mismo.

Recordemos que pese a la informalidad que caracteriza el derecho de petición, el artículo 16 del CPACA consagra el contenido básico que todas las solicitudes presentadas a las autoridades deben tener...

... con respecto al reconocimiento del tiempo trabajado, es del caso hacer alusión a lo consagrado en el artículo 103A del Código Penitenciario y Carcelario -Ley 65 de 1993-, indica que la redención de pena es un derecho, pero puntualiza que el mismo sólo será exigible cuando la persona que se encuentra privada de su libertad cumple a cabalidad con los requisitos para acceder a ella, beneficio que también podrá ser reclamado bajo las mismas

premisas por quien se encuentre en prisión domiciliaria, en aquellos eventos en que se le ha concedido el permiso para trabajar...

... surge claro que el accionante no cumplió con los deberes señalados en el artículo en cita, pues él mismo lo indicó en su escrito de tutela, dado que acudió ante la autoridad que no era competente, de manera extemporánea y sin indagar los requisitos para el fin perseguido, por lo que esta Colegiatura evidencia que la situación alegada por el accionante tuvo relación directa con su falta de actividad y de interés, pues no se explica cómo, si hace más de un año se le concedió permiso para trabajar por parte del Juzgado de Ejecución de Penas, no se le haya ocurrido en momento alguno presentarse ante las autoridades competentes para preguntar qué requisitos debía cumplir para hacerse acreedor de los eventuales beneficios administrativos que por ley le asistirían, como por ejemplo el de la redención de pena que aquí reclama...

### **T1a 2019-00167 (S) - Derecho de petición. Redención de pena por trabajo. Prisión domiciliaria. Requisitos de la solicitud**

**TEMAS: UNIDAD FAMILIAR / IUS VARIANDI / FACULTADES DEL EMPLEADOR PARA TRASLADAR AL TRABAJADOR / MÁS AMPLIA CUANDO LA PLANTA DE PERSONAL ES GLOBAL Y FLEXIBLE, COMO OCURRE EN LA POLICÍA NACIONAL / REQUISITOS Y EXCEPCIONES / SUBSIDIARIEDAD DE LA TUTELA.**

Una de las manifestaciones más comunes del Ius Variandi se encuentra en las órdenes de traslado, bien sea por factor funcional o territorial; sin embargo, debe tenerse de presente que tratándose de entidades estatales, mediará siempre el interés general y los principios de la función pública que permiten en ciertos casos tomar determinaciones en forma mucho más expedita.

Ya haciendo referencia a aquellas entidades con plantas de personal global y flexible, es claro que se permite la adopción de medidas tendientes al buen desarrollo de las funciones de un determinado cargo, quiere ello decir que en este tipo de entidades el director dispone de una discrecionalidad más amplia al momento de valorar las circunstancias para ordenar un traslado, siempre que ello atienda las necesidades especiales del servicio y no incurra en arbitrariedad. (...)

El numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, establece como una de las causales de improcedencia de la acción de tutela la existencia de otros mecanismos de defensa judicial por medio de los cuales el accionante pueda buscar la protección de sus derechos, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Dentro del anterior supuesto se pueden ubicar las decisiones de un empleador, y más concretamente de la administración pública, en lo que tiene que ver con el traslado de un trabajador de una ciudad a otra, puesto que en contra de las mismas pueden ser ejercidos otros mecanismos de control en la vía jurisdiccional, como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. (...)

Se resalta entonces que en esta instancia no se vislumbra que la actuación llevada a cabo por la accionada atente de forma grave e inminente contra los derechos fundamentales del accionante o su familia, o que con tal decisión se les pueda causar un perjuicio irremediable, pues no se evidencia que la misma se haya proferido de forma arbitraria y tampoco se han identificado las razones que tornen en inllevable su labor en una ciudad.

En estas precisas condiciones, ha quedado establecido que la accionante no acreditó el cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales para que sea a través de este mecanismo constitucional donde se resuelva su solicitud de traslado de su esposo, ello por cuanto como se dijo en párrafos anteriores, debe quedar evidenciado el riesgo de que sin la intervención del Juez Constitucional el accionante pueda sufrir un perjuicio irremediable, y de esta manera obviar el requisito de la subsidiariedad de la acción de tutela.

### **T2a 2019-00066 (S) - Unidad familiar. Traslado empleado. Facultad amplia en la policía nacional. Requisitos y excepciones**

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / PAGO DE LOS GASTOS DE DESPLAZAMIENTO / CORRESPONDE A LA ENTIDAD DE SEGURIDAD SOCIAL RELACIONADA CON EL ORIGEN DE LA ENFERMEDAD / ORIGEN MIXTO.**

... los dictámenes de PCL se constituyen en una de las típicas formas en que se alude al derecho fundamental a la seguridad social, básicamente porque lo que busca con estos no es un mero concepto, sino verificar si de aquellos se desprende el eventual cumplimiento de uno los requisitos de base para que el calificado se haga acreedor a una pensión de invalidez, precisamente como forma de ingreso fijo para sufragar las necesidades mínimas de quien ha perdido su capacidad para continuar laborando. (...)

... en lo que se refiere al pago de gastos de traslado, valoraciones por especialistas y exámenes complementarios, como modo de hacer efectiva la realización del dictamen, ha señalado el Órgano de Cierre en materia Constitucional que dichas expensas no son atribuibles al calificado, sino que deben ser asumidos por los diferentes agentes del SGSS o SGRL, según sea la naturaleza de la contingencia...

Así mismo, el Decreto 3253 de 2013 contempla en su artículo 34 que para poder saber cuál es la entidad encargada de asumir estos pagos, es necesario establecer primero el origen de la enfermedad señalado en el dictamen inicial...

[\*\*T2a 2019-00090 \(S\) - Seguridad social. Calificación PCL. Viáticos para valoración por JNC. Los paga entidad según primera calificación\*\*](#)

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / OBLIGACIÓN DEL INTERESADO DE PRESENTAR LA DOCUMENTACIÓN COMPLETA / SO PENA DE ENTENDERSE DESISTIDA LA PETICIÓN.**

... el interés de la parte accionante consiste en que Colpensiones proceda a emitir el dictamen de PCL, como resultado de la calificación que se le hiciera por el médico encargado el 20 de junio de 2019, sin que para ello se le exija la práctica de más exámenes médicos, porque en su sentir, con ello lo único que se logra es dilatar más la emisión del dictamen de invalidez. No obstante, el recurrente debe tener en cuenta que si la entidad que acciona no ha emitido el dictamen del PCL correspondiente, se debe precisamente a que no cuenta con toda la información médica necesaria para poder expedir un dictamen completo e integral...

... debemos recordar que la exigencia de Colpensiones de allegar informes médicos complementarios no es desproporcionada o arbitraria, pues la administradora de pensiones actuó conforme a lo consagrado en el artículo 17 de la Ley 1755 de 2017 “por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición...

De igual modo, vemos como el inciso 3º del artículo en cita refiere que, si en el mencionado término el peticionario no completa su solicitud conforme a lo requerido por la autoridad competente, se entenderá que tácitamente desistió de su petición...

Como viene de verse, no existe prueba de que Colpensiones esté dilatando de manera injustificada la solicitud del señor Dagoberto, sino que por el contrario está dando cumplimiento al conducto regular establecido por la ley para ese tipo de asuntos en que la información necesaria para adoptar una decisión de fondo se encuentra incompleta.

[\*\*T2a 2019-00098 \(S\) - Seguridad social. Calificación PCL. Es obligación del interesado presentar la documentación completa\*\*](#)

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / PENSIÓN DE VEJEZ / IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / REQUISITOS PARA OBIAR ESTE REQUISITO / PERJUICIO IRREMEDIABLE.**

... una de las causales de improcedencia es la verificación de que al accionante le asiste otro medio de defensa judicial, pues ello materializa el carácter subsidiario y residual de esta acción, ya que no en todos los casos es el Juez de tutela el llamado a proteger o pronunciarse sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales, toda vez que el legislador estableció que este tipo de asuntos pueden y deben ser ventilados ante la justicia ordinaria donde por especialidades están en la capacidad de resolver con más precisión el conflicto propuesto, especialmente en aquellos casos donde se requiere de un análisis probatorio concienzudo para determinar cuál es la norma a aplicar o inaplicar en cada caso concreto; por tanto a la tutela se debe acudir como último recurso o como el primero pero de manera transitoria y cuando a simple vista se puede establecer que de no darse la protección de los derechos de manera inmediata, quien la invoca se vería frente a un perjuicio irremediable. (...)

En ese orden de ideas, el Juez de tutela debe ser inflexible al exigir el requisito de procedibilidad denominado residualidad, porque el mismo va dirigido a que exista completa armonía y división de las respectivas competencias que se han distribuido dentro de la Rama Judicial como uno de los poderes públicos:

“... cuando se configuren esas circunstancias de carácter excepcional que desplazan el mecanismo judicial ordinario y abren paso a la intervención de la jurisdicción constitucional, se requiere que: i) el asunto debatido tenga relevancia constitucional, es decir, que se trate indiscutiblemente de la protección de un derecho fundamental; ii) que el problema constitucional que se plantea aparezca probado de tal manera que para la verificación de la vulneración del derecho fundamental cuyo amparo se solicita, no se requiera ningún análisis de tipo legal, reglamentario o convencional, que exija del juez constitucional un ejercicio probatorio que supere sus facultades y competencias; y, iii) que el mecanismo judicial ordinario resulte insuficiente para proteger los derechos fundamentales violados o amenazados”. (...)

La H. Corte Constitucional ha sido enfática en recalcar que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para discutir asuntos relacionados con cuestiones de carácter económico, pues no puede olvidarse que una de las características de este mecanismo constitucional es su naturaleza residual y subsidiaria, acorde con lo cual, sólo podría acudir a ella en el preciso evento en que se encuentren vulnerados los derechos fundamentales de forma tal, que puedan llegar a causar un perjuicio irremediable e inminente a la persona que la reclama.

[T2a 2019-00101 \(S\) - Seguridad social. Pensión de vejez. Improcedencia de la tutela. Subsidiariedad. Perjuicio irremediable](#)

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE INVALIDEZ / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA / REQUISITOS / PERJUICIO IRREMEDIABLE / CONCESIÓN TRANSITORIO DEL AMPARO CONSTITUCIONAL.**

... una de las causales de improcedencia es la verificación de que al accionante le asiste otra alternativa jurisdiccional o administrativa para dirimir su asunto, pues ello materializa el carácter subsidiario de esta acción, ya que no en todos los casos es el Juez de tutela el llamado a pronunciarse sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales, toda vez que el legislador estableció que ese tipo de asuntos pueden y deben ser ventilados ante la justicia ordinaria, donde por especialidades están en la capacidad de resolver con más precisión el conflicto propuesto; por tanto a la tutela solamente se debe acudir como último recurso, o transitoriamente como el primero, siempre y cuando a simple vista se pueda establecer que de no darse la protección de los derechos de manera inmediata, quien la invoca se vería, como ya se dijo, frente a un perjuicio irremediable. (...)

... en lo que a la acreditación del perjuicio irremediable concierne, el Órgano de Cierre en materia Constitucional ha trazado las siguientes pautas a nivel jurisprudencial...:

“Sólo excepcionalmente esta Corte ha considerado que el juez de tutela pueda no exigir la demostración del perjuicio irremediable. Ello sucede cuando el tipo de reclamo que se formula permite razonablemente presumir que existe afectación gravosa de derechos fundamentales y, en esa medida, corresponde es a la entidad demandada desvirtuar la referida presunción.

O cuando en general el perjuicio irremediable o la necesidad de la eficacia inmediata de la tutela, aparezcan justificadas por las circunstancias del caso, conforme a la aplicación de las reglas derivadas de la experiencia o de la evidente condición de debilidad del sujeto que reclama. Particularmente, los requisitos o condiciones para que se estructure tal perjuicio se hacen más flexibles cuando la acción es promovida por un sujeto de especial protección o que se encuentre en situación de debilidad manifiesta, a saber, discapacitados, madres cabeza de familia o las personas de la tercera edad.”

En síntesis, a pesar de la existencia de otro mecanismo judicial, se puede colegir que la acción de tutela se torna procedente para realizar el estudio de la situación planteada por la libelista, puesto que como consecuencia de la condición especial de su agenciado, hace que someter a este último a la espera de un proceso ordinario le pueda causar un perjuicio a todas luces irremediable, que podría abarcar hasta la pérdida de su vida.

[T2a 2019-00106 \(S\) - Seguridad social. Pensión invalidez. Procedencia excepcional de la tutela. Requisitos. Perjuicio irremediable](#)

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA ACTOS ADMINISTRATIVOS / TIEMPO Y FORMA EN QUE SE ENTIENDE SURTIDA / NORMAS APLICABLES / NEGLIGENCIA DEL SUJETO PASIVO DE LA ACTUACIÓN SANCIONATORIA.**

El artículo 29 constitucional consagra el debido proceso como un derecho de rango fundamental, el cual debe garantizarse en el trámite de todas las actuaciones judiciales y administrativas, en aras de garantizarle a cualquier persona, natural o jurídica, en contra de quien se siga un proceso judicial, o una actuación administrativa, la oportunidad de ser oído, de presentar pruebas y controvertir las existentes, de tener pleno conocimiento de cada una de las etapas y términos que se tienen para el desarrollo de la actuación, y los recursos que proceden contra las decisiones de la administración, así como el tiempo que se tiene para interponerlos. (...)

... al asunto, por lo menos en materia procedimental, le sería aplicable lo dispuesto en la vigencia anterior a dicha norma, según las voces del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, toda vez que fue durante su vigor que se dio inicio a la actuación administrativa.

En ese orden de ideas, es pertinente recordar lo que en su tenor literal expresaba el artículo 566-1 Eiusdem, antes de la modificación que trajo consigo la Ley 1943 de 2018 arriba aludida:

“Para todos los efectos legales, la notificación electrónica se entenderá surtida en el momento en que se produzca el acuse de recibo en la dirección o sitio electrónico asignado por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. Dicho acuse consiste en el registro electrónico de la fecha y hora en la que tenga lugar la recepción en la dirección o sitio electrónico. La hora de la notificación electrónica será la correspondiente a la hora oficial colombiana...” (...)

... para la Sala no son válidas las excusas esgrimidas por la recurrente para soportar su desidia en relación con la actuación administrativa que se estaba adelantando en su contra, pues no hablamos aquí de un par de días o a un lapso corto y razonable de tiempo en que hubiera tardado en enterarse de lo decidido por la UGPP, pese a saber las consecuencias que de allí se derivarían, al contrario, se habla de alrededor de 7 meses desde que se les remitió el correo electrónico de marras, sin que sea creíble ni comprensible que en ese interregno jamás se hayan enterado de su contenido, cuando aquel era una consecuencia lógica por no haber presentado en término su contestación al pliego de cargos, en otras palabras, es plausible que desde tiempo atrás la empresa accionante presumiera los efectos que a futuro se derivarían de la actuación que estaba surtiendo la UGPP, y aunque desde entonces hubiera podido permanecer alerta, lo que hizo fue esperar en el tiempo a que “detonaran” las consecuencias de su falta de diligencia.

[T2a 2019-00111 \(S\) - Debido proceso. Notificación electrónica actos adtivos. Cuando se entiende surtida. Normas aplicables](#)

**TEMAS:        **SEGURIDAD SOCIAL / RECOBRO ANTE EL ADRES / NO ES ASUNTO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL QUE COMPETA RESOLVER U ORDENAR AL JUEZ DE TUTELA.****

... si bien es cierto, los jueces de tutela ostentan amplias facultades -ultra y extra petita-, y en virtud de esas potestades es que radica la posibilidad (que también es un deber), de emitir todas las órdenes que considere pertinentes y necesarias para conjurar el menoscabo en los derechos invocados como vulnerados, también existe un "límite", en el entendido de que la razón de ser de esa discrecionalidad y amplitud para adoptar las decisiones, como se dijo atrás, va dirigida necesariamente a la protección de las prerrogativas de rango fundamental, por ende, es lógico que dichas órdenes deben estar enmarcadas dentro de un análisis frente a ese tipo de derechos y sus mecanismos de salvaguarda; pero, lo que sí le está vedado al Juez constitucional es emitir órdenes de cara a análisis legales y reglamentarios que no tengan por fin esa protección de las garantías superiores.

En el caso que nos ocupa, vemos que el mandato impuesto por la Juez Cognoscente en el numeral tercero de la sentencia revisada, en el sentido de otorgarle a la IPS San Vicente de Paul de Santa Rosa de Cabal, la posibilidad de ejercer un recobro ante la ADRES por los gastos en que incurra o incurrió por la prestación de los servicios de salud del señor Henry Espinosa Pineda, derivado del accidente de tránsito sufrido en meses pasados, va en contravía de lo dicho atrás, pues con ello lo único que se consigue es un "alivio" en la gestión de trámites administrativos en favor de la IPS, pero de ninguna manera está enfocada en menguar los malestares del titular de los derechos. (...)

Es de aclarar que la decisión de revocar el aludido numeral, no implica una exoneración de los deberes que eventualmente le asistirían a la ADRES, sino que es una mera declaración en el sentido de que no hay lugar en esta oportunidad a debatir un asunto cuya suerte futura se desconoce hasta ahora, y que la IPS deberá agotar, como es natural, todos los trámites administrativos ordinarios para ese fin.

**[T2a 2019-00199 \(S\) - Seguridad social. Recobro ante el ADRES. No es asunto constitucional que deba resolver el juez de tutela](#)**