

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO




**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SECRETARÍA SALA PENAL**

ESTADO ELECTRÓNICO 006


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

| Radicado Interno | Tipo de proceso | Accionante / Solicitante DELITO | Accionado / Acusado | Decisión | Fecha de decisión |
|-------------------------|------------------------|---|---|--------------------------------------|--------------------------|
| 2020-0353-2 | Tutea 1° Instancia | YAMILET AMPARO VILLA DIAZ | Ministerio de Justicia y del Derecho y otros | Declara improcedente | MAYO 13 DE 2020 |
| 2020-0351-3 | Tutela de 1° instancia | ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA | JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE URAO Y OTRO | Declara procedente parcialmente | MAYO 13 DE 2020 |
| 2020-0370-3 | Decisión de Plano | UTILIZACIÓN ILEGAL DE UNIFORMES E INSIGNIAS | JAVIER DARIO RESTREPO | Declara fundada causa de impedimento | MAYO 13 DE 2020 |

FIJADO, HOY 15 DE MAYO DE 2020, A LAS 08:00 HORAS


ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

DESEFIJADO EN LA MISMA FECHA A LAS 17:00 HORAS

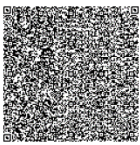

ALEXIS TOBÓN NARANJO
Secretario

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

M.P NANCY AVILA DE MIRANDA



Rdo. Interno: 2020-0353-2
Accionante: YAMILET AMPARO VILLA DIAZ
Afectado: EDWIN ALEXIS VILLA DÍAZ
Accionados: Presidencia de la Repúblicas,
Ministerio de Justicia y del Derecho
y otros
Actuación: Fallo tutela de 1ª Instancia No. 013
Decisión: Se declara improcedente

Medellín, trece de mayo de dos mil veinte
Aprobado según acta No. 033

Si bien se admitió la presente demanda de tutela presentada de manera externa y en forma digital por la señora Yamilet Amparo Villa Díaz, en nombre del interno EDWIN ALEXIS VILLA DÍAZ, en contra de LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, EL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-

¹ El presente Código QR refleja la trazabilidad de la decisión de la Magistrada Ponente hasta su entrega en la Secretaría de la Sala Penal para su notificación. Su contenido es fiel reflejo de las anotaciones de los archivos del Sistema Gestión Judicial Siglo XXI. -Para su lectura se requiere aplicación- descargar en Play Store- lector QR.

LA UNIDAD DE SERVICIOS PENITENCIARIOS Y CARCELARIOS - USPEC, ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE PUERTO TRIUNFO, ANTIOQUIA y OTROS, por estimar vulnerados los derechos fundamentales a la salud y a la vida, sería del caso pronunciarse en punto a esta acción de tutela, si no fuera porque la Sala advierte que conforme a la respuesta y lo reclamado por la directora Regional Noroeste del INPEC, nos encontramos ante la figura de la agencia oficiosa.

Incluso, una vez esta Corporación asumió el conocimiento de la presente acción de tutela promovida por la señora Yamilet Amparo Villa Díaz, y ante la solicitud de medida provisional impetrada por el accionante, con la finalidad de que en el presente caso era menester otorgar de forma urgente la prisión domiciliaria al interno Edwin Alexis Villa Díaz, con el fin de prevenir un contagio masivo del COVID-19 al interior del centro de reclusión en el que se encuentra, la Corporación Negó la medida provisional solicitada por la accionante al estimar que no se observaba una amenaza inminente a la vida o a otro tipo de derechos fundamentales que hicieren imperioso para esta Corporación proceder a la concesión de la prisión domiciliaria en favor del interno Edwin Alexis Villa Díaz.

ANTECEDENTES

Señaló la accionante en su demanda de tutela; que su hermano Edwin Alexis Villa Díaz se encuentra purgando una condena de 11 años y 5 meses de prisión,

desde el pasado 6 de octubre del año 2014 en la cárcel el Pesebre (Hacienda Nápoles). Estima la actora que al encontrarse su hermano en un centro de reclusión que no tiene el personal humano ni los implementos necesarios para afrontar un muy alto probable contagio de COVID - 19 en sus instalaciones, sus derechos fundamentales a la salud y la vida se encuentran amenazados de forma inminente, por lo que considera necesario que de forma impostergable se le sustituya la pena de prisión por la que está condenado por la prisión domiciliaria, en la siguiente dirección CL 65 # 35ª -02 (Villa Hermosa), de la ciudad de Medellín, porque de esta forma podría seguir todos los protocolos establecidos por el GOBIERNO NACIONAL para afrontar la actual pandemia.

Agrega que el pasado 4 de abril del corriente año, el GOBIERNO NACIONAL promulgó el Decreto Legislativo No. 546 de 2020, el cual tiene como objetivo:

“Por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al COVID- 19, y se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”

Reseña la accionante que aunque el objetivo del Decreto Legislativo es disminuir el hacinamiento carcelario (el cual se encuentra por encima del 50%) y mitigar el riesgo de propagación en los diferentes centros de reclusión, es menester recordar que en estos momentos hay 123.451 personas privadas de la libertad, de las cuales 38.052 son imputadas o acusadas.

Arguye igualmente que en una cifra muy optimista, por las exclusiones que se incorporan en el Decreto No. 546 de 2020, se estima que saldrían de los centros de reclusión un aproximado de no más 2000 presos, lo cual no sería siquiera el 2% de la población reclusa en nuestro país, generando que el hacinamiento continúe latente.

La poca cantidad de personas que saldrían de prisión, se debe a que en el Decreto se mantiene la prohibición de beneficios de subrogados penales contenida en el artículo 68 A de la Ley 599 de 2000 para una inmensa cantidad de delitos, además de la prohibición que establece en el párrafo del artículo 314, el cual se encuentra en la Ley 906 de 2004 y en donde se prohíbe de forma expresa la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por detención domiciliaria.

Estima que debido a que el GOBIERNO NACIONAL incrementó la lista de delitos respecto a los cuales existía la prohibición de beneficios contenidos en las disposiciones precitadas con anterioridad, su hermano no fue

cobijado por el decreto legislativo en mención, toda vez que el delito por el cual fue condenado hace parte de estas prohibiciones consagradas en el aludido Decreto.

Apunta que dicha exclusión atenta gravemente contra su derecho fundamental a la salud y pone en peligro inminente su vida, toda vez que el virus está propagándose muy rápidamente y la probabilidad de que llegue al lugar donde se encuentra es casi que absoluta; en el evento de que ello suceda, necesariamente se contagiaría del virus, toda vez que el estado de hacinamiento en el que se encuentran haría nugatoria cualquier medida que se tome en este lugar.

De ahí que, conforme a los hechos narrados, considere que las instituciones accionadas están vulnerando los derechos fundamentales de su hermano. Por lo que solicita se le conceda la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la domiciliaria, que para ello sería en la CL 65 # 35ª -02 Villa Hermosa del municipio de Medellín, con el fin de prevenir un contagio masivo del COVID-19 al interior del centro de reclusión de Puerto Triunfo en el que se encuentra, evitando de esta forma un perjuicio irremediable de sus derechos fundamentales.

En su respuesta **la directora Regional Noroeste INPEC**, hace alusión a la figura de la agencia oficiosa, en el sentido de que también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en

condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. De no ser así, se infiere que, si el tercero actúa como agente oficioso, esta circunstancia, además de estar explícita en el escrito de tutela, debe estar acompañada de la correspondiente demostración del estado de indefensión del titular de las garantías cuyo amparo se demanda.

Es por ello que revela que en este asunto, no hay nada que indique que el señor EDWIN ALEXIS VILLA DÍAZ esté imposibilitado para ejercer la defensa de sus derechos, al punto que Yamilet Amparo Villa Díaz o cualquier otro ciudadano deba actuar a nombre de él. El que esté privado de la libertad, por sí misma, no es una razón para predicar la imposibilidad de presentar a nombre propio la acción de tutela, máxime, cuando por la informalidad de este mecanismo de defensa de derechos, no se precisa la presentación personal del escrito que la contiene.

De ahí que la accionante no indicó y menos probó las razones por las cuales actuaba como agente oficiosa de su hermano Edwin Alexis Villa Díaz.

CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

Como ya se indicó, sería del caso entrar a pronunciarse sobre el fondo del asunto, si no fuera porque la Sala advierte que en este caso, teniendo de presente lo reclamado por la Directora Regional Noroeste del INPEC y a

pesar de que la tutela se avocó, la Corporación advierte que la demanda de tutela no viene firmada ni por el interno Edwin Alexis Villa Díaz ni por su hermana Yamilet Amparo Villa Díaz, en consecuencia la demanda presentada por la accionante Yamilet Amparo Villa Diaz se torna improcedente por legitimación por activa, habida consideración que la actora carece de legitimidad para agenciar los derechos de su hermano Edwin Alexis Villa Díaz, como se explica a continuación:

1) De conformidad a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política es posible que la acción de tutela sea interpuesta a nombre de otra persona, mandato que a su vez se reproduce por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que al referir la legitimidad e interés para actuar en sede de tutela señala que *"... podrá ser ejercida por cualquier persona vulneradas o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante."* (subrayas apropiado) y a renglón seguido establece que *"También se pueden agenciar derechos ajenos cuanto el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud."* (s.n)

2) Por su parte la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que *" ..."* para que una persona diversa al titular de los derechos fundamentales que se estiman conculcados se encuentre legitimada para interponer esta acción, se

*requiere que esté debidamente habilitada por la ley, como cuando el padre representa los intereses de sus hijos menores; o que le haya sido otorgado poder para ello, siempre que ostente la calidad de abogado inscrito; o bien, que **actúe como agente oficioso, caso en el cual es preciso que indique las razones por las cuales el titular de los derechos no está en condición de concurrir directamente y que tal imposibilidad se encuentre acreditada.***"²

En el presente caso la actora se limitó a afirmar que su hermano Edwin Alexis Villa Díaz se encuentra recluido en el centro penitenciario y carcelario de Puerto Triunfo, Antioquia, purgando una condena de 11 años de prisión y que el objeto de la acción constitucional es pretender que se le otorgue la prisión domiciliaria, con el fin de prevenir un contagio masivo del COVID-19 al interior del centro de reclusión en el que se encuentra recluido su hermano, sin embargo, tal y como lo reclama la Directora Regional Noroeste del INPEC, no demostró y ni siquiera insinuó que su hermano estuviera en incapacidad para actuar por sí mismo, pues de lo manifestado por la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Puerto Triunfo, en el sentido que se han tomado todas las medidas necesarias, tendientes a la garantía del derecho fundamental a la salud de los internos, en aras de evitar de manera contundente el contagio del virus y la filtración del mismo en ese establecimiento, *anotando además, que en dicho centro carcelario no se registran casos de COVID-19;*

² Auto del 1º de marzo de 2007, radicado 29793. M.P. MARINA PULIDO DE BARON.

por lo que no puede deducirse una tal incapacidad para actuar en sede de tutela, pues ello tampoco puede deducirse de la gravedad con la que la actora califica la afectación del estado de salud de su hermano, pues nótese que ni siquiera se aportó una historia clínica o prescripción médica que demande o insinúe una gravedad tal de la que se pueda deducir la imposibilidad del afectado de acudir en defensa de sus derechos.

La Corte Suprema de Justicia retomando lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia T- 379 de 2005, en punto a los requisitos que se deben acreditar para actuar en calidad de agente oficioso, sostuvo que :

“ ‘El art. 10 del decreto 2591 de 1991, dispone que se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, pero que ‘cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud’. Según la norma, es preciso que concurren dos elementos para que se configure la agencia oficiosa: (1) que el directamente afectado no esté en condiciones de promover su propia defensa y (2) que tal situación se manifieste claramente en el escrito.

(...)

En lo que respecta al primero de los presupuestos exigidos por el aludido artículo

10, ha de señalarse que es admisible que quien es el directamente afectado pueda no estar en condiciones para ejercer la acción directamente. Ello por razones diversas, tales como (1) imposibilidad física, (2) por padecer una enfermedad que le impida acudir ante el juez, (3) por encontrarse en una circunstancia de indefensión o (4) por razones o problemas psíquicos o psicológicos que pudieren haberle afectado su estado mental.

En cuanto a la segunda de las premisas contempladas en el artículo 10, es imperioso hacer algunas precisiones. En primer lugar, no basta solamente con que en el escrito se ponga de presente que el directamente afectado no puede promover su propia defensa para que sea procedente la acción de tutela, sino que, además, el juez debe analizar las diligencias obrantes en el plenario para determinar la veracidad de esa afirmación para que sea procedente la agencia oficiosa si de las pruebas arrojadas al proceso se advierte que el titular del derecho se encuentra gozando de todas sus capacidades físicas, síquicas e intelectuales para autodeterminarse, en tal virtud, se halla en condiciones de interponer la acción por su propia cuenta.”

Por manera que, es la declaratoria de improcedencia de la acción de amparo constitucional, la decisión que se impondrá para la Sala en el presente evento, de cara a la ausencia de la agencia oficiosa acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

Con fundamento en lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

5. RESUELVE:

PRIMERO: SE DECLARA LA IMPROCEDENCIA de la acción de tutela impetrada por la señora YAMILET AMPARO VILLA DIAZ, según lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación el cual deberá interponerse dentro del término de ley.

TERCERO: Una vez en firme, se ordena la remisión del cuaderno original ante la Honorable Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**NANCY ÁVILA DE MIRANDA
MAGISTRADA**

**JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
MAGISTRADO**

**PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO**

**ALEXIS TOBÓN NARANJO
SECRETARIO**

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

| | |
|------------|---|
| RADICADO | 2020-0351-3 |
| ACCIONANTE | ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA |
| ACCIONADO | JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE CONCORDIA |
| VINCULADOS | JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE URRAO Y OTROS |
| ASUNTO | TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA |
| DECISIÓN | DECLARA IMPROCEDENTE, DENIEGA Y AMPARA |

Medellín, trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020)

Aprobada mediante Acta virtual N° 034 de la fecha

ASUNTO

En atención a las medidas transitorias adoptadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 del 25 de abril y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020; conforme a las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura a la Sala de Decisión, procede a resolver en primera instancia la acción de tutela interpuesta por el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, contra el **JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE CONCORDIA**, por la presunta violación de la “*libertad*”.

ANTECEDENTES

Para fundamentar lo anterior, indicó que el 12 de febrero de 2019, la SIJIN hizo un allanamiento, y capturó a una persona que tenía un “*revólver*”. En esa diligencia también lo aprehendieron a él, porque supuestamente, le atribuyeron falsamente la tenencia de 14 gramos de “*bazuco*”.

Al día siguiente se hicieron las respectivas audiencias preliminares concentradas, fue enviado al comando de la policía de Concordia y luego, al Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Andes, pero después de eso,

no se han hecho más audiencias, ni porque ha enviado derechos de petición para ello, pues las aplazan.

Expresó que le denegaron un *habeas corpus*, entonces, pidió al Juzgado Promiscuo Municipal de Concordia, libertad por vencimiento de términos, pues lleva 438 días detenido, pero esa audiencia tampoco se ha hecho.

Destacó que su compañero de captura ya tiene prisión domiciliaria, y está preocupado por la pandemia del coronavirus.

TRÁMITE Y RESPUESTAS

La demanda se admitió el 29 de abril de 2020, se dispuso vincular a la *litis* por pasiva al **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE ANDES, JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE CONCORDIA, DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL - ANTIOQUIA, DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS DE ANTIOQUIA**, así como a las partes e intervinientes en la actuación penal que se sigue contra el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, por la presunta comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, corriéndose el respectivo traslado para efectos de defensa y contradicción.

El **JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO DE CONCORDIA** informó que el proceso de los señores **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA** y Yeison Camilo Ferreira Domínguez, por los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios partes o municiones y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, fue enviado por impedimento al Juzgado Promiscuo del Circuito de Urao el 12 de abril de 2019.

En razón de lo anterior, el 30 de abril de 2020, se vinculó al **JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO DE URAO**, y se le comisionó por un día, para que notificara el auto de 29 de abril de 2020, a las partes e intervinientes en la actuación penal que se sigue contra el señor **RUEDA RUEDA**.

La **PERSONERÍA MUNICIPAL DE CONCORDIA** expresó que el 21 de abril del año en curso, fue notificada por el **JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE CONCORDIA**, de audiencia a realizarse el 24 de abril de 2020, a las 14: 00 horas,

para resolver solicitud por vencimiento de términos presentada por el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, sin embargo dicha audiencia fue aplazada para el día 28 de abril de 2020, a las 14: 00 horas, por solicitud presentada por la Fiscalía 34 Seccional de Concordia. La audiencia se reprogramó para el 12 de mayo de 2020, a las 14: 00 horas, porque no se ubicó al defensor “*público*” que representa al tutelante.

Esbozó que la violación de los derechos fundamentales alegados por el tutelante, se ha presentado por fallas en la labor de la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO**, quien desde el año pasado no ha nombrado Defensores Públicos de conocimiento para el Circuito Judicial de Concordia, para que realicen una adecuada defensa de sus representados, lo que hace que para cada audiencia, si es que se presentan, los detenidos tengan un defensor distinto, del cual en muchas ocasiones ni se conoce su ubicación.

En consecuencia, el pasado 2 de abril de 2020, ofició a la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO, REGIONAL ANTIOQUIA**, solicitando defensores públicos, se confirmó recibido, pero no se ha obtenido respuesta alguna.

Como aspecto novedoso a lo expuesto por la personería municipal, el **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE CONCORDIA**, sostuvo que la audiencia de 28 de abril de 2020, no se hizo, porque no logró ubicar al defensor contractual que tenía el procesado, abogado Silvio Mejía. Confirmó lo relacionado con la nueva fecha y hora para la realización de la audiencia de libertad por vencimiento de términos, de la cual informó al actor, a quien le designó como defensora pública a la señora Martha Lucía Arboleda Pulgarín.

Empero, esa profesional del derecho, aseguró que, luego de revisada la base de datos (visión web) nunca se le ha asignado por el Coordinador de la Unidad representar al actor.

Dada esa contestación, el 4 de mayo de 2020, se vinculó al presente trámite al defensor público coordinador en el Circuito Judicial Concordia-Betulia, señor **JOHN JAIRO GONZALEZ**.

El **JUEZ PROMISCUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, admitió que adelanta un proceso contra del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA** por el delito de

tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, pero aseguró que en este asunto no existe mora judicial y le ha dado la celeridad que ha sido posible.

Sostuvo que la audiencia de acusación no fue posible realizarla con antelación, debido a las siguientes circunstancias que generaron su aplazamiento: (i) la prevista para el 12 de junio de 2019, por la falta de defensor público en el municipio de Concordia para los asuntos que se adelantan ante los Jueces con categoría de Circuito (fl. 112 del expediente); (ii) la que se realizaría el 11 de septiembre de 2019, que se señaló en vista de que los indiciados otorgaron poder a un defensor contractual, debido a una incapacidad médica que se le ordenó por parte de su médico tratante (fl. 124 ib.); y, (iii) la que se llevaría a cabo el 8 de octubre de 2019, por solicitud conjunta de la fiscalía y la defensa, debido a la existencia de unos diálogos para elaborar y perfeccionar un preacuerdo (fl. 133 del expediente).

Dado que no se había recibido pronunciamiento alguno de la defensa ni de la fiscalía, mediante auto del 3 de diciembre de 2019 se fijó fecha para el inicio o continuación del proceso para el día 10 de diciembre de 2019; en esa ocasión se ordenó la ruptura de la unidad procesal, porque se llevó a cabo un preacuerdo con uno de los sindicatos; y, luego, se realizó la audiencia de formulación de acusación con el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

A continuación, mediante auto del 23 de enero de 2020, se señaló el día 25 de febrero de 2020, como fecha para que se llevara a cabo la audiencia preparatoria; pero, el defensor contractual no pudo asistir a tal diligencia, porque tenía unas audiencias de control de garantías en el municipio de Caldas.

Mediante auto del 26 de febrero de la cursante anualidad, se programó el 17 de marzo de 2020, como nueva fecha para que se llevara a cabo la audiencia preparatoria, pero, mediante el acuerdo PCSJA2011517 del 16 de marzo de 2020, del Consejo Superior de la Judicatura, se ordenó la suspensión de términos procesales y no fue posible realizar la audiencia por medios virtuales.

Finalmente, se convocó para el 4 de mayo de 2020, pero luego de un largo diálogo entre el procesado y su defensor contractual, este decidió revocarle el poder y someterse al sistema de defensoría pública; y, por ello, una vez más no fue posible llevar a cabo tal diligencia.

Aseguró que sólo en una ocasión, debido a una incapacidad médica, la audiencia de acusación no pudo llevarse a cabo, porque los restantes aplazamientos obedecen a situaciones generadas por el procesado y su procurador judicial.

La **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, indicó que tras revisar su sistema de información, se constató la veracidad de lo manifestado por el señor accionante en lo relacionado con su detención y diligencias procesales, para efectos de lo cual se designó en el año 2019, al abogado Fredy Marín, Defensor Público que laboraba para la época en el municipio de Concordia y quien representó al señor **RUEDA** en las diligencias preliminares, momento procesal en el cual se determinó por parte del despacho judicial someterlo a medida de aseguramiento intramural.

Posteriormente, se informó que el investigado había otorgado poder a un abogado contractual por esa razón, la labor de su profesional quedó sustituida.

Aseguró que desconoce sobre las presuntas solicitudes realizadas por el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA** ante el Juzgado Promiscuo del “*Circuito*”, solicitando su libertad, por lo tanto no puede afirmar si tiene derecho a la misma por presuntos términos vencidos.

No se presentaron más informes.

CONSIDERACIONES

La Sala tiene competencia para fallar acciones de tutela, de acuerdo a lo normado en el artículo 86 de la Constitución Política y en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

En el decurso de este trámite se estableció que al señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, se le sigue un proceso por la presunta comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URAO**, quien aceptó el impedimento para conocerlo, expuesto por su homólogo de Concordia. En consecuencia, el Despacho de Urao se traslada a Concordia a tramitar ese caso.

Aclarado lo anterior, el problema jurídico propuesto por el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, dice relación a establecer si la acción de tutela procede

para restablecer su libertad personal, presuntamente vulnerada por el **JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE URRAO**.

El artículo 86 de la Constitución Política, estableció la acción de tutela como un mecanismo al que se puede acudir ante los jueces, en todo momento y lugar, cualquier persona, sea natural o jurídica, para que, mediante un pronunciamiento preferente y sumario, reclame la protección de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública, o por un particular en los casos expresamente señalados por la ley, siempre y cuando, el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y es en razón de esto último que el artículo 6.2 del Decreto 2591 de 1991, dispone que esta acción es improcedente para el restablecimiento de la libertad personal, **como se pretende en este caso**, por la existencia de la acción de *habeas corpus* para proteger ese derecho, y así se declarará.

No obstante, la demanda se sustentó en una supuesta mora en el proceso que se sigue en contra del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, en el **JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, lo cual podría vulnerar el debido proceso sin dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia, que sí son susceptibles de protección por la acción de tutela, pues la inobservancia de los términos judiciales para resolver constituye una omisión de una autoridad pública, que atenta contra los derechos en mención, previstos respectivamente en los artículos 29 y 229 Constitucional, y, será de lo que se ocupará la Sala a continuación, dada la posibilidad de dictar fallos *extra y ultra petita*.

El debido proceso implica que las actuaciones judiciales se adelanten y culminen con celeridad, dentro de los términos legales dispuestos para ello, o cuando menos, en un plazo razonable que entregue confianza en la eficacia de la justicia a los asociados, máxime si se tiene en cuenta que uno de los fines del Estado Social de Derecho es la conservación de un orden político, económico y social justo. Entonces, como se dijo en precedencia, no dictar las providencias en los términos de ley vulnera el debido proceso sin dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia.

Empero, no bastaría con denunciar el incumplimiento de términos procesales por parte de los funcionarios judiciales, grupo en el que se incluyen los jueces, sino que:

- i) quien se crea afectado con esa situación, debe carecer de medios de defensa

judicial idóneos, para restablecer los derechos que cree conculcados. La Corte Constitucional dejó claro que no es un mecanismo de defensa judicial idóneo la presentación de memoriales de impulso, ni la vigilancia judicial administrativa¹.

Para la Alta Corporación en cita, además de lo anterior, la acción de tutela procede en la hipótesis señalada, siempre y cuando, ii) se acredite por el interesado, haber asumido una actitud procesal activa, y iii) que la parálisis o dilación no obedezca a su conducta procesal².

Es verdad que, como se dijo en precedencia, las actuaciones judiciales deben adelantarse en un plazo razonable, pero no cualquier tardanza en la expedición de una decisión estructura una mora judicial que habilite la acción de tutela para restablecer el debido proceso sin dilaciones injustificadas, y el derecho de acceso efectivo a la administración de justicia; fue por ello que la Corte Constitucional, en la T 86 de 2017, reiteró que la mora judicial reprochable es aquella injustificada, es decir, aquella que tiene origen en la falta de diligencia del funcionario judicial³.

En aquella providencia se coligió que:

*“... salvo en el caso que la persona se encuentre ante un perjuicio irremediable, “el mero incumplimiento de los plazos no constituye por sí mismo violación del derecho fundamental indicado, ya que la dilación de los plazos puede estar justificada **por razones probadas y objetivamente insuperables** que impidan al juez o fiscal adoptar oportunamente la decisión.” En otras palabras, “la mora judicial sólo se justificaría en el evento en que, ante la diligencia y celeridad judicial con la que actúe el juez correspondiente, surjan **situaciones imprevisibles e ineludibles** que no le permitan cumplir con los términos judiciales señalados por la ley.”* Negrilla y subraya del texto original.

Puede que en algunos casos no exista mora judicial, porque el funcionario ha obrado con diligencia, el proceso es complejo, pero aun así, se configure una situación que examinada en contexto, desde el inicio hasta el estado actual del proceso, evidencie un plazo desproporcionado, no solo porque objetivamente los términos legales se encuentren vencidos, sino porque la ausencia de terminación de la actuación, pone a las personas que en él intervienen, de manera indefinida en la condición de sujetos *sub judice*, lo cual contradice el mandato constitucional a un acceso a la justicia pronta y cumplida.

¹ ver sentencia T -186 de 2017.

² SU-394 de 2016.

³ Previstos de manera concreta en el artículo 153 de la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia.

Así las cosas, a efecto de determinar si en un caso concreto se ha observado un plazo razonable, la jurisprudencia constitucional ha acogido los elementos aplicados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴ a saber: i) las circunstancias generales del caso concreto (incluida la afectación actual que el procedimiento implica para los derechos y deberes del procesado); (ii) la complejidad del caso, (iii) la conducta procesal de las partes, (iv) la valoración global del procedimiento y (v) los intereses que se debaten en el trámite (Corte Constitucional, SU 394 de 2016).

Para lo que interesa, conviene traer un aparte del artículo 175 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 49 de la Ley 1453 de 2011, que establece:

“El término de que dispone la Fiscalía para formular la acusación o solicitar la preclusión no podrá exceder de noventa (90) días contados desde el día siguiente a la formulación de la imputación, salvo lo previsto en el artículo 294 de este código.

El término será de ciento veinte (120) días cuando se presente concurso de delitos, o cuando sean tres o más los imputados o cuando se trate de delitos de competencia de los Jueces Penales de Circuito Especializados.

La audiencia preparatoria deberá realizarse por el juez de conocimiento a más tardar dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la audiencia de formulación de acusación.

La audiencia del juicio oral deberá iniciarse dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la conclusión de la audiencia preparatoria

...”

En este caso, la audiencia de formulación de imputación se realizó el 14 de febrero de 2019, en el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, fecha en la cual se dispuso la detención preventiva en sitio de reclusión para el actor.

El escrito de acusación se radicó el 12 de abril de 2019, en el **JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE CONCORDIA**, pero en esa fecha, el titular de ese Despacho se declaró impedido, por haber fungido como juez con función de control de garantías por vía de impugnación.

En consecuencia, se envió el expediente a su homólogo de **URRAO**, a donde llegó

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Genie Lacayo Vs. Nicaragua*, sentencia de enero 29 de 1997 y caso *Suárez Rosero Vs Ecuador*, sentencia de noviembre 12 de 1997, entre otros.

el 23 de abril de 2019, quien aceptó el impedimento, y lo asumió, al día siguiente.

El 24 de abril posterior, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, fijó como fecha y hora para la audiencia de formulación de acusación, el 12 de junio de 2019, a las 11 de la mañana, se comunicó de esa decisión a las partes, entre estas al abogado defensor que figuraba para ese entonces, señor Fredy Alonso Marín Acevedo, a quien se llamó por vía telefónica el día antes de la audiencia, pero indicó que ya no laboraba para la Defensoría del Pueblo, y por eso no se pudo hacer.

Luego de eso, el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA** entregó poder al abogado Silvio David Mejía Gil, y el Despacho, el 20 de agosto de 2019, fijó el 11 de septiembre de 2019, a la 1 y media de la tarde, para intentar la formulación de acusación, pero no se llevó a cabo por incapacidad del juez.

El 13 de septiembre de 2019, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, fijó como nueva fecha y hora para la audiencia de formulación de acusación, el 8 de octubre de 2019, a la 1 de la tarde, pero tampoco se hizo, por petición del fiscal y la defensa, porque había la posibilidad de hacer un preacuerdo con uno de los procesados.

El 3 de diciembre de 2019, se fijó como fecha y hora para la audiencia de formulación de acusación, el 10 de diciembre de 2019, a las 11 de la mañana, la cual se hizo respecto del actor.

Hasta este momento es evidente que se pasó con creces el tiempo de 90 días en que debió evacuarse la formulación de acusación. Después del 10 de diciembre de 2019, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, contaba con 45 días para hacer la preparatoria.

El 23 de enero de 2020, se fijó como fecha y hora para la audiencia preparatoria, el 25 de febrero de 2020, a las 10 y media de la mañana, pero no se hizo, porque no fue el abogado de la defensa.

El 26 de febrero de 2020, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, fijó como nueva fecha y hora para la audiencia preparatoria, el 17 de marzo de 2020, a la 1 de la tarde, pero no fue posible realizarla por medios virtuales, como lo

dispuso el acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, dictado por el Consejo Superior de la Judicatura.

Finalmente, se convocó para el 4 de mayo de 2020, pero no se efectuó, porque el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA** le revocó poder a su defensor, para someterse al sistema de defensoría pública, lo cual quiere decir que no se observó el plazo de 45 días para realizar la audiencia preparatoria, y por ende, ni siquiera se ha iniciado el juicio oral.

Como se señaló, en este evento se pasó con creces el tiempo de 90 días en que debió evacuarse la formulación de acusación, ya está vencido el plazo de 45 días, sin hacerse la audiencia preparatoria, y por ende, ni siquiera ha iniciado el juicio oral.

Recuérdese que la omisión es una conducta negativa que se extiende en el tiempo, hasta que se despliegue el comportamiento que se reclama, y por se encuentra satisfecho el principio de inmediatez, pues la presunta vulneración del debido proceso y acceso a la administración de justicia se extiende en el tiempo, hasta la fecha de presentación de la demanda.

De otro lado, se dejó sentado que en casos de mora judicial, es inidónea la vigilancia judicial administrativa⁵, sino la acción de tutela, siempre y cuando se acrediten los demás presupuestos fijados por la Corte Constitucional, enseñados en precedencia⁶.

Si bien, frente a la procedencia de la tutela, en punto de subsidiariedad, la Alta Corporación en cita le impuso una carga procesal al accionante, al exigirle una actitud activa en el proceso ordinario, lo cierto es que ello no tendría sentido en este caso, en el cual, el artículo 175 de la Ley 906 de 2004, le impone a la Fiscalía la realización de la formulación de acusación, y al juez de conocimiento de las audiencias preparatoria y de juicio oral, sin que los procesados deban estar recordándole a los funcionarios sus deberes, para evacuar la actuación en un plazo acorde con la ley, o que sea razonable. En todo caso, después de la radicación del escrito de acusación, la convocatoria a las audiencias está en cabeza de los jueces, quienes deben fijarlas sin que medie memoriales de impulso de los imputados o

⁵ Ver sentencia T -186 de 2017.

⁶ SU-394 de 2016.

acusados.

De otra parte, la dilación del proceso y su parálisis, no obedece exclusivamente a la conducta procesal del señor **RUEDA RUEDA**.

Del recuento que se hizo en precedencia, respecto a al proceso del citado individuo, se advierte que el escrito de acusación se radicó el 12 de abril de 2019, o sea, casi dos meses después de la formulación de la imputación - 14 de febrero de 2019-; es decir, en un plazo razonable.

Sin embargo, para este caso, el artículo 175 de la Ley 906 de 2004, impone hacer la formulación de acusación en un plazo no mayor a 90 días, contado desde el día siguiente a la formulación de imputación, y la formulación de acusación no se cumple solo con la radicación del escrito, sino que inicia con ese acto, y finaliza con la comunicación verbal en la respectiva audiencia.

Luego de la presentación del escrito de acusación, la actuación se detuvo entre el 12 de abril y 23 de abril de 2019, mientras se tramitó el impedimento del Juez Promiscuo del Circuito de Concordia, luego, se fijó el 12 de junio de ese año, para la audiencia de acusación, pero no se hizo porque no había defensa pública, después, el **JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, señaló nueva fecha para el 11 de septiembre de 2019, pero ese día el juez estaba incapacitado, todo lo cual no obedece a la conducta del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, sino en su orden, a la judicatura, mientras se resolvió el impedimento, a la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO**, al despacho que luego que fracasan las audiencias se demora en fijar nuevas fechas, y luego a una situación de salud del juez.

Después se fijó nueva fecha para el 8 de octubre de 2019, pero tampoco se hizo, por petición del fiscal y la defensa, porque había la posibilidad de hacer un preacuerdo con el compañero de proceso del actor. El 3 de diciembre de 2019, dispuso convocar a la audiencia de formulación de acusación para el 10 de diciembre de 2019, fecha en que se hizo respecto del demandante, y ello tampoco es responsabilidad del demandante, pues la negociación era con su compañero de proceso, y luego, el Despacho no fijó nueva fecha de forma oportuna.

Así las cosas, la suspensión y por tanto, dilación del proceso entre 12 de abril y 10 de diciembre de 2019, casi 8 meses, no obedece a la conducta procesal del señor

ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA.

El 23 de enero de 2020, se fijó como fecha y hora para la audiencia preparatoria, el 25 de febrero de 2020, pero no se hizo, porque no fue el abogado de la defensa. La mora entre diciembre y 23 de enero es de la administración de justicia, pero desde ese día hasta el 25 de febrero de 2020, es atribuible al demandante, por virtud de la representación que de él hace su abogado defensor, por medio de un poder.

Al día siguiente, el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, fijó como nueva fecha y hora para la audiencia preparatoria, el 17 de marzo de 2020, a la 1 de la tarde, pero no fue posible realizarla por medios virtuales, como lo dispuso el acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, dictado por el Consejo Superior de la Judicatura, lo cual tampoco obedece a la voluntad del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

Finalmente, se convocó para el 4 de mayo de 2020, pero no se efectuó, porque el precitado le revocó poder a su defensor, para someterse al sistema de defensoría pública, y por lo tanto la parálisis del proceso desde esa fecha le es atribuible.

Como se anotó, después de la formulación de acusación, es decir, después del 10 de diciembre de 2019, la mora en la continuación y culminación del proceso penal del actor no es ocasionada solo por su conducta procesal.

Colmados los presupuestos de procedencia de la acción de tutela por mora judicial, se considera que aunque el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, incumplió los plazos establecidos para evacuar el juzgamiento del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, el cual debe ser prioritario, porque sobre él recae una medida de aseguramiento de detención preventiva, no vulnera el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, pues está justificado.

Destáquese que el funcionario ha estado pendiente del expediente desde que lo recibió, pues resolvió el impedimento del emisor, lo aceptó y asumió la actuación al día siguiente.

Le ha dado impulso con una constancia aceptable, solo que la audiencia de formulación de acusación programada para el 12 de junio de 2019, no se hizo,

porque el defensor público no tenía contrato, lo cual se escapa de las manos del funcionario.

Después de esa fecha convocó a la audiencia de formulación de acusación, con el defensor contractual del accionante, para el 11 de septiembre de 2019, pero el juez se enfermó, lo cual justifica que no asistiera a esa audiencia.

Tras esa situación fijó nueva fecha para el 8 de octubre de 2019, y tampoco se hizo, pero por petición del fiscal y la defensa, porque había la posibilidad de hacer un preacuerdo con el compañero de proceso del actor, lo cual generaría una ruptura procesal, y en todo caso, en menos de dos meses, el 3 de diciembre posterior, evacuó la formulación de acusación respecto a **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

El 23 de enero de 2020, se señaló como fecha y hora para la audiencia preparatoria, el 25 de febrero posterior, pero el abogado de la defensa no fue, lo cual, el juez no podía prever, y le impidió continuar con el proceso.

Sin embargo, rápidamente, al otro día, se fijó como nueva fecha y hora para la audiencia preparatoria, el 17 de marzo de 2020, pero fue imposible realizarla por medios virtuales, siendo esa la única forma de hacerla, tal como lo dispuso el Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, por la pandemia de coronavirus.

Aunque el funcionario no probó esto, es fácil inferir ese problema de conectividad, pues el referido acuerdo se expidió un día antes de la fecha de la audiencia, y el Despacho ni siquiera había pedido conexión virtual con el **ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO DE ANDES**, pues esperaba hacer la audiencia presencial, en Concordia.

Finalmente, se convocó a las partes para el 4 de mayo de 2020, a efecto de evacuar la preparatoria, pero no se efectuó, porque el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, le revocó poder a su defensor contractual, para someterse al sistema de defensoría pública, lo cual impedía que el juez hiciera la audiencia, y tampoco podía conseguir un defensor público de inmediato.

Entonces, nótese que el **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, ha obrado con diligencia, le ha dado impulso al proceso, pero no ha podido finalizarlo, por razones probadas, imprevisibles y difíciles de superar, y por ello, precisamente, no ha violado el debido proceso sin dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia de **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

El señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, esbozó preocupación por la pandemia del coronavirus, pero ni siquiera argumentó que en su sitio de reclusión hubiera algún riesgo de contagio, incontrolable por el INPEC, como para pensar en la estructuración de un perjuicio irremediable que debiera evitarse por esta vía, pues se trata de un planteamiento abstracto que no tendría la potencialidad de generar un peligro concreto o serio para la salud o la vida del accionante.

En todo caso, el precitado sujeto tiene la posibilidad de solicitar detención preventiva transitoria si es que estima cumplir con los requisitos del Decreto 546 de 2020, acudiendo al procedimiento allí establecido.

Así las cosas, se denegará el amparo del debido proceso sin dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia con respecto al **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**.

No obstante, ese Despacho no informó, y menos probó que con posterioridad al 4 de mayo de 2020, hubiese solicitado la designación de un defensor público para el procesado, lo cual lesiona el derecho de defensa del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, el cual se tutelaré. Destáquese que la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, no aludió en el informe que rindió en este trámite a una petición en ese sentido, por el Despacho en mención.

En consecuencia, se ordenará al **JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE URRAO**, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo hecho, solicite de la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, un abogado que represente los intereses del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

De otra parte, el accionante también aludió en la demanda sobre una tardanza en resolver acerca de su libertad por vencimiento de términos, y en efecto, se probó

que el 20 de abril de 2020, **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA** elevó una petición en tal sentido al **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, la cual no ha sido resuelta.

Aunque el Código de Procedimiento Penal, no ordena un plazo para llevar a cabo la respectiva audiencia preliminar, se entiende que debe hacerse a la mayor brevedad posible, pues en ella se discutirá y decidirá sobre un derecho muy importante como es la libertad de locomoción; de lo contrario se desconocería el debido proceso sin dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia, al someterse al procesado a esperar indefinidamente por el tiempo que estime necesario el juez con función de control de garantías, para pronunciarse sobre su pretensión liberatoria.

Esa audiencia debe realizarse con prontitud, pues si se torna ineficaz, por causa atribuible al funcionario judicial que imposibilita o impide su resolución, procede la acción de *hábeas corpus* para el restablecimiento de la libertad personal, (Corte Suprema de Justicia- auto de *hábeas corpus* 37499 de 22 de septiembre de 2011).

En este caso, el 21 de abril de 2020; es decir, al día siguiente de la petición del actor, el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, convocó a audiencia para el 24 de abril posterior a las 2 de la tarde, pero no se hizo porque el fiscal pidió aplazamiento pues ese día disfrutaría de un compensatorio.

Sin embargo, se reprogramó la audiencia para una fecha muy próxima; el 28 de abril de 2020, a la misma hora, pero no se pudo decidir de fondo porque fue imposible contactar al defensor contractual que tenía el señor **RUEDA RUEDA**, y este informó que ya no tenía.

En consecuencia, se fijó nueva fecha para la continuación de la diligencia para el 12 de mayo de 2020, a las 2 de la tarde, designándose a la defensora pública Martha Lucía Arboleda Pulgarín.

De este recuento se advierte que el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, ha actuado con celeridad, no tomó mucho tiempo para realizar la audiencia de libertad por vencimiento de términos, pues tras un aplazamiento, la inició el 28 de abril de 2020, pero se suspendió por ausencia de un defensor técnico

para el procesado, señalando su continuación en una fecha cercana, 12 de mayo de 2020, a las 2 de la tarde, o sea que aún está dentro de un plazo prudente para resolver frente al particular, por lo tanto, es improcedente amparar de oficio el debido debido proceso sin dilaciones injustificadas y el acceso a la administración de justicia, con relación a esta autoridad.

De otro lado, si bien, el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, indicó que designó a la defensora pública Martha Lucía Arboleda Pulgarín, para que asistiera al actor en la continuación de la audiencia lo cierto es que no pidió los servicios de esta profesional del derecho a la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, por lo que, la abogada y esa institución, desconocen la designación.

A juicio de la Sala, esa omisión del **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, lesiona el derecho de defensa del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, el cual se amparará.

En consecuencia, se ordenará al **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, que, de inmediato, si aún no lo hecho, solicite de la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, un abogado que represente los intereses del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

Para garantizar con mayor seguridad el derecho de defensa del prenombrado, y no hacerlo ilusorio, se ordenará a la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, que tan pronto como se le notifique este fallo, coordine con el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, y **PROMISCOU DEL CIRCUITO DE URAO**, si aún no se ha hecho, la designación de un defensor que asista al señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

Por último, no sobra recordar que el señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA** puede solicitar detención preventiva transitoria si es que estima cumplir con los requisitos del Decreto 546 de 2020, *"Por medio del cual se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia a personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al COVID-19, y se adoptan otras medidas para combatir el*

hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica", acudiendo al procedimiento allí establecido.

PRECISIÓN FINAL

La circulación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializa conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales, los cuales se adjuntan.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela para el restablecimiento de la libertad personal de **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

SEGUNDO: DENEGAR el amparo del debido proceso sin dilaciones injustificadas y acceso a la administración de justicia de **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, con relación al **JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE URRAO**.

TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de los referidos derechos con respecto al **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**.

CUARTO: AMPARAR el derecho a la defensa del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**, lesionado por los **JUZGADOS PROMISCOU DEL CIRCUITO DE URRAO, Y PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**.

QUINTO: ORDENAR al **JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE URRAO**, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo hecho, solicite de la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, un abogado que represente los intereses del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

SEXTO: ORDENAR al **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, que de inmediato, si aún no lo hecho, solicite de la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, un abogado que represente los intereses del señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

SÉPTIMO: ORDENAR a la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO - REGIONAL ANTIOQUIA**, que tan pronto como se le notifique este fallo, coordine con el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONCORDIA**, y **PROMISCOU DEL CIRCUITO DE URAO**, si aún no se ha hecho, la designación de un defensor que asista al señor **ÁLVARO DE JESÚS RUEDA RUEDA**.

OCTAVO: INFORMAR que la presente sentencia se debatió y aprobó por correo electrónico, siguiendo los acuerdos PCSJA 20-11517 y PCSJA- 20-11518 del Consejo Superior de la Judicatura.

NOVENO: NOTIFICAR a las partes, conforme lo ordena el Decreto 2591 de 1991, informándoles que este fallo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación. Si no fuere impugnado, **ENVÍAR** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÚMPLASE,

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



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

CUI: 05-591-60-00343-2020-80012 (2020-00101)
RAD. INT: 2020 – 0370-3
DELITOS: UTILIZACIÓN ILEGAL DE UNIFORMES E INSIGNIAS
PROCESADO: **JAVIER DARIO RESTREPO**
PROCEDENCIA: JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA
OBJETO: **IMPEDIMENTO**
DECISIÓN: **DECLARA FUNDADA LA CAUSAL**

Medellín, trece (13) de mayo de dos mil veinte (2020)

(Aprobado mediante Acta N° 035 de la fecha)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN:

En atención a las medidas transitorias adoptadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 del 25 de abril y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020; conforme a las facultades otorgadas por el Consejo Superior de la Judicatura a la Sala de Decisión, procede de conformidad con lo preceptuado en materia de impedimentos, en el artículo 57 de la Ley 906 de 2004-, modificado por el artículo 82, Ley 1395 de 2010; a resolver en torno de la manifestación que en tal sentido efectuara el titular del Juzgado Penal del Circuito de El Santuario (Ant.), la cual rechazó el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Ant.), a quien fueron remitidas las diligencias.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECLARATORIA DE IMPEDIMENTO.

Expone el Juez Penal del Circuito de El Santuario, que se encuentra impedido en los términos que preceptúa el numeral 13, artículo 56 de la Ley 906 de 2004, para dar trámite a la acusación presentada por la Fiscalía dentro de la actuación de **JAVIER DARIO RESTREPO**, respecto del supuesto delictivo **UTILIZACIÓN ILEGAL DE UNIFORMES E INSIGNIAS**, en razón a que fungió, en sede de segunda instancia, como Juez de control de garantías.

Aduce, que recibió el 5 de marzo de 2020, el recurso de apelación interpuesto por la defensa del señor **JAVIER DARIO RESTREPO**, contra la decisión proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Cocorná, con la cual declaró legal la captura en flagrancia. Recibida la actuación, programó audiencia de lectura de auto el 19 de marzo de 2020; sin embargo, no fue posible realizarla debido a la emergencia sanitaria que atraviesa el país a causa del COVID-19. Advierte que conoció del asunto y actualmente está pendiente de fijar fecha de lectura nuevamente.

Por su parte, el Juzgado Penal del Circuito de Marinilla (Ant.), discrepó de la declaratoria de impedimento expresada por su homólogo; básicamente porque aún no ha resuelto la apelación de garantías, hecho que no configura de manera objetiva la causal, ni lo faculta para separarse de la fase de conocimiento, pues eventualmente la defensa podría desistir del recurso de apelación interpuesto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Debe la Sala de decisión, en esta oportunidad, decidir si efectivamente el Juez Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, se encuentra incurso en la causal de impedimento invocada, al haber actuado como Juez de Control de Garantías, en segunda instancia, al resolver el recurso promovido contra el procedimiento de captura en flagrancia.

Como causal de impedimento, el numeral 13°, del artículo 56 de la ley 906 de 2004, refiere: “... Que el juez haya ejercido el control de garantías o conocido de la audiencia preliminar de reconsideración, caso en el cual quedará impedido para conocer el juicio en su fondo”.

Corresponde en sede de apelación al Juez Penal del Circuito de El Santuario, pronunciarse sobre el procedimiento de captura en flagrancia del ciudadano **JAVIER DARIO RESTREPO**, decisión que evaluó y está actualmente pendiente de lectura, fungiendo, sin duda, como Juez de Control de Garantías.

Sobre el particular, el entendimiento de la causal no solo está dado por su eminente interpretación textual o exegética; sino, además, debe dársele una más amplia a la luz del debido proceso, en lo que refiere a la imparcialidad del juez. Al respecto ha señalado la Corte Suprema de Justicia que:

(...) [l]a Ley 906 de 2004 dividió las funciones que cumplen los intervinientes en el proceso penal, de tal modo que cada uno las desempeña de forma independiente, así, el juez control de garantías debe equilibrar el ejercicio de la acción estatal de verificación de la aprensión, de exploración de la verdad y de acaparamiento del material probatorio, con la salvaguardia de los derechos y garantías constitucionalmente previstos para el procesado¹; el juez de conocimiento evalúa las pruebas presentadas en el debate oral, el cual es público y

¹ APONTE CARDONA, Alejandro, Manual para el Juez de Garantías en el Sistema Acusatorio Penal, Plan Nacional de Formación y Capacitación de la Rama Judicial, Consejo Superior de la Judicatura, Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, Pág. 23.

concentrado; el fiscal ejerce la acción penal y tiene la obligación de presentar en el juicio las pruebas de cargo necesarias para demoler la presunción de inocencia; la defensa, en igualdad de condiciones con el acusador, representa los intereses del imputado; el Ministerio Público procura el respeto al ordenamiento jurídico y las garantías fundamentales; y, la víctima asistida del derecho a conocer la verdad, a acceder a la administración de justicia y a obtener la reparación de los daños ocasionados con el delito.

“Estructura procesal en la cual el juez de garantías cumple una función protagónica en cuanto su actuación está encaminada a preservar la integridad de los derechos y garantías fundamentales, frente a la actividad que desarrolla la Fiscalía en orden a demostrar la ocurrencia del hecho penal relevante y la responsabilidad del investigado, de manera que aquellos no sean soslayados, esto a pesar de que el inicio de la indagación, por sí mismo, comporta una típica deflación de la presunción de inocencia.

El cumplimiento de su labor implica un conocimiento amortiguado de los elementos probatorios o evidencia física que la Fiscalía revela en lo conveniente para sustentar las solicitudes por medio de las cuales gestiona la afectación de las garantías fundamentales del investigado, v.gr., el derecho a la libertad, incluyendo por lo tanto la valoración de aquellos para poder hacer el juicio de ponderación respectivo en la afectación de las garantías fundamentales.

De ahí que autores como Alexy² señalen que en la interpretación de los derechos fundamentales la ponderación o balanceo cumple un papel trascendental, al punto que en el derecho constitucional forman parte del principio de proporcionalidad, el cual, a su vez, está conformado por los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, los cuales expresan la idea o requisito de optimización, conforme con el cual los derechos fundamentales no son simplemente reglas sino principios que exigen que lo que se realice con fundamento en ellos tenga la mayor amplitud permisible dentro de las posibilidades jurídicas y fácticas.

*Ese rol atribuido al juez de control de garantías en el sistema acusatorio colombiano, justifica que el artículo 250, numeral 1º, inciso 2º de la Carta Política establezca que **“el juez que***

² ANDRÉZ IBÁÑEZ, Perfecto y ALEXY, Robert. Jueces y Ponderación Argumentativa. Universidad Nacional Autónoma de México, serie Estado de Derecho y Función Judicial, 2006. Pág. 1 - 2

ejerza funciones de control de garantías, no podrá ser en ningún caso, el juez de conocimiento en aquellos asuntos en que haya ejercido esta función, impedimento reproducido en los artículos 39, inciso 2º, y 56, numeral 13, de la Ley 906 de 2004.”³ (Negrilla y subraya fuera del texto).

Por estas razones, en lo que atañe a la estructura del sistema penal y al principio de imparcialidad que debe regir la actuación del Funcionario Judicial, la Alta Corporación señaló⁴:

“En aras de la legitimidad, la estructura del sistema penal de un estado democrático presupone la división de las funciones de investigación, acusación y juzgamiento en procura de resguardar así el principio básico de la imparcialidad del juzgador, porque de hallarse éste prejuiciado las garantías de las partes e intervinientes corren el riesgo de socavarse.

De allí que la legislación sobre la materia sea supremamente celosa en esta materia, tanto que desde la órbita constitucional se concibió una estructura procesal donde claramente se delimita el campo de acción entre el juez de garantías y el de conocimiento, al punto que quien ejerza como juez de garantías queda impedido para ejercer como juez de conocimiento.

Todo ello con la finalidad de garantizar un juicio público, con inmediación de las pruebas, contradictorio concentrado y fuertemente marcado por la imparcialidad, autonomía e independencia del juez.”

El impedimento pregonado por el Juez Penal del Circuito de El Santuario, encaminado a apartarse como juez de conocimiento en el proceso contra **JAVIER DARIO RESTREPO**, guarda actualidad, independiente que a la fecha no se haya efectuado la lectura de la decisión que resuelve, en segunda instancia, la apelación que ataca la declaratoria de legalidad del procedimiento de captura.

³ Auto de 10 de diciembre de 2008, radicado 30930.

⁴ H.C.S.J. Proceso 27416, auto de impedimento, MP. Mauro Solarte Portilla

La causal estipulada en el numeral 13, del artículo 56 de la ley 906 de 2004, sin duda es objetiva; y aunque en gracia de discusión, se aceptara un desistimiento de la alzada, como lo propone el Juez Penal del Circuito de Marinilla, lo cierto es que hubo un conocimiento del asunto por parte del funcionario de El Santuario, que le impediría actuar con imparcialidad en la fase de juicio.

Recuérdese, lo buscado específicamente por la causal de impedimento en estudio, es que sean funcionarios diferentes quienes tramiten la actuación en preliminares y conocimiento, con la finalidad de garantizar un juicio público, oral, concentrado y contradictorio con imparcialidad, autonomía e independencia del juez.

Asimismo, es de resaltar que al efectuarse el reparto al Juez Penal del Circuito de El Santuario, para que actúe en fase de conocimiento en el proceso de **JAVIER DARIO RESTREPO**, ya se encuentra habilitado, pero en segunda instancia en sede de garantías; circunstancias actuales que hace incompatible una doble intervención del operador judicial, en el mismo asunto.

Por lo tanto, mal hace el Juez Penal del Circuito de Marinilla, en centrarse en interpretaciones a partir de expectativas o supuestos; pues lo nítido hasta el momento en la actuación, es el recurso de apelación promovida por la defensa de **JAVIER DARIO RESTREPO**, contra de la decisión que declaró legal el procedimiento de captura en flagrancia, en el cual corresponde actuar, en segunda instancia, al Juez Penal del Circuito de El Santuario.

Al margen de las especulativas afirmaciones del Juez de Marinilla, su homólogo de Santuario acreditó la fijación de fecha para la realización de la audiencia de **lectura de la decisión**, con auto del 12 de marzo del presente año, en el cual se lee "Una vez resuelto el recurso de apelación, SE FIJA EL JUEVES DIECINUEVE (19) DE MARZO...", cuya

notificación se efectuó al día siguiente a través de correo electrónico, lo que implica la adopción de una decisión de fondo en el asunto.

En todo caso, en la misma línea, esa formalidad, podría suplirse en las actuales circunstancias por el Juez que conoció en garantías en segunda instancia, por garantizar la publicidad, omitiendo dicha audiencia y poniendo en conocimiento de partes e intervinientes la providencia proferida, con lo que se evidencia que la lectura sería un amera formalidad, pues lo sustancial es que ya conoció de la actuación en sede de garantías.

En consecuencia, la Sala resolverá aceptar el impedimento expuesto, separando al Juez Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, del conocimiento del aludido asunto seguido contra el señor **JAVIER DARIO RESTREPO**, y por esta razón, se dispondrá la remisión de estas diligencias al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA**, para que asuma el proceso.

PRECISIÓN FINAL

En virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, la rotación de la presente ponencia a la Sala de decisión, se efectúa de manera virtual a través del correo institucional des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se materializa conforme a la aceptación del contenido del proveído por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

Por lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN PENAL,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR FUNDADO el impedimento expuesto por el Juzgado Penal del Circuito de El Santuario, Antioquia, para fungir como Juez Conocimiento dentro del proceso que se adelanta en contra del señor **JAVIER DARIO RESTREPO**, por el delito de UTILIZACIÓN ILEGAL DE UNIFORMES E INSIGNIAS, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: REMÍTASE la actuación al **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE MARINILLA**, para lo pertinente.

TERCERO: Infórmese lo decidido al Juzgado Penal del Circuito de El Santuario.

CUARTO: ADVERTIR que se debatió y aprobó a través del correo electrónico institucional del Magistrado Ponente, siguiendo los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, además de las prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 del 25 de abril y PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020, del Consejo Superior de la Judicatura.

CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

JUAN CARLOS CARDONA ORTÍZ
Magistrado

PLINIO MENDIETA PACHECO
Magistrado

RENÉ MOLINA CÁRDENAS
Magistrado