

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



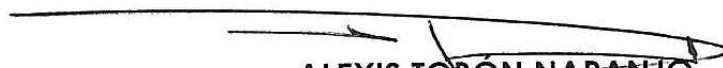
**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SECRETARÍA SALA PENAL**

ESTADO ELECTRÓNICO 072


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

Radicado Interno	Tipo de proceso	Accionante Solicitante DELITO	Accionado / Acusado	Decisión	Fecha de decisión
2020-0792-1	Tutela 1° instancia	Sandra Maritza Franco Varela	Juzgado Promiscuo Municipal de La Pintada Antioquia y otros	Niega amparo solicitado	Sept. 21 de 2020
2020-0842-6	Decisión de plano	Fraude procesal	Manuel María García Lozano	Declara infundado impedimento	Sept. 22 de 2020
2020-0820-4	Tutela 1° instancia	Hernery Alberto Perea Ibargüen	Juzgado 4° de E.P.M.S. de Antioquia	Niega amparo solicitado	Sept. 22 de 2020
2020-0839-5	Decisión de plano	Violencia intrafamiliar y constreñimiento ilegal	Carlos Andrés González Primero	Declara infundada recusación	Sept. 22 de 2020

FIJADO, HOY 23 DE SEPTIEMBRE 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

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta No.095

PROCESO : 2020-0792-1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : SANDRA MARITZA FRANCO VARELA
AFECTADO : ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO
ACCIONADO : JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE LA
PINTADA, ANTIOQUIA Y OTROS
DECISIÓN : NIEGA TUTELA

=====

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por la doctora SANDRA MARITZA FRANCO VARELA actuando como apoderada del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO en contra del JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE LA PINTADA (ANT.), el JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE SANTA BÁRBARA (ANT.) y la FISCALÍA 42 ADSCRITA A LA DIRECCIÓN ESPECIALIZADA CONTRA EL NARCOTRÁFICO por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la dignidad humana, al debido proceso-de defensa-principio de gradualidad, libertad-acceso a la administración de justicia del afectado.

Se vinculó al trámite constitucional JUZGADO 18 PENAL MUNICIPAL DE LA CIUDAD DE CALI.

LA DEMANDA

En esencia, expuso la doctora SANDRA MARITZA FRANCO VARELA, actuando como apoderada del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO que en contra de su defendido, la Fiscalía 42 DECNA, adelanta la investigación penal con CUI Nro: 110016000000-2019-02005, por el delito de concierto para delinquir con fines de narcotráfico, motivo por el cual, se realizaron las respectivas audiencias preliminares los días 31 de julio, 1, 2 de agosto del 2019 ante el Juzgado 18 de Control de Garantías de Cali, Valle del Cauca, resolviendo el despacho, imponer medida de detención preventiva en centro de Reclusión, por lo que el imputado se encuentra privado de la libertad Villa Hermosa de la Ciudad de Cali-Valle del Cauca. Aduce que en esa oportunidad, la defensa no solicitó la sustitución de la detención intramural por la domiciliaria.

Indica que después la defensa solicitó la sustitución de la detención intramural por la domiciliaria, con fundamento en el art. 314 numeral 1° del C. de P. Penal Vigente y la Juez Promiscuo Municipal de La Pintada, Antioquia el día 27 de marzo de 2020 negó por improcedente la petición aduciendo que con fundamento en la normatividad citada, sólo puede solicitarse en el desarrollo de la audiencia en la cual se impone la medida, por lo que a la defensa le precluyó la oportunidad para hacer la petición y debe respetarse el debido proceso, decisión que considera

desfavorable a los interés de su defendido y con la cual le da mayor importancia a la norma en sentido exegético. Expuso que contra la decisión fue interpuesto el recurso de apelación, el cual fue resuelto por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara Antioquia, quien confirmó la decisión de primera instancia.

Por lo anterior, solicita se amparen los derechos invocados y en consecuencia, se ordene dejar sin efectos las decisiones proferidas por el Juzgado Promiscuo Municipal del Municipio de La Pintada, Antioquia y el Juzgado Promiscuo del Circuito Santa Bárbara, Antioquia, y se ordene al Juzgado Promiscuo Municipal del Municipio de La Pintada que resuelva de fondo la petición de la sustitución de la medida de aseguramiento de detención en la cárcel por la domiciliaria.

LAS RESPUESTAS

1.- La Fiscal 42 Especializada DECN- Dirección Especializada Contra el Narcotráfico informó que adelantó una investigación dentro del caso de referencia denominado VECTOR, número matriz 110016099144201880131 y se pudo desvertebrar una organización criminal organizada por los punibles de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y concierto para delinquir, con injerencia en los departamentos de Valle del Cauca, Cali, Antioquia y Nariño, adelantándose las respectivas audiencias preliminares concentradas el 01 de agosto de 2019 ante el Juzgado 18 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la Ciudad de Cali – Valle del Cauca, impartiendo legalidad al

resultado de la operación y formulando imputación como medida de aseguramiento a varias personas, entre ellas, el señor Andrés Alberto Piedrahita Restrepo.

Señala que la defensa del señor Andrés Piedrahita radicó solicitud de sustitución de medida de aseguramiento conociendo de esta petición el Juzgado Municipal de la Pintada ,Antioquia, quien negó la petición. La misma fue apelada por parte de la defensa, correspondiendo conocer del recurso al Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, Antioquia, quien confirmó la decisión.

Así mismo, indicó que el 2 de septiembre se llevó a cabo audiencia de prórroga de medida de aseguramiento, ante el Juzgado 32 Penal Municipal con función de control de Garantías de Cali, quien prorrogó la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión, decisión que fue apelada por la defensa y de la cual no se ha llevado a cabo lectura de decisión por parte del juzgado de segunda instancia.

Por lo anterior, indica que se le han respetado todas sus garantías principalmente el derecho al debido proceso al imputado, ha contado con defensa material y técnica quien en ejercicio de la profesión, ha realizado todas y cada una de las actuaciones que ha considerado pertinentes, que la medida de aseguramiento se encuentra prorrogada, decisión que fue apelada y al momento no se ha resuelto, advirtiéndose que cuenta con otros mecanismos procesales de defensa, por lo que solicita se niegue por improcedente el amparo constitucional.

2.- El Juzgado 18 Penal Municipal de Control de Garantías de La Ciudad de Cali, Valle Del Cauca, informó que los días 31 de julio, 01 y 02 de agosto de 2019, conoció de la solicitud de audiencia de legalización de orden de allanamiento y registro, de procedimiento, de incautación de E.M.P., de formulación de imputación y de solicitud de medida de aseguramiento, dentro del proceso radicado bajo el No. 11001.6099.144.2018.80131, adelantado en contra del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHÍTA RESTREPO y otras siete personas.

Adujo que al señor PIEDRAHÍTA RESTREPO se le formuló imputación como coautor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, verbo rector transportar y como autor del delito de concierto para delinquir agravado, imponiendo el despacho medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario y frente a ésta decisión, fue interpuesto por parte del defensor recurso de reposición, pero no de apelación. Decidiéndose no reponer la decisión.

3.- La titular del Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara informó que como lo indicó la accionante, en audiencia celebrada el 27 de marzo de 2020 por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Pintada, dentro del C.U.I. 11-001-60-00000-2019-02005, se negó al acusado la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario por la del lugar de residencia, decisión que fue objeto de recurso de apelación por parte de la accionante, la cual fue confirmada por ese juzgado el 09 de julio de 2020, al considerar que la misma se ajustó a las previsiones legales para negar dicha sustitución.

Afirma que la actuación desplegada por su despacho también se encuentra enmarcada en un debido sustento legal, le fueron respetados al acusado todos sus derechos fundamentales, por lo que no se vislumbra que se configure una vía de hecho, por lo que solicita sea denegada la acción tutelar.

4.- La titular del Juzgado Promiscuo Municipal de La Pintada informó que en ese Juzgado el día 12 de febrero de 2020, se recibió a través del correo certificado, solicitud de audiencia preliminar para sustitución de medida de aseguramiento pedida por la defensa del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHÍTA RESTREPO, para cuyo trámite se tuvo que requerir al peticionario para que brindara información que se consideró importante, luego de varias reprogramaciones, finalmente el 27 de marzo de 2020 se celebró dicha audiencia en la cual se escuchó la intervención de la defensa y la oposición de la fiscalía y se decidió declarar improcedente lo pedido.

Explicó que en todo momento tuvo un trato respetuoso y amable con los intervinientes, y garantizó que la defensa pudiera realizar su intervención de manera completa y si bien se resolvió la improcedencia de lo pedido, se indicó que ello obedecía a que el numeral 1º del canon 314 del C.P.P., es claro cuando reclama que la sustitución allí contenida, debe ser invocada en desarrollo de la audiencia en la que se impone la medida de aseguramiento que se pretende sustituir; así entonces atendiendo al principio de preclusividad de los actos procesales, la oportunidad había fenecido, sin que se pudiera revivir.

Contra la decisión fue interpuesto el recurso de alzada y el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara confirmó la decisión de primera instancia con providencia del 9 de julio de 2020.

Aduce que con posterioridad a esa fecha no ha sido presentada otra solicitud tendiente a que se estudie la sustitución de la medida de aseguramiento impuesta al señor Andrés Alberto Piedrahita Restrepo.

LAS PRUEBAS

1.- La Dra. Sandra Maritza Franco Varela allegó poder otorgado por Andrés Alberto Piedrahita Restrepo para interponer la tutela, Acta de audiencia ante el Juzgado Octavo Municipal de Medellín y decisión del Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara, Antioquia.

2.- El Juzgado 18 Penal Municipal de Control de Garantías de La Ciudad de Cali, Valle del Cauca, remitió copia de las diligencias allegadas por la Fiscalía para resolver la solicitud de las audiencias preliminares, el acta de audiencia y oficios.

3.- La Juez Promiscuo Municipal de La Pintada anexa copia de la carpeta que contiene la solicitud presentada el 12 de febrero de 2020, así como el audio de la celebración de la audiencia (dos audios) y la documentación aportada por la defensa para sustentar su petición.

- Es de anotar que se requirió al Centro de Servicios de Cali, a fin de que remitiera los audios de las audiencias preliminares dentro del Radicado: 11-001-60-99144-2018-80131, imputado Andrés Alberto Piedrahita Restrepo, procediendo la entidad a remitir link de acceso, vía correo electrónico.

CONSIDERACIONES

Como bien se conoce, la acción de tutela posee un carácter eminentemente subsidiario y excepcional de procedencia, y más aún, cuando la solicitud de amparo se dirige contra providencias judiciales. En tal virtud, la acción de tutela sólo es procedente frente a situaciones contra las cuales no exista otro medio de defensa tendiente a proteger los derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados, o cuando existiendo, no tenga la eficacia del amparo constitucional, lo que abre paso a su utilización como mecanismo transitorio para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Las providencias judiciales en todos los niveles se encuentran soportadas en los principios de autonomía, independencia, acceso a la justicia y legalidad, y en esencia, dirigidas a que los ciudadanos puedan reivindicar sus derechos constitucionales y legales, siguiendo los parámetros establecidos por el legislador, lo que a la postre las hace inmodificables en pro de la seguridad jurídica y del respeto de la separación de poderes. Sin embargo, debido al carácter normativo, de supremacía de las normas constitucionales (art. 4º C.P) y de primacía de los derechos

fundamentales (arts. 5º y 86 C.P.), la acción de tutela procede excepcionalmente contra las acciones u omisiones en que incurren los jueces al administrar justicia cuando son desconocidos los derechos constitucionales fundamentales.

Esta posición fue sostenida por la Corte Constitucional desde la sentencia C-543 de 1992, en la cual, si bien se declararon inexecutable los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, al considerarse que desconocían las reglas de competencia establecidas por la Constitución Política y afectaban el principio de seguridad jurídica, en su *ratio decidendi* se indicó que en circunstancias excepcionales, la acción de tutela procedía contra actuaciones judiciales cuando las mismas constituían vías de hecho.

Se expresó que no “riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.”.

A partir de ese momento, hasta la actualidad, los jueces Constitucionales han aplicado a los casos concretos el precedente jurisprudencial, con el fin de conjurar la vulneración abierta y ostensible de los derechos constitucionales fundamentales a través de acciones u omisiones de los operadores jurídicos, cuando no existe otro medio de defensa eficaz al alcance del afectado. Es decir, el amparo constitucional en estos casos se convierte en el medio idóneo y eficaz a través del cual se adoptan las medidas necesarias para restablecer los derechos fundamentales amenazados o vulnerados mediante una decisión judicial, o en su caso puede proponerse como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

Las llamadas doctrinal y jurisprudencialmente “vías de hecho” o defectos en que pueden incurrir los jueces al adoptar sus decisiones, ahora se conocen técnicamente como causales de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Dentro de ella se encuentran unas genéricas o previas y otras específicas.

Las causales genéricas buscan asegurar la aplicación subsidiaria del amparo constitucional como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales y se sintetizan de la siguiente forma:

- (i) *Que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional que afecta derechos fundamentales de las partes, pues el juez de tutela no puede entrar en el análisis de situaciones que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que deben ser resueltos por otras jurisdicciones.*
- (ii) *Que se hayan agotado los otros medios –ordinarios y extraordinarios- de defensa que se encuentren al alcance de la*

persona afectada, a no ser que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

- (iii) Que se cumpla con el principio de inmediatez o solicitud de protección constitucional dentro de un término prudente y razonable a la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales.*
- (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales invocados.*
- (v) Que la parte actora identifique claramente los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que ello hubiere sido posible, y,*
- (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, habida cuenta que la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, máxime cuando todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante la Corte Constitucional, en virtud del cual las decisiones judiciales no seleccionadas para revisión, se tornan definitivas.*

Además de los requisitos generales expuestos, para que proceda la acción de tutela contra una providencia judicial, es imprescindible acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben demostrarse plenamente y que se centran en los defectos o vicios concretos en los que incurren los jueces en las actuaciones judiciales, que lesionan derechos fundamentales de los asociados. Así, debe presentarse alguna de las siguientes circunstancias: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto orgánico, (iv) defecto procedimental, (v) vía de hecho por consecuencia, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente y (viii) violación directa de la Constitución.

Así, se exige que la conducta del operador jurídico sea arbitraria con la consecuente vulneración grave de derechos fundamentales de alguna de las partes. De igual forma se debe establecer si la

presunta afectación puede superarse por los medios ordinarios instituidos en el respectivo proceso con miras al restablecimiento de los derechos conculcados, salvo que tales recursos o medios de defensa, no sean eficaces para deparar una protección expedita e integral, en caso de que el requerimiento sea inmediato e impostergable, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En el presente caso, la doctora SANDRA MARITZA FRANCO VARELA presenta acción constitucional en representación del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO, quien se encuentra detenido en el centro de Reclusión Villa Hermosa de la Ciudad de Cali, Valle del Cauca, en virtud a que el Juzgado 18 de Control de Garantías de Cali, Valle del Cauca, le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, en virtud de la investigación que se le adelanta en su contra.

Señaló que solicitó la sustitución de la detención intramural por la domiciliaria y el Juez Promiscuo Municipal de La Pintada-Antioquia el día 27 de marzo de 2020 negó la solicitud, decisión contra la cual interpuso recurso de apelación, siendo resuelto por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara que confirmó la providencia de primera instancia, considerando que con dichas decisiones se están vulnerando los derechos fundamentales de su defendido.

Por lo que solicita, se ordene dejar sin efectos las decisiones proferidas por el Juzgado Promiscuo Municipal del Municipio de La Pintada, Antioquia, y el Juzgado Promiscuo del Circuito de

Santa Bárbara, Antioquia, y se ordene al Juzgado Promiscuo Municipal del Municipio de La Pintada, que resuelva de fondo la petición de la sustitución de la medida de aseguramiento de detención en la cárcel por la domiciliaria.

Frente a lo anterior, es necesario precisar que la tutela por su carácter residual y subsidiario, no es el mecanismo indicado para solicitar nuevamente pronunciamiento de la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión, dentro de una investigación de un proceso penal, pues es de resorte de los juzgados de control de garantías y debe la parte interesada acudir a las normas que tiene a su disposición en el procedimiento penal.

En efecto, ha dicho nuestro máximo organismo Constitucional:

“... la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución ‘está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.”¹

¹ Sentencia T-625 de 2000.

Frente a la queja realizada por la actora en la presente demanda, ésta Sala, realizó el respectivo análisis de la actuación, donde al escuchar los audios del registro de las audiencias del proceso objeto de ésta acción se determinó lo siguiente:

En la respectiva audiencia de solicitud de sustitución de medida de aseguramiento celebrada el 27 de marzo de 2020, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de La Pintada, la defensora fundamentó su petición conforme lo previsto en el artículo 314 numeral 1° en armonía con los artículos 295, 306 y sptes del Código de Procedimiento Penal. Procedió a realizar un recuento de los hechos, las circunstancias de captura de su prohijado, los motivos por los cuales fue vinculado el señor Andrés Alberto a la investigación e indicó que las audiencias preliminares se efectuaron ante el Juzgado 18 Penal Municipal de la ciudad de Cali, donde la Fiscalía le imputó a Andrés Alberto Piedrahita Restrepo, los delitos de Concierto para delinquir Agravado en concurso con Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado y le fue impuesta medida de aseguramiento en Establecimiento Carcelario, siendo remitido al Penal Villa Hermosa de esa misma ciudad; señalando igualmente que el conocimiento ya lo había asumido el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia.

Argumentó que de acuerdo a lo previsto en el numeral 1° del artículo 314 del C. P. P. su defendido no constituiría un peligro para la comunidad si permaneciera en su residencia y para tal efecto se refirió a la vida familiar, laboral, social y a los problemas de adicción a las sustancias de estupefacientes, señalando además que el citado no contaba con antecedentes delictivos. De otro lado, cuestionó la diligencia de registro y allanamiento que dio lugar a la

captura a su defendido, afirmando igualmente que allí no se encontraron elementos relevantes para la investigación. Aclaró que en la audiencia donde se impuso la medida de aseguramiento, no estuvo presente como defensora, y presume que quien actuó como tal en ese momento, no contaba con los elementos concretos para solicitar la detención domiciliaria. Adujo igualmente que no existían elementos que probaran que Andrés no comparecería al proceso o que no cumpliría la sentencia o la pena, o que continuaría con su actividad delictiva.

Por su parte, la Fiscalía cuestionó la petición de la Defensa, indicando que no se habían demostrado cuáles era las nuevas situaciones que le permitían sustentar por qué para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento, era suficiente la reclusión en el lugar de residencia, agregando que las finalidades de la medida que sustentó en su momento la Fiscalía se mantenían vigentes, por tanto solicitó no sustituirse la detención preventiva en establecimiento de reclusión.

El despacho procedió a resolver² señalando que la petición es improcedente, toda vez que la sustitución prevista en el numeral 1° del artículo 314 del C. P. P. sólo puede solicitarse en el desarrollo de la audiencia en la cual se impone la medida y de la argumentación brindada por la defensa no se logró concluir que exista una razón que permitiera entender de manera diferente el contenido de dicho numeral, no siendo suficiente indicar que para el momento de la audiencia de imposición no le fue posible a la Defensa brindar los argumentos respectivos, porque no tenía los elementos; concluyendo en consecuencia que ya había precluido la oportunidad procesal para hacer la petición y debe respetarse el

² Minuto 08:48 segunda videollamada, del registro de audiencia de sustitución de medida de aseguramiento.

debido proceso.

Contra la decisión, la defensa interpuso recurso de apelación³, exponiendo los mismos argumentos en los que apoyó su solicitud y la Fiscalía, como sujeto procesal no recurrente, solicitó se mantuviera la decisión de primera instancia, pues lo único pretendido por la Defensa, era la realización de una nueva audiencia de imposición de medida de aseguramiento.

De otro lado, analizada por la Sala la providencia emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara al resolver el recurso de apelación, se vislumbra que el despacho explicó que el ordenamiento procesal penal permite que en cualquier momento a partir de la imposición de una medida de aseguramiento, la Defensa pueda solicitar ante el juez de garantías la revocatoria de la misma o su sustitución por una menos restrictiva de los derechos fundamentales, eventos descritos en el artículo 314 de la Ley 906 de 2004.

Señaló que la defensora invocó su petición sólo con fundamento en el numeral 1º de dicho artículo; sin realizar el pronóstico orientado a demostrar que por el comportamiento familiar, social y laboral, los fines por los cuales se impuso la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario a Andrés Alberto se cumplirían plenamente en su domicilio; dedicándose a cuestionar los elementos de prueba con que contaba la Fiscalía que la llevaron a solicitar la imposición de medida de aseguramiento en establecimiento carcelario, la cual fue acogida por el juez de control de garantías una vez fue capturado en diligencia de registro y allanamiento, considerando que a esta altura procesal resulta

³ Minuto 17:10, segunda videollamada, del registro de audiencia de sustitución de medida de aseguramiento.

desfasado controvertir dichas situaciones. Tampoco tuvo en cuenta la señora Defensora, el artículo 318 del C. P. P., pues solo se refirió de manera sesgada a los argumentos y materiales probatorios expuestos por la Fiscalía, sin cumplir con la carga procesal de aportar elementos nuevos o información legalmente obtenida que pudieran desvirtuar las razones por las cuales se había impuesto la medida de aseguramiento

Concluyó que al advertir que el acusado no reúne los requisitos establecidos en la ley para sustituirle la detención en establecimiento carcelario por la domiciliaria, en tanto, no se acreditaron que los fines previstos para la medida de aseguramiento son suficientes para la reclusión en el domicilio; ni que es mayor de sesenta y cinco (65) años; ni que se encuentra en estado grave por enfermedad; ni que es padre cabeza de familia; resolvió confirmar la decisión de instancia, y mantener entonces la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario que fue impuesta al señor Andrés Alberto Piedrahíta Restrepo.

En consecuencia, no se vislumbra por parte de la Sala que se haya incurrido en ninguna vulneración de derechos, ya que tanto el Juzgado Promiscuo Municipal de La Pintada como el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara fueron claros al explicar los motivos que llevaron a resolver sobre la improcedencia de la petición de la defensa. Si el Juez de primera instancia fundamentó su negativa en la interpretación que hiciera de las normas puestas de presente por el solicitante, lo cierto es que ello permitió el ejercicio del derecho de contradicción con la interposición del recurso de apelación, el cual fue desatado por el Juez de Segunda Instancia, quien analizó los argumentos de la señora defensora para solicitar la sustitución de la medida de aseguramiento y encontró

que no lograban su objetivo. Las dos providencias conforman una unidad y salta a la vista que dieron respuesta clara y concreta a la petición incoada. Otra cosa es que la decisión no sea del agrado de la defensa por no estar conforme con sus intereses.

Por lo anterior, es claro para la Corporación que para el presente caso la acción de tutela es improcedente, toda vez que no se advierte vulneración de derechos fundamentales del actor, ni se observa ninguna vía de hecho.

Concluyéndose que conforme con el recuento frente a los hechos expuestos en la demanda y las respuesta ofrecidas por las entidades accionadas, se advierte que la acción de tutela no se percibe como el mecanismo idóneo para controvertir la negativa de sustitución de la detención intramural por la domiciliaria, toda vez que el afectado cuenta con mecanismos judiciales, de los cuales pueden hacer uso al interior del trámite penal, por lo que la accionante pretende utilizar la acción de tutela como una instancia adicional, pues dentro del trámite ordinario ha tenido y tiene todas las oportunidades que la ley procesal penal le otorga para la protección de los derechos fundamentales de los citado.

Por ende, las situaciones aducidas por la profesional del derecho en el escrito tutelar, deben ser del escenario del proceso penal. Esto de acuerdo al principio de subsidiariedad en el que se erige la acción de tutela.

En igual sentido, no puede el despacho como lo pretende la actora, *“dejar sin efectos las decisiones proferidas por el Juzgado Promiscuo Municipal del Municipio de La Pintada, Antioquia y el Juzgado Promiscuo del Circuito Santa Bárbara, Antioquia, y se*

ordene al Juzgado Promiscuo Municipal del Municipio de La Pintada, que resuelva de fondo la petición de la sustitución de la medida de aseguramiento de detención en la cárcel por la domiciliaria”, pues el proceso penal se encuentra en curso y es allí donde deben elevarse las solicitudes que considere pertinentes, sumado a que la H. Corte Constitucional ha indicado en innumerables oportunidades, que la tutela es improcedente en principio para atacar decisiones judiciales, (*salvo una inminente situación de perjuicio irremediable, el cual no fue acreditado*), pues se cuenta con otros medios de defensa, porque se insiste no es la acción de tutela el instrumento adecuado para reemplazar las acciones ordinarias.

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el numeral 1° del artículo 6°, del Decreto 2591 de 1991. Respecto a este particular aspecto, la Corte Constitucional ha señalado:

“De acuerdo, también, con la amplia jurisprudencia de la Corte, la acción de tutela es improcedente cuando el proceso no ha concluido y se pide la protección del juez constitucional para atacar providencias judiciales en trámite en las que se alegue una vía de hecho, por la sencilla razón de que no obstante la posible irregularidad que se hubiere presentado en el trámite del proceso correspondiente, al no estar culminada la actuación, existen normas en el procedimiento para que el afectado alegue oportunamente estas deficiencias, bien sea, pidiendo nulidades, interponiendo recursos, interviniendo en el proceso, todo con el fin de defender sus derechos. Es decir, la improcedencia de la acción de tutela, en estos casos, radica en la existencia de otro medio de defensa judicial, dentro del propio proceso. De

allí que la Corte ha señalado que no toda irregularidad en el trámite de un proceso constituye una vía de hecho amparable a través de esta acción. En la sentencia T-296 de 2000 se dijo:

“Para analizar cada uno de estos puntos, se tomará como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que cuando en la acción de tutela se alega tal situación en relación con las distintas etapas de un proceso, o en la propia sentencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley. Es decir, si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc. En otras palabras, no toda irregularidad en el trámite de un proceso, o en la sentencia misma, constituye una vía de hecho amparable a través de la acción de tutela. Este rigor para conceder la acción de tutela cuando se alegan vías de hecho, obedece al debido entendimiento del artículo 86 de la Constitución, en cuanto al carácter excepcional de la acción de tutela, su procedencia únicamente cuando no exista para el afectado otro medio de defensa judicial y por el respeto por la cosa juzgada por parte del juez constitucional.”⁴.

Así las cosas, al estar acreditada la existencia de medios de defensa judiciales idóneos en favor del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO durante el trámite del proceso que cursa en su contra; el no haberse acreditado, por lo menos sumariamente, que se encuentra en una inminente situación de perjuicio irremediable; y que estas estimaciones son completamente aplicables en el trámite del proceso penal, será el

⁴ Sentencia T- 418 de 2003.

funcionario encargado, quien ante las peticiones que en ese sentido se eleven, el habilitado para el efecto, por tanto, lo procedente es negar la solicitud de amparo.

Es claro que el Juez de Tutela, sólo se encuentra habilitado para cuestionar actuaciones u omisiones que dan lugar a vulneración de derechos fundamentales cuando no exista mecanismo idóneo para hacerlos valer o cuando existiendo éste, se advierta la posibilidad de causarse un perjuicio irremediable, situaciones que no se presentan en este evento.

Por lo anterior, se denegará el amparo solicitado por la doctora SANDRA MARITZA FRANCO VARELA, quien actúa en representación del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedentes las pretensiones de tutela formuladas por la doctora SANDRA MARITZA FRANCO VARELA, quien actúa en representación del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO en contra del JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA y Otros, conforme lo dicho en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: Esta decisión puede ser impugnada dentro de los tres días siguientes a su notificación. En caso de que no se presente ninguna impugnación, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
Magistrado

NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrada

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Magistrado

Aprobación de Proyecto por parte de la Magistrada Dra. Nancy Ávila de Miranda

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chrome

outlook.office.com/mail/deeplink?version=20200914002.04&popou...

Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear

Re: Proyecto tutela 1ra inst. radicado 2020-0792-1

Respondió el Vie 18/09/2020 4:51 PM.

N Nancy Ávila De Miranda
Vie 18/09/2020 4:28 PM
Para: y 1 usuarios más

Buenas tardes. Apruebo el proyecto de sentencia de tutela de primera instancia. Rad 2020-0792-1. Se omite la firma escaneada de la providencia, pese a ser partidaria de la misma, debido a la disparidad de criterio en la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, en materia de firmas. Tema discutido en la Sala Penal celebrada el 16 de abril de 2020, vía WhatsApp. Pendiente implementación de la firma electrónica, para decisiones de Sala.

De: Edilberto Antonio Arenas Correa <earenasc@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: viernes, 18 de septiembre de 2020 13:33
Para: Nancy Ávila De Miranda <navilam@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia <des04sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: Proyecto tutela 1ra inst. radicado 2020-0792-1

Señores Magistrados
Nancy Ávila de Miranda
Juan Carlos Cardona Ortiz
Sala Penal
Tribunal Superior De Antioquia

Buenas tardes. Adjunto se remite proyecto de Tutela de Primera Instancia, M.P. Edilberto Antonio Arenas Correa, el cual se relaciona a continuación:

PROCESO	: 2020-0792-1
ASUNTO	: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	: SANDRA MARITZA FRANCO VARELA
AFECTADO	: ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO
ACCIONADO	: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE LA PINTADA, ANTIOQUIA Y OTROS
DECISIÓN	: NIEGA TUTELA

Aprobación de Proyecto por parte del Magistrado, Dr. Juan Carlos Cardona Ortiz

Correo: Edilberto Antonio Arenas Correa - Outlook - Google Chro...
outlook.office.com/mail/deeplink?version=20200914002.04&pop...
Responder a todos | Eliminar | No deseado | Bloquear | ...

Aprobación Proyecto tutela 1ra instancia radicado 2020-0792-1

Respondió el Lun 21/09/2020 2:02 PM.

D Despacho 04 Sala Penal Tribunal Superior - Antioquia - Antioquia
Lun 21/09/2020 1:56 PM
Para: y 1 usuarios má

Doctores:
EDILBERTO ANTONIO ARENAS
NANCY ÁVILA DE MIRANDA
Magistrados Sala Penal
Tribunal Superior de Antioquia

A través del presente medio y en atención a las facultades otorgadas por los acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo y PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, y prórrogas establecidas en el PCSJA20-11521 de 19 de marzo, PCSJA20-11526 de 22 de marzo, PCSJA20-11532 de 11 de abril, PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020; apruebo el proyecto de decisión ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA, identificado con N.I 2020-0792-1, accionante SANDRA MARITZA FRANCO VARELA, afectado ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO, accionado JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE LA PINTADA, ANTIOQUIA Y OTROS, por medio del cual se resuelve "... *NEGAR por improcedentes las pretensiones de tutela formuladas por la doctora SANDRA MARITZA FRANCO VARELA, quien actúa en representación del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO en contra del JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA y Otras, conforme lo dicho en la parte considerativa de esta sentencia*".

Lo anterior, conforme a lo manifestado por el Magistrado Ponente en la decisión, y tras la revisión de las piezas principales anexas al correo electrónico.

Cordialmente,

JUAN CARLOS CARDONA ORTIZ
Segundo Revisor Sala 1.

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

CONSTANCIA

Medellín, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020). La Sala de Decisión Penal integrada por los Magistrados Edilberto Antonio Arenas Correa (*quien la preside*), Nancy Ávila de Miranda y Juan Carlos Cardona Ortiz, de manera virtual estudiaron el proyecto de la referencia, procediendo a emitir su aprobación por medio del correo institucional y en la cual se resolvió lo siguiente:

“NEGAR por improcedentes las pretensiones de tutela formuladas por la doctora SANDRA MARITZA FRANCO VARELA, quien actúa en representación del señor ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO en contra del JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SANTA BÁRBARA, ANTIOQUIA y Otros, conforme lo dicho en la parte considerativa de esta sentencia.”

PROCESO : 2020-0792-1
ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : SANDRA MARITZA FRANCO VARELA
AFECTADO : ANDRÉS ALBERTO PIEDRAHITA RESTREPO
ACCIONADO : JUZGADO PROMISCOUO MUNICIPAL DE LA
PINTADA, ANTIOQUIA Y OTROS
DECISIÓN : NIEGA TUTELA

Es de anotar que la aprobación del citado proyecto se realiza de manera virtual, teniendo en cuenta que por la presencia del nuevo CORONAVIRUS (COVID-19), enfermedad que ha originado la declaratoria de pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud y declaración de Emergencia Sanitaria por el Gobierno Nacional, mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, se han tomado medidas por razones de salubridad pública para controlar la propagación de la misma, al respecto se emitió CIRCULAR CSJANTC20-13 del Consejo Seccional de la Judicatura Antioquia y la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Medellín, que aclararon el alcance de la CIRCULAR CSJANTC20-12 del 17 de marzo de 2.020 y establecieron que sólo podrían ingresar a las sedes judiciales los servidores que hacen parte del sistema penal acusatorio con funciones de control de garantías y los demás servidores judiciales realizarían sus funciones de manera virtual a través de los correos instituciones, incluido el reparto de tutelas y hábeas corpus. Lo anterior, para dar cumplimiento 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 de 25 de abril de 2020, PCSJA20-11549 de 7 de mayo 2020, PCSJA20-11556 de 22 de mayo de 2020, PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020 y PCSJA20-11629 del 11 de septiembre de 2020.

El suscrito Magistrado⁵

Firmado Por:

**EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 001 PENAL DE ANTIOQUIA**

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

Código de verificación:

**af02ed5e7ccc75ef4c120d2982a1dd7fc45cc35339aafad1d80c73
01d38b8856**

Documento generado en 21/09/2020 10:56:25 p.m.

⁵ Puede validar la autenticidad del documento firmado electrónicamente ingresando en la dirección:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

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

Medellín, septiembre veintidós (22) de dos mil veinte (2020)

N° Interno : 2020-0820-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante : Hernery Alberto Perea Ibargüen
Accionado : Juzgado Cuarto de Ejecución de
Penas y Medidas de Seguridad de
Antioquia
Decisión : Improcedente

Proyecto discutido y aprobado en sesión virtual de la
fecha. Acta N° 081

M.P. PLINIO MENDIETA PACHECO

Procede la Sala a proferir decisión de mérito, en la presente acción de tutela que promueve el ciudadano HERNEY ALBERTO PEREA IBARGÜEN, contra el JUZGADO CUARTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES

El señor HENERY ALBERTO PEREA IBARGÜEN, se encuentra privado de la libertad por cuenta del Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, en razón a las sentencias del 8 de septiembre y 6 de octubre de 2016, proferidas por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, ambas por los delitos de Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, cuyas penas una vez acumuladas, sumaron un total de 79 meses y 15 días de prisión.

Refiere que el juzgado encargado de vigilar la sanción penal, el 31 de agosto de 2020 le negó la libertad condicional, lo cual no comparte, pues de un lado, cumplió con las exigencias necesarias para su otorgamiento, antes de haberle sido revocada la prisión domiciliaria en la cual se encontraba, y, además, considera, lo decidido afrenta su derecho a la igualdad, pues de acuerdo a los presupuestos por los cuales fue sentenciado, se encuentra en similares condiciones a las del señor Edinson Valderrama, quien ya fue liberado condicionalmente.

Además, expone que debería acceder al mentado sucedáneo en razón a la crisis sanitaria generada por el Covid 19, que igualmente hace presencia en el EPC de Apartadó, donde se encuentra privado de la libertad.

La petición del actor se contrae a que por este

medio sea revisada la decisión del Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, mediante la cual fue negado el sustituto de la libertad condicional, y, en efecto, sea revocada.

Dentro del término otorgado por la Judicatura, el JUZGADO CUARTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, ejerció su derecho de contradicción, y al respecto expuso que dentro del radicado interno 2016 A4-3147 vigila a HERNEY ALBERTO PEREA IBARGUEN, pena acumulada de 79 meses y 15 días de prisión, por portar armas de fuego, según fallos proferidos por los Juzgados 2º Penal del Circuito de Apartadó, Antioquia, el 8 de septiembre y 6 de octubre de 2016, sin derecho a la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni a la prisión domiciliaria. Que en fase de ejecución de penas se le reconoció la prisión domiciliaria, el 19 de diciembre de 2018; revocada el 24 de julio de 2019 por incumplimiento de la medida, librándose órdenes de captura y privado de la libertad nuevamente a partir del 12 de agosto hogaño. Actualmente recluso en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Apartadó, Antioquia.

Expuso que el pasado 31 de agosto de 2020 mediante interlocutorio No. 1851 se le negó la libertad condicional, pues no obstante el señor PEREA IBARGUEN cumple con el primer requisito de haber descontado las tres quintas partes de la pena, la conducta observada en prisión domiciliaria conllevó a que le fuera revocada, debido a las múltiples trasgresiones presentadas y reportadas por el penal; aunado a que no compareció cuando se le requirió y, por el contrario, se fugó de su domicilio, pese a saber las consecuencias de ello, y las obligaciones que había adquirido para

acceder a la prisión domiciliaria, motivo por el cual tuvo que librarse orden de captura, que se materializó el 12 de agosto de 2020.

En ese orden de ideas, recuerda el señor juez, el artículo 64-2º del Código Penal, demanda adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario; aspecto que no se colma con solvencia en el caso del privado de la libertad, debido a la inobservancia de normas intracarcelarias, en la medida en que presenta transgresiones al tratamiento penitenciario, por lo cual infirió la estricta necesidad de que la sanción se siga ejecutando en las condiciones actuales, pues no se ve que esté preparado para volver a vivir en libertad.

Con todo, el servidor no desconoce el hacinamiento carcelario, que puede agravar la emergencia sanitaria generada por el COVID-19; no obstante, advierte que dentro de las medidas adoptadas por el INPEC con el fin de mitigar la propagación del virus, es realizar prueba previa a aquellas personas que trasladen a los centros carcelarios, lo que rigurosamente se ha venido adoptando.

En ese orden de ideas, considera, es evidente que lo pretendido por el accionante, a través de este instrumento excepcional, es censurar la actuación desplegada en sede de ejecución de penas, que a la fecha aún no se encuentra ejecutoriada, aunque tampoco se observa que el afectado haya interpuesto los recursos dispuestos al interior de la actuación procesal.

Por lo anterior, sostuvo el titular del despacho accionado, no se conculcó algún derecho fundamental al

accionante, toda vez que existen otros mecanismos judiciales ordinarios antes de recurrir a la protección del Juez de Tutela.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero dejar sentado desde ahora, en relación con las garantías constitucionales fundamentales que predica la parte actora como vulneradas, según las circunstancias expuestas en el escrito de tutela, que la procedencia del presente mecanismo de amparo constitucional ha de cifrarse en la configuración de los presupuestos establecidos por el precedente jurisprudencial en la materia, a propósito de la impugnación de actuaciones judiciales y claro está, en orden al carácter de subsidiariedad y fragmentariedad inherente a la acción de tutela.

Así pues, se hace pertinente advertir desde ahora que las circunstancias que fundamentan el dicho de la parte accionante, en punto del detrimento de sus garantías constitucionales, contravienen a todas luces el ámbito de procedibilidad del presente trámite, se insiste, toda vez que la acción se promueve contra decisiones judiciales.

En cuanto a los presupuestos sobre los que se establece la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, como criterio de avanzada en relación con el concepto de *‘vía de hecho’*, se ha pronunciado la *H. Corte Constitucional*, mediante *Sentencia T-356 de 2007*, con ponencia del *Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto* y en la cual se reiteró la evolución jurisprudencial de la alta Corporación a este respecto:

“Procede esta Sala de Revisión a estudiar las líneas jurisprudenciales que ha desarrollado esta Corporación en torno a lo que en los primeros años se denominó vías de hecho y que posteriormente se calificó como causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.*

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-543 de 1992, declaró inexecutable los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, los cuales regulaban el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales. La Sala Plena de la misma adoptó dicha decisión tras considerar que las disposiciones referidas contravenían la Carta Fundamental en tanto eran contrarias al principio de autonomía funcional de los jueces, afectaban la estructura descentralizada y autónoma de las diferentes jurisdicciones, lesionaban en forma grave la cosa juzgada y la seguridad jurídica y el interés general.

No obstante, la doctrina acogida por esta misma Corte ha determinado que la acción de tutela resulta procedente cuando se pretenda proteger los derechos constitucionales fundamentales de las personas que se hayan visto amenazados o vulnerados mediante defectos que hagan procedente la acción de tutela por parte de las autoridades públicas y, en particular, de las autoridades judiciales.

(...) De conformidad con lo anterior, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para restablecer los derechos fundamentales conculcados mediante una decisión judicial, en principio, cuando se cumplan los siguientes requisitos generales:*

a. Que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional, pues el juez constitucional no puede analizar hechos que no tengan una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponden a otras jurisdicciones.

b. Que no exista otro medio de defensa eficaz e inmediato que permita precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. De allí que sea un deber del actor agotar todos los recursos judiciales ordinarios para la defensa de sus derechos fundamentales.*

c. La verificación de una relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador de los derechos fundamentales, bajo los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En este último caso, se ha determinado que no es procedente la acción de tutela contra sentencias judiciales, cuando el transcurso del tiempo es tan significativo que sería desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial, por la vía de la acción de tutela.

d. Cuando se presente una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo o determinante en la sentencia que afecta los derechos fundamentales del actor.

* Ver sentencias T-958 de 2005 y T-389 de 2006 proferidas por esta Sala de Revisión.

* En esta oportunidad la Sala reitera la sentencia C-590 de 2005.

* Sentencia T-698 de 2004.

e. *El actor debe identificar los hechos que generaron la vulneración de sus derechos fundamentales, y éstos debió alegarlos en el proceso judicial, si hubiese sido posible.*

f. *Que no se trate de sentencias de tutela, porque la protección de los derechos fundamentales no puede prolongarse de manera indefinida.*

Así mismo, se han estructurado los requisitos especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, los cuales se relacionan con el control excepcional por vía de tutela de la actividad judicial, y están asociados con las actuaciones judiciales que conllevan una infracción de los derechos fundamentales. En efecto, en la sentencia C-590 de 2005 se redefinió la teoría de los defectos, así:*

a. *Cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece de competencia, defecto orgánico.*

b. *Defecto procedimental, se presenta cuando la violación de la Constitución y la afectación de los derechos fundamentales es consecuencia del desconocimiento de normas de procedimiento.*

c. *Cuando la vulneración de los derechos fundamentales se presenta con ocasión de problemas relacionados con el soporte probatorio de los procesos, como por ejemplo cuando se omiten la práctica o el decreto de las pruebas, o cuando se presenta una indebida valoración de las mismas por juicio contraevidente o porque la prueba es nula de pleno derecho (defecto fáctico).*

d. *Cuando la violación de los derechos fundamentales por parte del funcionario judicial es consecuencia de la inducción en error de que es víctima por una circunstancia estructural del aparato de administración de justicia, lo que corresponde a la denominada vía de hecho por consecuencia*.*

e. *Cuando la providencia judicial presenta graves e injustificados problemas en lo que se refiere a la decisión misma y que se contrae a la insuficiente sustentación o justificación del fallo.*

f. *Defecto material o sustantivo se origina cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente contradicción entre los fundamentos y la decisión.*

g. *Desconocimiento del precedente, esta causal se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. Debe tenerse en cuenta que el precedente judicial está conformado por una serie de pronunciamientos que definen el alcance de los derechos fundamentales mediante interpretaciones pro homine, esto es, aplicando la interpretación que resulte mas favorable a la protección de los derechos fundamentales.”.*

* Esta clasificación se estableció a partir de la sentencia T-441 de 2003, reiterada en las sentencias T-461 de 2003, T-589 de 2003, T-606 de 2004, T-698 de 2004, T-690 de 2005, entre otras.

* Ver sentencia SU-014 de 2001.

En ese orden, se extracta pues de manera palmaria de la línea jurisprudencial trazada por el máximo Tribunal Constitucional, en torno de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que se erigen como presupuestos especiales de procedibilidad, aquéllos relacionados con la *'teoría de los defectos'* y alusivos a inconsistencias de orden fáctico, orgánico, material o sustantivo, carencia argumentativa en la decisión cuestionada, desconocimiento del precedente, inducción en error o *'vía de hecho por consecuencia'* y defectos procedimentales.

Ahora, de conformidad con el precedente jurisprudencial en referencia, la procedencia de la acción está supeditada asimismo a los parámetros generales establecidos por la alta Corte, por demás de manera incluyente, vale decir que se trata de presupuestos todos, absolutamente imprescindibles, cuales son: la relevancia constitucional del asunto bajo examen, los efectos decisivos que de la irregularidad procesal cuestionada, se desprendan respecto de la decisión que en tal medida vulnera las garantías fundamentales de la parte actora, a más que no se trate de sentencias de tutela.

Del mismo modo, ha de verificarse la inexistencia de mecanismos de defensa eficaces que permitan conjurar de manera oportuna la afrenta de las garantías en juego o la ocurrencia de un perjuicio irremediable, esto es, ha de agotarse el lleno de los recursos y mecanismos establecidos en la vía judicial ordinaria e inmediata, de donde deriva de igual forma la relación de inmediatez que ha de constatarse entre la solicitud de tutela y el

hecho sobre el cual se estructura la prédica de vulneración, en observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad; además ha de identificarse por parte del actor tal hecho lesivo de sus garantías, mismo que en cuanto resultara factible, hubo de alegarlos en la respectiva actuación procesal.

Así las cosas, la parte actora fundamenta la prédica de vulneración de sus garantías fundamentales, en la inconformidad que le asiste respecto de la decisión cuestionada, en particular, lo referente a la no concesión de la libertad condicional dentro del proceso por el cual actualmente se encuentra privado de la libertad; empero, el accionante no invoca la configuración de algún presupuesto específico de procedencia de la acción, pues las premisas que sustentan su disenso, resumidas en que desde su criterio sí cumple con los requisitos legales para acceder a tal sustituto penal, no se hallan edificadas en algún argumento que permita evidenciar la efectiva existencia de defectos especiales en las referidas providencias, que en esa medida, habiliten un pronunciamiento en esta sede constitucional y determinen cuál es la irregularidad que da lugar al amparo pretendido.

Es así que advierte la Sala respecto de la actuación desplegada por parte del ente accionado, JUZGADO CUARTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, fue debidamente sustentada, en orden a lo que, a juicio del funcionario ejecutor, no procedía la libertad condicional pues de cara el artículo 64-2º del Código Penal, para acceder al mentado sustituto se hace necesario el adecuado desempeño y comportamiento durante el tratamiento penitenciario; aspecto que no se colmó con solvencia

en el caso del privado de la libertad, en la medida en que presenta transgresiones al tratamiento penitenciario, haciéndose necesario que la sanción se siguiera ejecutando en las condiciones actuales, al avizorar que aún no está preparado para volver a vivir en libertad. Precisamente el servidor que vigila la condena, es a quien atañe adoptar las decisiones que tengan lugar en la fase ejecutiva de la pena, como en el presente evento supone serlo la concesión de la libertad y, en ese sentido, no pueden simplemente impugnarse sus decisiones ante el juez constitucional, so pretexto de mostrarse la parte inconforme con lo discernido en esa instancia.

Lo anterior, por cuanto, se itera, la acción de tutela frente a providencia judiciales, no sólo ha de abarcar la configuración íntegra de una serie de presupuestos genéricos que determinan su procedibilidad, sino, además, el actor ha de invocar la causal o causales específicas en las que sustenta la anomalía o defecto que presenta la decisión cuestionada, sin que de manera alguna ello se circunscriba a acudir a un simple ejercicio de disenso, a manera de tercera instancia, lo cual desvirtúa el carácter de subsidiariedad inherente al mecanismo de amparo y además, contraría el principio de independencia judicial que permea la actividad jurisdiccional, en cabeza de cada funcionario y en las diferentes especialidades, las cuales constituyen la vía ordinaria para desatar cada litigio o controversia; de ahí que, no le esté dado al juez constitucional invadir la órbita exclusiva de la respectiva especialidad, como la que representa en el evento *sub exámine* la sede de ejecución de penas, al no tratarse el mecanismo de tutela, del escenario propicio para debatir en cuanto a legítimas interpretaciones y criterios sentados por los funcionarios judiciales

en sus decisiones.

Desde esa perspectiva, ningún fundamento válido, de orden legal ni constitucional le asiste al sentenciado Perea Ibargüen para acudir ante el juez de tutela, al tratarse de un asunto que ya viene siendo objeto de debate en sede de la ejecución de su condena y donde en modo alguno dimanar irregularidades o defectos con relevancia constitucional que viabilicen este mecanismo tuitivo.

Además, es evidente que la decisión censurada por el actor, no se encuentra ejecutoriada, como tampoco se tiene noticia de que el señor Perea Ibargüen hubiera interpuesto los recursos frente a ella, optando de manera alternativa por la acción de tutela, lo que desdice por supuesto de la subsidiariedad que debe caracterizar el mecanismo constitucional bajo estudio, en la medida que esa decisión interlocutoria aún dispone de medios de control al interior del proceso y de los cuales se puede valer el sentenciado para atacarla.

Adicionalmente, el interesado demanda la protección a su derecho fundamental a la igualdad como quiera que al señor Edinson Valderrama ya le fue concedido un sustituto de igual naturaleza por parte del mismo Juzgado. Sin embargo, ha sido criterio reiterado de la Corte Suprema de Justicia¹ señalar que tratándose de un derecho como el que se dice afectado, corresponde al peticionario acreditar que el funcionario judicial adoptó la decisión a partir de un tratamiento diferenciado sin

¹ Mírese sentencia de tutela del 30 de julio de 2019, radicado T105799.

justificación alguna, y desde ese entendimiento, en el caso concreto no puede predicarse la existencia de presupuestos que soporten un juicio de igualdad, habida cuenta que el reclamo del actor no pasa de ser genérico, sin aportar elementos claros que permitan determinar si en realidad recibió un tratamiento discriminatorio sin fundamento alguno.

Lo anterior, aunado a que ese reparo, según se colige, no ha sido puesto en conocimiento del mismo juzgado responsable de vigilar su sanción, que en todo caso estaría llamado a revisar su actuación de cara a los planteamientos que desde esa perspectiva realizara el penado.

Y la misma suerte cobija la inconformidad del señor Herney Alberto en torno a un posible riesgo de contagio de Covid 19, en el establecimiento penitenciario donde se encuentra recluido, pues se trata de una solicitud que debe elevar ante el juez ejecutor competente – de lo cual no se encuentra la más mínima evidencia –, que no de manera directa en este escenario.

Por manera que, se reitera, sobre ese específico tema, es la declaratoria de improcedencia del trámite de amparo constitucional, la decisión que se impone para la Magistratura en el presente evento, dada la carente configuración de presupuestos específicos de procedencia de la acción y acorde a los planteamientos que fueron objeto de análisis en líneas precedentes.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL**

SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN PENAL EN SEDE CONSTITUCIONAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Conforme a los fundamentos consignados en la parte motiva, **DECLARA IMPROCEDENTE LA TUTELA** promovida por el señor HERNEY ALBERTO PEREA IBARGÜEN contra el JUZGADO CUARTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ANTIOQUIA, en procura de la protección de su garantía fundamental al debido proceso.

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

NOTIFÍQUESE.

LOS MAGISTRADOS,

PLINIO MENDIETA PACHECO

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Nº Interno : 2020-0820-4
Sentencia de Tutela - 1ª Instancia.
Accionante: Herney Alberto Perea Ibarquien
Accionado : Juzgado Cuarto de Ejecución de
Penas y Medidas de Seguridad de
Antioquia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

SALA DE DECISIÓN PENAL

Proceso No: 050456000324201500140 **NI.:** 2020-0842-6

Procesado: MANUEL MARIA GARCIA LOZANO

Delito: Fraude procesal

Decisión: Declara infundado impedimento.

Aprobado Acta virtual 80 Sala No: 6

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

Medellín, septiembre veintidós de dos mil veinte.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA.

El señor Juez Segundo Penal de Circuito de Turbo recibe el pasado día 16 de septiembre de 2020, la presente actuación proveniente del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, toda vez que dicho funcionario considera estar impedido continuar conociendo de un proceso penal por haber previamente conocido de una solicitud de preclusión en el mismo asunto, en auto del 18 de septiembre siguiente considera que no existe impedimento alguno y “conflicto *negativo de competencias*”

ANTECEDENTES:

El día 20 de septiembre del 2018 ante el Juzgado Segundo Penal del circuito de Apartadó se realizó audiencia de acusación en la que la Fiscalía General de la Nación lanzó cargos en contra de MANUEL MARIA GARCIA LOZANO, por el delito de fraude procesal.

El 14 de enero de 2020, fue radicado por parte de la defensa del señor Manuel María García Lozano solicitud de preclusión con fundamento en la causal 3º del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal – inexistencia del hecho investigado- ante los Juzgados Penales del Circuito de Apartadó (Antioquia), el cual correspondió por reparto al Juzgado Primero Penal del Circuito de Apartadó, quien se declaró impedido para conocer de la solicitud de preclusión mediante decisión del 15 de enero de 2020, por haber conocido en sede de

segunda instancia una apelación de una solicitud de nulidad que se solicitara ante el Juez Cuarto con función de control de garantías de Apartadó de la imputación.

Correspondió entonces la solicitud de preclusión al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, donde mediante decisión del 23 de enero de 2020, negó la solicitud de preclusión, decisión que fue objeto de apelación por parte de la defensa y confirmado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, el 17 de marzo de 2020 con ponencia de la Magistrada NANCY AVILA DE MIRANDA.

Es de anotar que en un aparte de la providencia de primera instancia en la que el Juez Segundo Penal del circuito de Apartadó negaba la preclusión, señaló que como consecuencia de dicha determinación debía declararse impedido para seguir conociendo de la actuación. La providencia de Segunda Instancia que conformó la preclusión ninguna consideración hizo sobre el impedimento propuesto, simplemente señaló que se compartían los argumentos expuestos por el Juez de instancia sobre la improcedencia de la causal propuesta, y que además la argumentación que en verdad proponía la parte solicitante no era de inexistencia del hecho investigado, sino de atipicidad de la conducta, lo que debería debatirse en el juicio con las valoraciones probatorias respectivas.

El pasado 9 de septiembre se devolvió al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó la actuación desde la secretaría de la Sala Penal del Tribunal de Antioquia una vez cesaron la suspensión de términos que había decretado el Consejo Superior de la Judicatura, y el día 16 de septiembre, la secretaría del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó remitió la actuación a los Juzgados Penales del Circuito de Turbo, vista la manifestación de impedimento que había expresado el titular de ese despacho desde el momento mismo de la resolver la petición de preclusión.

El 18 de septiembre del año en curso el Juez Segundo Penal del Circuito de Turbo, considera que los planteamientos de su homologado de Apartadó no son de recibo pues aunque el conocer previamente de la preclusión, puede impedir conocer de la acusación, lo cierto es que dicha causal no opera de forma inmediata y tal y como lo ha precisado la jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se requiere que exista previa valoración probatoria de lo contrario no se puede decir que se hubiere afectado la imparcialidad y por

lo mismo en el presente caso donde no hubo valoración probatoria no se puede decir que en efecto surja la causal de impedimento propuesta.

En consecuencia dispuso remitir la actuación al Tribunal Superior de Antioquia- para que se resuelva “el conflicto negativo o de competencias propuesto”.

PARA RESOLVERS SE CONSIERA.

Sea lo primero indicar que este no es un trámite de “ conflicto negativo de competencias”, como lo mencionó el Juzgado remitente sino un trámite de impedimento, sin embargo visto que ya el señor Juez Segundo penal del Circuito de Apartadó se declaró impedido, y el mismo no es aceptado por el señor Juez Segundo Penal del Circuito de Turbo- al que se remito la actuación- no lo acepta, tiene esta Sala competencia para resolver de fondo conforme a lo señalado en el artículo 57 de la Ley 906 del 2004.

Descendiendo al caso en estudio tenemos que lo señalado por el señor Juez Segundo Penal del Circuito de Apartadó para fundamentar su impedimento no es otra cosa que lo previsto en el artículo 56 numeral 14 de la Ley 906 del 2004 “Que el Juez haya conocido de la solicitud de preclusión, formulada por la Fiscalía General de la Nación, y la haya negado caso en el cual quedará impedido para conocer del juicio en su fondo”.

Frente a esta causal la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia indicó¹:

“(...) el motivo de impedimento no surge automático del solo hecho de que el juez o corporación hayan intervenido en la decisión anterior de preclusión, pues, se hace menester consultar no solo el tipo de intervención realizado, de cara a la nueva decisión o participación de la cual buscan apartarse, sino la teleología del instituto, para, finalmente, verificar si objetiva y materialmente se pone en tela de juicio la imparcialidad y neutralidad de los funcionarios o la confianza de la comunidad en la administración de justicia. Precisamente, en la decisión del 25 de julio de 2007, la Corte precisó: Es claro que el legislador, al instituir la causal expresa contemplada en el inciso segundo del artículo 335 del C. de P.P., ha querido preservar esos valores de imparcialidad e independencia tan caros a la sistemática acusatoria y por ello, en el entendido de que por lo general las causales de preclusión operan previas al adelantamiento de la fase del juicio - tanto que el

¹ CSJ AP, 22 ago. 2012, rad.39687

artículo 331 de esta normatividad directamente consagra que el fiscal debe hacer la solicitud cuando no "existiere mérito para acusar", y sólo por excepción se faculta en la etapa del juicio plantear la cuestión, incluso por la defensa o el Ministerio Público, respecto de dos específicas causales, como lo establece el párrafo del artículo 332 ibídem-, estatuye que el funcionario a quien correspondió resolver sobre el tópico, no puede ser el mismo que adelante el juicio. Y la razón aparece evidente, en tanto, como se anotó atrás, en la generalidad de los casos ya el funcionario ha evaluado los elementos materiales probatorios, evidencia física e informes recopilados por las partes, arriesgando una consideración concreta respecto de sus efectos en punto de la materialización del delito y la participación en este del procesado sobre el cual se continúa el trámite, así que mal podría entenderse imparcial para que adelante la más crucial de las etapas del proceso, que en su decurso reclama de intervención profunda del funcionario en las audiencias de formulación de acusación, preparatoria y del juicio oral"

Evidente entonces resulta que la causal propuesta como fundamento del impedimento no opera de forma automática, sino que se requiere que en efecto al resolver la decisión de preclusión se esté afectado la imparcialidad y objetividad se hubieren valorados los elementos materiales probatorios, evidencia física e informes recopilados por las parte, por el contrario si para resolver la petición de preclusión, no se hacen valoraciones probatorias mal se puede decir que la causal de impedimento prospere.

Descendiendo al motivo de la preclusión que fue debatida tanto en primera como en segunda instancia, tenemos que la defensas, señaló la inexistencia del hecho investigado, y la misma fue negada en las dos instancias, al considerarse que la causal invocada exigía de manera objetiva simplemente valorar la existencia fenomenológica del hecho sin realizar valoraciones sobre la conducta, igualmente tal y como se resaltó en la providencia de segunda instancia, aunque la defensa que reclamaba la petición solicitó se realizaran algunas valoraciones sobre unos elementos probatorios que consideró no estaban siendo interpretados debidamente y que permitían demostrar la licitud de las actuaciones hechas por el acusado, no eran admisible en esa instancia, pues lo que pretendía era una confrontación probatoria propia de la etapa de juicio y un debate sobre la tipicidad o no de la conducta, que era una causal diversa a la argumentada en la petición de preclusión.

En ese orden de ideas, constatando lo expuesto en la providencia que negó la preclusión con los motivos que en concreto expuso el señor Juez Segundo Penal del Circuito de

Apartadó para considerarse impedido² lo cierto es que no se realizó ninguna valoración de los elementos materiales expuestos referidas a establecer la responsabilidad o no del acusado, sino que se indicó que los argumentos expuesto por quien reclamaba la preclusión no permitían demostrar la causal reclamada de inexistencia del hecho - por lo mismo no se comprometió el criterio frente a la valoración que deba hacerse del material probatorio que se discutirá en el juicio y mal entonces se puede decir que la causal propuesta está llamada a prosperar.

En consecuencia se declarar infundado el impedimento propuesto y volverá la actuación de manera inmediata al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó. Providencia discutida y aprobada por medios virtuales conforme a lo dispuesto en el acuerdo PCSJA20-11629.

En mérito y razón de lo Expuesto la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, administrando justicia, en nombre de la República, y por autoridad de la Ley.

² Lo expuesto por en el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó fue lo siguiente. “la causal tercera no exige ningún análisis subjetivo porque exigen al juez la valoración de las pruebas o su estructuración, mas puede entonces el juzgador hacer tal ejercicio de estimación probatoria en estos eventos, pues esa es la razón de ser del juicio oral y del debate procesal y sería un aspecto a resolverse en la sentencia...

(...)

Observa la judicatura que de ninguno de los elementos allegados por la defensa a su solicitud de preclusión observa algo novedoso, esto es, como un elemento material probatorio que surge de forma sobreviniente, es decir, posterior a la radicación del escrito de acusación (3 de julio de

2018), posterior a dicha fecha no hay nada que permita convencer a la judicatura que el hecho no existió.

(...)

Retomando al objeto propio del sustento de la preclusión que es la inexistencia del hecho investigado, es claro que el juez no puede realizar ninguna consideración de índole subjetiva para decidir que el ciudadano es responsable o no, porque no es su propósito. El punto es, que, realizando una valoración probatoria de los elementos aducidos por las partes, en cierto modo, se encuentra acreditada la existencia del hecho que el mismo será objeto de prueba para después determinar si hay o no responsabilidad y para ello se requiere un análisis de los elementos. Así que solo basta que se presente el hecho en el mundo fenoménico, pues para el caso en concreto al señor Manuel María García Lozano se quiere juzgar por cuanto si bien ya no era el presidente del sindicato- sin facultades- acudió al Ministerio del Trabajo a realizar un deposito en el cual quedaba el hoy acusado como presidente del sindicato, donde la Fiscalía argumenta que la Junta Directiva nunca se reunió y lo eligió como presidente nuevamente porque fue expulsado. Este es un hecho fenoménico que tiene el objeto de estudio para la judicatura y es el objeto del proceso determinar la verdad real o procesal”

RESUELVE.

PRIMERO. Declarar infundado el impedimento propuesto por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO. Infórmese de esta determinación a los sujetos procesales y al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Turbo y procédase a la devolución inmediata de la actuación virtual al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó.

TERCERO. Contar lo aquí resuelto no procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firma electrónica.

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME

MAGISTRADO.

Aprobado correo electrónico adjunto Aprobado correo electrónico adjunto

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

NANCY AVILA DE MIRANDA

MAGISTRADO

MAGISTRADO.

Firmado Por:

GUSTAVO ADOLFO PINZON JACOME
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 007 PENAL ANTIOQUIA

Proceso No: 050456000324201500140 NI.: 2020-0842-6

Procesado: MANUEL MARIA GARCIA LOZANO

Delito: Fraude procesal

Decisión: Declara infundado impedimento

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

Código de verificación:

7f833071d92e55d46dc532e5d8e16769efbae7567daef8f507b7188224a49cfb

Documento generado en 22/09/2020 10:29:57 a.m.



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA PENAL**

Medellín, veintidós (22) de septiembre de dos mil veinte

**Magistrado Ponente
RENÉ MOLINA CÁRDENAS**

Aprobado en Acta N° 92

Proceso	Auto Interlocutorio Ley 906 de 2004
Asunto	Resolver recusación planteada por la defensa
Radicado	05615 60 00702 2020 00008 (2020-0839-5)
Decisión	Infundada

1. ASUNTO A TRATAR

Procede esta Sala a resolver de plano, conforme lo dispuesto en el artículo 60 de la ley 906 de 2004, la recusación planteada por la defensa de Carlos Andrés González Primero, para que el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro no continúe fungiendo como juez de conocimiento en el proceso que se adelanta en su contra por el delito de violencia intrafamiliar y constreñimiento ilegal.

2. ANTECEDENTES

En audiencia preparatoria instalada el 15 de septiembre de 2020 en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro Antioquia, el defensor de Carlos Andrés González Primero recusó al Juez manifestando que las garantías de su defendido en este proceso podrían estar afectadas por la opinión previa expresada por el juez en audiencia de acusación de lo que podría ser la decisión final dentro de este proceso.

Ello, porque desde la audiencia de acusación, manifestó el juez que, en este asunto, de acuerdo con los hechos imputados, se configuró el delito de secuestro simple y no el de constreñimiento ilegal por el que se acusó a su representado. El juez dejó claro que este proceso debe adelantarse por el delito de secuestro simple.

Para la defensa, el Juzgado no ofrece la garantía de debido proceso e imparcialidad al acusado, por lo que debe separarse del conocimiento del asunto.

El Juez declaró infundada la recusación. Adujo que la causal de recusación que propone la defensa es la contemplada en el numeral 4º del artículo 56 del C.P.P porque según el defensor, en la audiencia de formulación de acusación, el juez manifestó que la acusación contra González Primero debió ser por secuestro simple y no por constreñimiento ilegal.

Recordó que al procesado se le imputó el delito de secuestro simple, pero el Fiscal varió la calificación jurídica acusándolo por constreñimiento ilegal. En la audiencia de acusación el juez le pidió al Fiscal que precisara los términos de la acusación jurídica para que fuera acorde con los hechos jurídicamente relevantes en respeto de la garantía de legalidad y estricta tipicidad. El Fiscal precisó que acusaría por constreñimiento ilegal, conducta que se corresponde con los

hechos jurídicamente relevantes imputados y por ese delito se está adelantando el proceso penal. Estimó no haber incurrido en vulneración de la garantía fundamental de imparcialidad en este proceso.

Por lo anterior, resolvió remitir el proceso a esta Corporación para resolver de plano la recusación.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Debe esta Corporación resolver si el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro se encuentra incurso en alguna causal de recusación de las previstas en el artículo 56 de la Ley 906 del 2004, para continuar conociendo de las diligencias que cursan en contra de Carlos Andrés González Primero, acusado por la Fiscalía General de la Nación del concurso de delitos de violencia intrafamiliar y constreñimiento ilegal.

Se anuncia desde ya que la recusación planteada por la defensa no prosperará.

En materia penal, la institución de la recusación y los impedimentos tiene como fin asegurar la imparcialidad del funcionario judicial que le corresponde investigar y decidir la eventual responsabilidad penal del acusado, garantía orgánica de primer orden pues su ausencia obliga a cuestionar materialmente la realización de un procedimiento justo. Con estos mecanismos, se pretende asegurar que el funcionario sea ajeno a cualquier interés distinto al de decidir con rectitud y probidad, así como evitar que pierda objetividad y le reste legitimidad a su decisión.

Como lo ha decantado la jurisprudencia nacional, las causales de impedimento o recusación son taxativas y, por consiguiente, de restrictiva interpretación en cuanto constituyen excepcionales motivos para separar del conocimiento de un asunto al funcionario en quien concurren factores que afecten su imparcialidad.

De esta manera, la procedencia de la recusación no depende del juicio de quien la propone, sino de la precisa adecuación del caso a las hipótesis que se consagran de manera taxativa en las causales previstas en el artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, de allí surge la obligación de quien propone la recusación o declara el impedimento, de denostar las razones que configuran la causal, aportando las pruebas que así lo respalde.

En el caso concreto, salta de bulto la improcedencia de la recusación propuesta por la defensa puesto que ni siquiera invocó la causal de recusación que en su sentir se configura en este proceso y no demostró cómo o en qué medida la imparcialidad del Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro está comprometida y vulnera los derechos esenciales del procesado.

Pero si en gracia de discusión se acepta que la causal de recusación invocada es la prevista en el numeral 4º del artículo 56 del C.P.P., tampoco se acreditó su configuración.

Dispone la referida causal:

*4. Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o sea o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, **o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.***

Al verificar el registro de audio de la formulación de acusación se pudo constatar que el juez, en uso de su deber de dirección del proceso¹ le solicitó a la Fiscalía que aclarara la acusación jurídica porque en su sentir el delito de constreñimiento ilegal no se correspondía con el presupuesto fáctico imputado.

El Fiscal concluyó que, de acuerdo con los hechos investigados que no han sido modificados, su acusación en contra de González Primero será por el delito de constreñimiento ilegal y no por el de secuestro simple. El juez manifestó que la acusación se materializó por el concurso de conductas punibles de violencia intrafamiliar y constreñimiento ilegal. Por ese concurso de conductas punibles se está adelantando el proceso penal en contra de González Primero.

No se trata entonces de una opinión o consejo que comprometa la imparcialidad del funcionario, sino de un acto de dirección del proceso que, contrario a lo que afirma la defensa, redundará en favor de las garantías del procesado.

Se concluye que el Juez Tercero Penal del Circuito de Rionegro no realizó ningún comportamiento que comprometa su imparcialidad en el proceso de la referencia, por lo que se le devolverá el proceso para que continúe con su trámite.

Finalmente, cabe advertir que en virtud del artículo segundo del acuerdo PCSJA20-11518 de 16 de marzo de 2020, prorrogado, la rotación de esta ponencia a la Sala de decisión se realiza de manera virtual a través del correo institucional des05sptsant@cendoj.ramajudicial.gov.co; y su aprobación se efectúa

¹Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, sentencia con radicado No. 51007 del 5 de junio de 2019, M.P Patricia Salazar Cuéllar.

de acuerdo con la aceptación del contenido del auto por cada uno de los revisores por medio de sus correos oficiales.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, EN SALA DE DECISIÓN,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la recusación propuesta por la defensa del señor Carlos Andrés González Primero en contra del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia.

SEGUNDO: DEVOLVER el proceso al Juzgado de origen para que continúe con el conocimiento de la presente actuación.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

RENÉ MOLINA CÁRDENAS

Magistrado

GUSTAVO ADOLFO PINZÓN JÁCOME

Magistrado

EDILBERTO ANTONIO ARENAS CORREA

Magistrado

Firmado Por:

RENE MOLINA CARDENAS

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 005 SUPERIOR SALA PENAL DE LA CIUDAD DE MEDELLIN-
ANTIOQUIA**

Auto resuelve Recusación
Procesado: Carlos Andrés González Primero
Delito: Constreñimiento ilegal y otro
Radicado: 05615 60 00702 2020 00008
(2020-0839-5)

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

Código de verificación:

6703e623ba3c5490c2b0f0f1e95dd1e7decd3d2bc72071bbf4b42de55a1c939b

Documento generado en 22/09/2020 11:41:12 a.m.