



SALA PENAL

Magistrado ponente:

JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ

Recusación 2023-81068

Aprobado mediante acta: 170

Medellín, octubre cinco (5) de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver lo pertinente respecto de la recusación presentada por el defensor del señor **Jhostin Aguirre** en cuanto a la Juez Veinticuatro Penal del Circuito de esta ciudad, para continuar conociendo del proceso penal que en etapa de juzgamiento se viene adelantando en su contra por los delitos de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones.

ACTUACIÓN PROCESAL

1. El 5 de mayo del presente año, ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con función de control de garantías de Medellín se realizaron las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e

imposición de medida de aseguramiento en establecimiento carcelario, respecto del señor **Jhostin Aguirre**.

2. Presentado escrito de acusación directa, su conocimiento le correspondió al Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, el cual asumió conocimiento el 11 de julio de 2023, programando audiencia de formulación de acusación para el 14 de septiembre siguiente.

3. Entretanto, en diligencia del 24 de julio de 2023, el defensor solicitó ante el Juzgado Octavo Penal Municipal con función de control de garantías, la revocatoria de la medida de aseguramiento, de conformidad con el artículo 318 de la Ley 906 de 2004, la cual le fue negada, razón por la cual interpuso los recursos de reposición y apelación, último que también le correspondió al Juzgado Veinticuatro Penal del Circuito de Medellín, quien rechazó el recurso el 15 de agosto posterior.

En su decisión, la Juez Veinticuatro anticipó inicialmente que pese a que ya le había correspondido el conocimiento de la fase de juzgamiento del proceso penal (formulación de acusación), no consideraba que se estructuraba la causal de impedimento del numeral 13 del artículo 56 del Código Procedimiento Penal, puesto que rechazaría el recurso, por lo que *“la imparcialidad de esta funcionaria no se verá comprometida con la presente decisión”*, sustentando esta postura en actual jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte (radicado 58390 del 4 de noviembre de 2020).

Ahora, en lo que era objeto del recurso, manifestó que compartía la apreciación de la Juez de primera instancia, respecto de que la solicitud realizada por el defensor resultaba improcedente, lo que en su sentir generaba su rechazo de plano, decisión no susceptible de recursos en atención al artículo 139, numeral 1, de la Ley 906 de 2004.

Resaltó que la pretensión de la defensa era lograr la nulidad de la audiencia de imposición de medida de aseguramiento por falta de motivación del Juez de su decisión, pero la alegada sanción debió proponerse en aquella oportunidad, y en vez de ello la defensa solicitó una audiencia de revocatoria de la medida impuesta al procesado, olvidando que las etapas procesales son preclusivas, y la fase de imposición de medida de aseguramiento culminó con una decisión que quedó ejecutoriada al no haberse interpuesto ningún recurso.

Destacó, además, que respecto de la revocatoria de la medida de aseguramiento, el defensor no cumplió con la carga probatoria y argumentativa que exige el artículo 318 del C.P.P., *“es decir que se alleguen por la parte interesada los elementos materiales probatorios o información legalmente obtenida para colegir que los requisitos que contempla el artículo 308 ibídem han desaparecido, esto es, la inferencia razonable de autoría o participación y el fin constitucional que se pretende proteger”*, y ello fue advertido por la Juez de primera instancia, quien continuó con el trámite del recurso de apelación, pese a la evidente improcedencia de la solicitud de la defensa, lo que conllevaba un desgaste de la administración de justicia, resaltando que

ésta cuenta con otros mecanismos para soportar su pretensión, *“como por ejemplo la nulidad que podrá solicitar en la audiencia de formulación de acusación o la acción de tutela por la posible configuración de una vía de hecho”*.

En conclusión, la Juez rechazó *“la pretensión de la defensa por ser manifiestamente improcedente y como consecuencia, se abstiene de pronunciarse sobre el recurso de apelación”*.

4. La audiencia de formulación de acusación se instaló el día programado, recusando el defensor a la Juez con fundamento en el numeral 13 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, pues consideró que esa funcionaria conoció en sede de control de garantías, la segunda instancia de revocatoria de medida de aseguramiento negada por el Juzgado Octavo Penal Municipal, ante el cual realizó unas solicitudes desde una perspectiva *“constitucional”*, relativa a que el Juez de primera instancia no motivó su decisión y por ello debía revocarse ante una vía de hecho, y una *“legal”*, presentando elementos materiales probatorios novedosos para considerar derrumbados los fines dispuestos para la imposición de la medida, último aspecto valorado por la Juez en la página 10 de su providencia, por lo que le parece se encuentra impedida.

Asimismo, aludió a que presentó una tutela en contra de los juzgados que adoptaron alguna decisión en ese sentido, entre ellos *“el juzgado que usted preside”*, la cual actualmente se encuentra surtiendo un recurso de apelación en la Corte, por lo que la imparcialidad puede verse *“de*

alguna forma diezmada frente a que el suscrito defensor haya decidido tomar como última vía para proteger los derechos fundamentales de mi representado, la correspondiente acción de tutela".

La Juez no aceptó como ciertos los hechos en que se fundamentó la recusación, puesto que rechazó el recurso sin haber fungido como juez de control de garantías, y no realizó ninguna valoración de elementos, considerando incluso que podía tratarse de una actuación "temeraria" por parte del defensor. No obstante, conforme al trámite dispuesto por la Corte en este tipo de actuaciones, dispuso la remisión de la actuación a su Homólogo 25 Penal del Circuito, quien indicó que este tipo de causales de impedimento no eran aplicables al presente caso, puesto que se debía anticipar un criterio de valoración con relación a la existencia de la conducta punible o la responsabilidad del procesado, para lo cual era preciso realizar el examen de los elementos materiales de prueba.

Expresó que en este evento no se realizó ninguna audiencia ni se ejerció algún control como juez de garantías, razón por la cual la recusación formulada resultaba infundada. Además, la simple inconformidad de la parte no podía "soportar una petición" y menos separar al juez del caso que le fue asignado.

Decidió, entonces, no aceptar el impedimento "*aludido por la Juez Veinticuatro Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Medellín*" y, dispuso la remisión de la actuación a esta Corporación para la respectiva definición.

CONSIDERACIONES

Ante el panorama descrito, la recusación no será tramitada por esta Sala, por carecer de competencia para ello.

Como se dijo en la parte descriptiva, verificada la audiencia en la que se instaló la formulación de acusación y se dio el traslado del artículo 339 del Código de Procedimiento Penal, se pudo constatar que la Juez no aceptó la recusación planteada, y en razón a esa decisión procedió a remitir el proceso al Juzgado 25 Homólogo, conforme al trámite dispuesto por la Sala de Casación Penal de la Corte¹, en el que el Funcionario también consideró que *“la recusación formulada por el defensor contractual resulta infundada”*, situación por la cual debió devolverse la actuación al Juzgado Veinticuatro y no a este Tribunal, según ha insistido aquella Corporación, por ejemplo en auto del 13 de julio del año pasado, radicado 61930 (AP3125-2022)²:

“Por su parte la Sala, en cuanto se refiere al significado de tales disposiciones, esto es, la manera en que debe agotarse el trámite de recusación y la competencia para pronunciarse sobre la misma, ha indicado lo siguiente³:

“En tales condiciones, se observa que «...en caso de no aceptarse...» la recusación planteada por alguna de las partes «se enviará a quien le corresponde resolver para que decida de plano», quien de acuerdo con las pautas fijadas en el artículo 57 de la misma codificación, que regula el trámite para el

¹ “CON RADICADO 57848 DEL 5 DE AGOSTO DE 2020 AP 1831 DE 2020”, según indicó.

² Con ponencia del doctor Gerson Chaverra Castro.

³ En la providencia CSJ AP4589-2015 de 11 agosto 2015, rad. 46.501, reiterada en el auto AP5201-2015, de 9 septiembre de 2015, rad. 46732, AP4816-2018 de 31 de octubre de 2018, rad. 54045 y AP1831-2020 de 5 de agosto de 2020.

*impedimento que se integra al presente, es «... **quien le sigue en turno, o, si en el sitio no hubiere más de uno de la categoría del impedido o todos estuvieren impedidos, a otro del lugar más cercano...».***

*Por cuanto **no otra lectura puede darse a la reforma introducida con la Ley 1395 de 2010, que, a más de modificar el artículo antes referido, alteró el artículo 341 del estatuto procesal penal para privar, de manera inicial, la competencia del superior funcional a fin de resolver este tipo de asuntos.***

[...]

*1.2. Asimismo, **en caso de presentarse discusión** en cuanto al funcionario a quien corresponda continuar con el trámite, la integración de normas antes referida, permite que se evacue el procedimiento estipulado en el inciso segundo del artículo 57 ejusdem. Punto que consagraría las siguientes hipótesis:*

(i) Que el juez recusado acepte la postulación del proponente, envíe las diligencias al que le sigue en turno, pero éste considere que no se configuró la causal alegada.

(ii) Que el funcionario recusado no acepte la proposición del postulante, remita la actuación al que le sigue en turno y éste sí considera que la causal es fundada.

Casos en los cuales, deberá ser el superior funcional común de las autoridades judiciales involucradas quien resuelva de plano y de manera definitiva el asunto y, en el evento de tratarse de despachos de diversos distritos judiciales corresponderá su resolución a esta Sala como fue explicado en CSJ AP, 7 mar. 2011, Rad. 35951.

Lo anterior, dadas las consecuencias disciplinarias que conlleva la no manifestación de un impedimento conforme con la Ley 734 de 2002, en sus artículos 50 y 55, y por ello, la necesidad de zanjar discusión alguna sobre la violación al deber de imparcialidad y objetividad que regulan el instituto analizado, contexto dentro del cual la Sala debe matizar los

planteamientos hechos en los proveídos CSJ AP 1604-2014 y AP1377-2015.

1.3. Ahora, si los dos juzgadores encuentran infundada la causal enervada, se tiene por finiquitado el incidente y el juez recusado, deberá continuar con el trámite de rigor. [Negrillas fuera de texto original].

En estas condiciones, al no existir un conflicto que resolver, no resultaba necesaria nuestra intervención, por lo que la Sala carece de competencia para emitir cualquier pronunciamiento y, por ello, se devolverá la actuación al Juzgado 24 Penal del Circuito de esta ciudad a efectos de que continúe con el desarrollo de la audiencia de formulación de acusación.

Por lo expuesto, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín:

RESUELVE

Primero: ABSTENERSE de conocer la recusación formulada por el defensor del señor **Jhostin Aguirre**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

Segundo: Devolver la actuación al Juzgado 24 Penal del Circuito de esta ciudad, a efectos de que continúe con la audiencia de formulación de acusación.

Contra esta decisión no procede recurso.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,



JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ



MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS



PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN