El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente.

El contenido total y fiel debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Auto – 13 de septiembre de 2017

Proceso: Penal – Acepta impugnación de competencia y remite

Radicación Nro. : 66170 60 00 066 2008 01634 02

Procesado: JEFERSON YADID BOTERO CUESTA

Magistrado Sustanciador: JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

**Tema:**  **COMPETENCIA PARA RESOLVER SUSTITUCIÓN DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO.** [E]n el asunto sub judice le asiste razón al delegado de la FGN quien impugnó la competencia del juez de control de garantías dentro de la presente causa, en el entendido de que la autoridad competente para resolver la solicitud elevada a favor del señor Jeferson Yadid botero Cuesta, es el juez que emitió la sentencia condenatoria en su contra, esto es el del Juzgado Quinto Penal del Circuito de esta ciudad y no la Juez Tercera Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, ello en consideración al precedente jurisprudencial de la Sala Penal de la C.S.J., por medio del cual se zanjó el vacío que habían dejado tanto la Ley 1760 de 2015 como la Ley 1786 de 2016 y la sentencia C-221 de la Corte Constitucional en lo que respecta a la autoridad competente para conocer sobre lo regulado por las normas ya mencionadas, cuando, quien reclama esa sustitución de medida de aseguramiento, es un procesado en cuya contra ya se ha anunciado el sentido del fallo de primera instancia o se ha proferido sentencia condenatoria respecto de la cual se ha interpuesto recurso de apelación.

 **RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA.**

**- RISARALDA**

#### *SALA PENAL*

**M P.** **JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Pereira, trece (13) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

Acta No. 934

Hora: 11:20 a.m.

1. **ASUNTO A DECIDIR**

Conoce la Sala de la impugnación de la competencia propuesta por el delegado de la FGN dentro del trámite de solicitud de sustitución de medida de aseguramiento elevada a favor del señor Jeferson Yadid Botero Cuesta, ante el Juzgado Tercero Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad.

1. **ANTECEDENTES**

2.1 De conformidad con lo plasmado en el acta de audiencia preliminar de “solicitud de libertad” del 27 de julio de 2017, expedida por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira, en el desarrollo de esa diligencia aconteció lo siguiente:

* El delegado de la FGN impugnó la competencia de la juez de control de garantías en consideración a la decisión proferida por el SP de la CSJ de fecha 24 de julio de 2017, y en consecuencia solicitó que se remitieran las diligencias a esta Corporación para que se dirimiera lo referente a la competencia.

* La defensa argumentó que con el fin de evitar una nulidad de la actuación, coadyuvaba el requerimiento del ente acusador.
* La Juez Tercera Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira, dispuso envió la causa a esta Sala para que se decidiera sobre cuál era el funcionario competente para resolver la petición de libertad elevada.

**3. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

3.1 Inicialmente se debe establecer que respecto a la definición de los asuntos que en primera instancia son de conocimiento de los Juzgados Penales Municipales, a las Salas Penales de los Tribunales les compete conocer: i) de conformidad con lo previsto en el artículo 34 numeral 1° del CPP,  “*De los recursos de apelación contra los autos y sentencias que en primera instancia profieran los jueces del circuito y de las sentencias proferidas por los municipales del mismo distrito”*; y ii) *“la definición de competencia de los jueces del circuito del mismo distrito, o municipales de diferentes circuitos”* - numeral 5°, artículo 34 Ibídem.-.

3.2 Por su parte, el canon 341 C.P.P. dispone que: *“de la impugnación de competencia conocerá el superior jerárquico del juez”.*

3.3 En este caso el superior funcional de la juez 3º penal municipal con funciones de control de garantías de Pereira no es ésta Colegiatura, sino un juez penal con categoría de circuito de esta municipalidad, quien debería decidir lo relatico a la competencia para conocer del asunto con base en lo previsto en el numeral 3° art. 36 C.P.P., ya que en el caso de las Salas Penales de los Tribunales las únicas decisiones que pueden conocerse en segunda instancia frente a los jueces penales municipales, serán las relativas a las recursos de apelación interpuestos contra las sentencias que estos dicten en atención a la cláusula de competencia establecida en el artículo 34 numeral 1° de la Ley 906 de 2004.

Bajo esas premisas, esta Sala emitió algunos pronunciamientos dentro de unos casos en los que se propuso la impugnación de competencia, eventos en los cuales esta Colegiatura se inhibió de realizar un pronunciamiento al respecto y remitió las diligencias con destino a los juzgados penales del circuito (reparto) para lo de su cargo.

3.4 Ahora bien, con el fin de preservar los principios de la celeridad y la economía procesal, esta Sala dirimió el tema de la competencia para conocer y decidir sobre las solicitudes de sustitución de la medida de aseguramiento basadas en la Ley 1760 de 2015 que fuera modificada por la Ley 1786 de 2016, con base en lo referido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en la providencia del 9 de agosto de 2017, la cual se produjo dentro del expediente AP5052-2017 radicado 50861. Frente a ese tema en particular esta Corporación mediante proveído del 28 de los corrientes mes y año dispuso:

*“Como punto de partida, se hace necesario tener en cuenta que esta Colegiatura en el pasado reciente ha sido de la opinión consistente que esta clase de asuntos en los que se debatía todo lo relacionado con la sustitución de una medida de aseguramiento privativa de la libertad por otra no privativa de la libertad, como consecuencia del incumplimiento del plazo consagrado en el parágrafo 1º del articulo 307 C.P.P.[[1]](#footnote-1), era de competencia de los Juzgados Penales Municipales, y afines, que cumplían funciones de control de garantías, por lo que la 2ª instancia para resolver los recursos interpuestos en contra de lo decidido le correspondía a los Juzgados Penales del Circuito[[2]](#footnote-2); pero en la actualidad esta Corporación debe variar su línea de pensamiento como consecuencia de una reciente decisión proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia[[3]](#footnote-3), la cual se torna como precedente de obligatorio acatamiento, en la que al dirimir un conflicto de competencias zanjó el espinoso tema de la competencia para conocer sobre las mal llamadas peticiones de libertad provisional como consecuencia del incumplimiento de los plazos consagrados en el artículo 1º de la aludida Ley # 1.786 de 2.016, al establecerse que en aquellos eventos en los cuales se anunció el sentido del fallo o se profirió un fallo de 1ª instancia y el procesado se encuentra a la espera de que se defina su situación en sede de 2ª instancia, la competencia para resolver las peticiones de sustitución de medidas de aseguramiento le correspondería al Juzgado de Conocimiento que emitió la sentencia de primera instancia, de allí que ese Alto Tribunal indicara:*

*“El anterior análisis normativo y jurisprudencial permite concluir lo siguiente:*

*(i) El Juez con Funciones de Control de Garantías es competente, de conformidad con lo establecido en el numeral 4° del artículo 154 y 317 de la Ley 906 de 2004para resolver la solicitud de prórroga de la medida de aseguramiento.*

*(ii) La medida de aseguramiento tiene vigencia hasta el anuncio del sentido del fallo condenatorio o hasta la lectura de la sentencia, lo que dependerá de si el juez de conocimiento luego de anunciar el sentido del fallo realizó o no manifestación expresa acerca de la libertad del procesado, tal y como lo disponen los artículos 449, 450 y 451 de la Ley 906 de 2004.*

*(iii) Si el acusado se encuentra restringido en su libertad en virtud de una medida de aseguramiento y en su contra se anuncia sentido del fallo condenatorio, de negársele cualquier beneficio liberatorio la privación de la libertad estará sujeta a lo señalado en el fallo que declara su responsabilidad penal y no en virtud de la medida cautelar personal, por cuanto sus efectos han cesado desde el anuncio del sentido del fallo o a partir de la lectura de la sentencia de condena.*

*(iv) Como con el anuncio del sentido del fallo deja de surtir efectos jurídicos la medida de aseguramiento, es al Juez con Funciones de Conocimiento a quien le compete pronunciarse sobre la libertad del procesado, bien concediéndola ora restringiéndola, tal y como lo establecen los artículos 449, 450 y 451 de la Ley 906 de 2004.*

*(v) En consecuencia, una vez pierde eficacia la medida de aseguramiento, el Juez con Funciones de Control de Garantías pierde competencia para pronunciarse acerca del derecho fundamental a la libertad y su restricción.”[[4]](#footnote-4)*

*Siendo así las cosas, como ya se dijo en párrafos anteriores, en acatamiento al precedente jurisprudencial emanado de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, esta Corporación recogerá su anterior línea de pensamiento, y en consecuencia por ser el superior funcional del Juzgado que profirió la providencia apelada, acorde con lo establecido en el # 1º del articulo 34 C.P.P. sería la competente para resolver los sendos recursos de alzadas interpuestos por la Fiscalía y el Ministerio Público en contra del auto proferido el día 4 de julio de 2017 por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de esta localidad. “[[5]](#footnote-5)*

3.5 En consecuencia de lo anterior, y variando la posición que con anterioridad tenía la Sala frente a asignar la competencia para conocer de aquellas solicitudes de sustitución de medida de aseguramiento, se debe establecer que en el asunto sub judice le asiste razón al delegado de la FGN quien impugnó la competencia del juez de control de garantías dentro de la presente causa, en el entendido de que la autoridad competente para resolver la solicitud elevada a favor del señor Jeferson Yadid botero Cuesta, es el juez que emitió la sentencia condenatoria en su contra, esto es el del Juzgado Quinto Penal del Circuito de esta ciudad y no la Juez Tercera Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, ello en consideración al precedente jurisprudencial de la Sala Penal de la C.S.J., por medio del cual se zanjó el vacío que habían dejado tanto la Ley 1760 de 2015 como la Ley 1786 de 2016 y la sentencia C-221 de la Corte Constitucional en lo que respecta a la autoridad competente para conocer sobre lo regulado por las normas ya mencionadas, cuando, quien reclama esa sustitución de medida de aseguramiento, es un procesado en cuya contra ya se ha anunciado el sentido del fallo de primera instancia o se ha proferido sentencia condenatoria respecto de la cual se ha interpuesto recurso de apelación.

Por lo antes referido, se ordenará la remisión del presente expediente al Juzgado Quinto Penal del Circuito esta ciudad, para que allí se decida finalmente sobre lo pedido.

En mérito de lo antes expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **ACEPTAR** la impugnación de competencia presentada por el delegado de la FGN, en contra de la juez tercera penal municipal con funciones de control de garantías de Pereira, para tramitar la solicitud de sustitución de medida se aseguramiento, presentada a favor del señor Jeferson Yadid Botero Cuesta, ello por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** **DECLARAR** que el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira es la autoridad competente para conocer del presente asunto; por lo tanto se **DISPONE** la remisión inmediata del expediente a ese Juzgado para los fines pertinentes.

**TERCERO:** Declarar que en contra de esta decisión no procede recurso alguno.

**CÚMPLASE**

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

**Magistrado**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**Magistrado**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**Magistrado**

1. Adicionado mediante el artículo 1º de la Ley # 1.786 de 2.016. [↑](#footnote-ref-1)
2. Al respecto se puede consultar la providencia del 11 julio de 2017, Rad. # 66001600003520130227201. M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ. [↑](#footnote-ref-2)
3. Nos referimos a la Providencia del nueve (9) agosto de 2017. AP5052-2017. Rad. # 50861. [↑](#footnote-ref-3)
4. C.S.J. Sala de Casación Penal: Auto del nueve (9) agosto de 2017. AP5052-2017. Rad. # 50861.M.P. Dr. GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ. [↑](#footnote-ref-4)
5. Tribunal Superior de Pereira, Sala Penal, auto de segunda instancia aprobado por acta No. 845 del 28 de agosto de 2017, procesado Enrique Rodríguez Mejía, M.P. Dr. Manuel Yarzagaray Bandera. [↑](#footnote-ref-5)