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 – 2ª instancia – 03 de agosto de 2017

Proceso: Penal – Se inhibe de resolver conflicto de competencia

Radicación Nro.: 66001-6000-035-2013-01304-02

Procesado: JFCP Y JCCC

Magistrado Sustanciador: MANUEL YARZAGARAY BANDERA

**Tema:**  **CORRESPONDE AL SUPERIOR JERÁRQUICO DEFINIR COMPETENCIA.** [L]a impugnación de la competencia, a diferencia de los impedimentos y de las recusaciones no están enmarcadas dentro de las causales establecidas en el artículo 56 de la Ley 906 de 2004 y que no nace por una razón subjetiva sino por una situación externa al juez cuya competencia se impugna, de allí que no haya un conflicto trabado entre dos jueces de categoría circuito, de distinta categoría o de distritos judiciales diferentes, que implique que el Tribunal Superior sea el llamado a dirimir el tema. En consonancia con lo anterior, se tiene que el numeral 3º del artículo 36 del Código de Procedimiento Penal radicó en cabeza de los jueces penales con categoría circuito, la responsabilidad de dirimir los conflictos *“de competencia de los jueces penales o promiscuos municipales del mismo circuito”*; además, el Tribunal solo conoce en segunda instancia de los juzgados penales municipales en lo que tiene que ver con la apelación de las sentencias, no con autos. [T]eniendo en cuenta que en el presente asunto la competencia que se ha impugnado por parte del Ente Acusador es la de un Juez Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, es evidente que el superior jerárquico de este, para este tipo situaciones, no es la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, sino uno de los jueces con categoría circuito de Pereira; lo que implica que, se equivocó la A-quo en remitir este asunto a esta Corporación, pues es evidente que de acuerdo a lo establecido en el artículo 341 del C.P.P., y con base en la norma arriba citada, quien está llamado a decidir si le asiste o no razón al impugnante en sus reparos es un juez de categoría circuito.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA PENAL DE DECISIÓN**

**M.P.: MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Pereira, tres (03) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Acta No. 770

Hora:11:50 a.m.

Procesado: JFCP y JCCC

Delito: Tentativa de secuestro y otro

Radicación: 66001-6000-035-2013-01304-02

Procedencia: Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías

Asunto: Se inhibe de resolver

**V I S T O S:**

Procede la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior de este Distrito Judicial a resolver la recusación que el Fiscal Primero Especializado de Pereira, hiciera en contra del señor Juez Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira, durante el desarrollo de la vista pública realizada el 19 de julio de 2017 dentro de la diligencia para resolver sobre la solicitud de sustitución de medida privativa de la libertad por vencimiento de términos que hiciera el defensor de los señores **JFCP Y JCCC.**

**ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL:**

Mediante sentencia de primera instancia del 13 de febrero de 2014, los señores JFCP y JCCC, fueron condenados en primera instancia por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Pereira, a la pena principal de 139 y 193 meses respectivamente, al hallarlos responsables del haber incurrido en los delitos de secuestro simple en grado de tentativa agravado en concurso con el porte de armas de fuego; determinación que fue apelada por el defensor, correspondiéndole el conocimiento a este Despacho mediante reparto del 5 de marzo de 2014, sin que hasta la fecha se halla desatado aún el recurso.

El 23 de junio de 2017 los procesados presentaron sendos escritos solicitando se les fijara audiencia para la sustentación de solicitud de *“libertad provisional”*, peticiones que mediante auto del 4 de julio del año avante, fueron remitidas al Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, para que fueran repartidas ante el Juez de Control de Garantías, quien de acuerdo a la interpretación de esta Colegiatura de lo dispuesto en el parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 1760 de 2015 y el parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley 1786 de 2016, es el funcionario judicial competente para resolver sobre el tema. Así las cosas, se realizó el reparto de las peticiones y su conocimiento le correspondió al Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías local, quien programó la respectiva audiencia con las partes para el día 19 de julio de 2017; instalada la diligencia, el delegado de la Fiscalía General de la Nación solicitó el uso de la palabra antes de que el defensor pudiera sustentar su petición, y manifestó que impugnaba la competencia del juez por consideraba que él no era el competente para conocer sobre el presente asunto ya que quien debe conocer es el Despacho que emitió sentencia condenatoria, esto es el Juzgado Quinto Penal del Circuito local.

**L A SOLICITUD DE RECUSACIÓN:**

Considera el señor Fiscal que el señor Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira, no es el competente para conocer de la solicitud de libertad de los procesados, toda vez que la competencia para conocer de esos asuntos radica en cabeza del Despacho que los condenó, ya que por expresa disposición legal, el Juez de Control de Garantías solo es competente para conocer de las solicitudes de libertad hasta antes del anuncio del sentido del fallo y dentro de este asunto, están ante la apelación de una sentencia de primera instancia de sentido condenatoria, por ende la competencia para este caso que es funcional, objetiva y una creación legal recae en el juez de conocimiento. Reitera que la competencia de los jueces de control de garantías solo es competente para conocer de solicitudes de libertad hasta antes del anuncio del sentido del fallo.

Aunado a lo anterior, dice no estar de acuerdo con la interpretación que la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira le ha dado a la ley 1786 de 2016, afirmando para ello que este tribunal se tomó atribuciones y competencias que no le fueron dadas por el legislador, para asignar y trasladar a su vez una competencia a unos jueces de garantías quienes no son los que deben conocer y resolver ese tipo de asuntos, lo que implica que el Tribunal creó una competencia y se la dio a los jueces de garantías, desconociendo la jurisprudencia que se ha dictado respecto al tema de las competencias y atribuciones de cada uno de los jueces y las etapas de los procesos penales, para de esa manera afectar las asignadas a los jueces de conocimiento.

Para darle fuerza a sus argumentos, citó lo dicho por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dentro del radicado 48310 del 6 de julio de 2016, por medio de la cual, en un fallo de tutela indicó las razones por las cuáles una vez anunciado el sentido del fallo y, aunque este no se encuentre en firme, es el juez de conocimiento el llamado a decidir sobre todos aquellos asuntos que afecten la libertad del procesado, incluyendo las sustituciones de medidas de aseguramiento, lo que además le da más garantías a los encartados puesto que asegura que la decisión de primera instancia sea revisada por el Tribunal y no por un Juzgado del Circuito; también citó la decisión adoptada por la Magistrada Patricia Salazar Cuellar, mediante auto de habeas corpus radicado 50397 de 2017 donde afirma que se dijo que la competencia para resolver los asuntos relativos a la ley 1786 2016 es del juez de conocimiento, tal como se viene aplicando en otros Tribunales del país, lo que hace que le cause sorpresa la determinación del Tribunal de Pereira, ya que, como lo ha venido diciendo, desbordaron su competencia legal para asignar una competencia que legalmente ya está determinada.

Con base en lo anterior, el señor Fiscal pide que se revise el tema y que el señor Juez Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira se declare incompetente para conocer de la solicitud de los procesados, de no ser así que proponga el respectivo conflicto y le dé trámite a lo dispuesto en el artículo 54 del C.P.P.

**RESPUESTA A LA IMPUGNACIÓN**

Oídos los argumentos expuestos por representante del Ente Acusador, indicó el A-quo que respecto a esa impugnación de competencia no es él quien está llamado a resolver sobre el asunto sino que ello lo debe hacer la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, en atención a que es el superior jerárquico tanto suyo como de los jueces del circuito de este Distrito Judicial.

Aclarado lo anterior, procedió a concederle la palabra al defensor de los señores C quien manifestó que sus prohijados fueron quienes de manera personal hicieron los memoriales por medio de los cuales solicitaron una libertad provisional, sin embargo lo que realmente se está buscando en la sustitución de la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario por una como la detención domiciliaria. De otro lado, hace saber que esa petición, tal como obra en el expediente, antes de llegar a ese Despacho pasó por el Centro de Servicios, el Juzgado Quinto Penal del Circuito, el Tribunal Superior quien fue finalmente el que definió la competencia en cabeza de los Jueces de Control de Garantías, por lo que considera que se ha dado resolución al tema. Finalmente reiteró que lo que él va a sustentar no es una solicitud de libertad provisional por vencimiento de términos sino una sustitución de medida de aseguramiento; competencia sobre la cual ya habló este tribunal.

Dado lo anterior, el señor Juez le preguntó al Fiscal si a pesar de la precisión que acaba de hacer el defensor, era su deseo continuar impugnando su competencia para conocer de la petición, a lo que respondió que sí, por cuanto a su parecer, todo lo relativo a la libertad y a las medidas de aseguramiento de un procesado una vez se dictó la sentencia de primera instancia, era competencia del juez de conocimiento y no del juez de control de garantías.

Dado lo anterior, indicó el Juez que tal como ya lo había señalado él no es quien debe definir su propia competencia, igualmente indicó que el trámite de impugnación de competencia, y con base en lo establecido en el artículo 54 del C.P.P., las hipótesis par que el funcionario judicial declare su incompetencia para tramitar un asunto, solo se da en dos escenarios, uno es cuando el juez de conocimiento antes de que se da la imputación advierte que no es el competente para conocer del asunto o en el caso del juez de control de garantías, antes de la imputación; bajo esas hipótesis el presente asunto no se enmarca en ninguna de las dos; sin embargo, el artículo 154 de ese mismo código establece unos asuntos que se tramitan en audiencia preliminar, estando entre ellos el establecido en el numeral 4º que trata sobre la resolución de medidas de aseguramiento y el numeral 9º que indica que el juez de control de garantías debe conocer de asuntos similares a propuesto en ese artículo, de allí, que asuntos como la sustitución de medida de aseguramiento se deba resolver ante el juez de control de garantías. Ahora bien, como la motivación o aspecto factico que se va a alegar acá para procurar acceder a esa sustitución, es el vencimiento de un término que se determina porque las personas que se encuentran procesadas ya han sido juzgadas en primera instancia y se encuentran a la espera de que se les resuelva su situación jurídica en segunda instancia, de allí que pida el señor Fiscal que no se desconozca lo establecido por el numeral 8º, cuando advierte que las peticiones de libertad que se presenten antes del anuncio del sentido del fallo le corresponde conocerlas al juez de control de garantías, posterior a ese evento, todo lo relacionado con la libertad debe ser conocido por el Juez de conocimiento.

Con base en lo anterior, consideró que era necesario dar aplicación a lo establecido en el numeral 5º del artículo 34 del C.P.P., que le asigna la labor de definir competencia a la Sala Penal de los Tribunales Superiores

**P A R A R E S O L V E R S E C O N S I D E R A:**

Sería del caso proceder a resolver sobre este asunto, sin embargo, encuentra la Sala que no le es posible por cuanto, según lo establecido en el numeral 5º del artículo 34 C.P.P., ésta Corporación, en su Sala Penal de Decisión, está llamada a resolver los conflictos de competencia que surjan entre *“los jueces del circuito del mismo distrito, o municipales de diferentes circuitos”*.

Por otro lado se tiene que el artículo 341 de ese mismo código señala que sobre las *“impugnaciones de competencia conocerá el superior jerárquico del juez”*.

Ahora bien, es importante recordar que el instituto de la impugnación de competencia es una figura de creación legal de la cual pueden echar mano las partes, cuando en el devenir del proceso penal consideren que el juez ante quien se está tramitando la acción penal no es el competente para ello por un factor objetivo, territorial o funcional, de acuerdo a lo establecido en el artículo 341 del C.P.P.

Visto todo lo anterior, es claro que la impugnación de la competencia, a diferencia de los impedimentos y de las recusaciones no están enmarcadas dentro de las causales establecidas en el artículo 56 de la Ley 906 de 2004 y que no nace por una razón subjetiva sino por una situación externa al juez cuya competencia se impugna, de allí que no haya un conflicto trabado entre dos jueces de categoría circuito, de distinta categoría o de distritos judiciales diferentes, que implique que el Tribunal Superior sea el llamado a dirimir el tema.

En consonancia con lo anterior, se tiene que el numeral 3º del artículo 36 del Código de Procedimiento Penal radicó en cabeza de los jueces penales con categoría circuito, la responsabilidad de dirimir los conflictos *“de competencia de los jueces penales o promiscuos municipales del mismo circuito”*; además, el Tribunal solo conoce en segunda instancia de los juzgados penales municipales en lo que tiene que ver con la apelación de las sentencias, no con autos.

Usando como brújula lo dicho hasta el momento, y teniendo en cuanta que en el presente asunto la competencia que se ha impugnado por parte del Ente Acusador es la de un Juez Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, es evidente que el superior jerárquico de este, para este tipo situaciones, no es la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, sino uno de los jueces con categoría circuito de Pereira; lo que implica que, se equivocó el A-quo en remitir este asunto a esta Corporación, pues es evidente que de acuerdo a lo establecido en el artículo 341 del C.P.P., y con base en la norma arriba citada, quien está llamado a decidir si le asiste o no razón al impugnante en sus reparos es un juez de categoría circuito.

En conclusión, este Juez Colegiado se inhibirá de resolver sobre la impugnación de competencia que le planteara la Fiscalía al señor Juez Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, ello por las razones ya anotadas, en atención a ello, se ordenará la remisión de la actuación al Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio para que se realice el proceso de reparto de la actuación entre los distintos Jueces Penales con categoría Circuito de esta ciudad, a fin de que se resuelva el tema.

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

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO:** **INHIBIRNOS** de pronunciarnos sobre la impugnación de la competencia presentada por el señor Fiscal 01 Especializado de Pereira, en contra del señor Juez Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pereira, para tramitar la solicitud de sustitución de medida se aseguramiento en centro carcelario, presentada por el defensor de los señores **JFCP Y JCCC**, ello por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** **DISPONER** la remisión del expediente al Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio para que se realice el proceso de reparto de la actuación entre los distintos Jueces Penales con categoría Circuito de esta ciudad, por ser ellos los competentes para definir este asunto.

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

**C Ú M P L A S E:**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

Magistrado

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SÁNZ**

Magistrado