

Señores

HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE IBAGÚE –SALA PENAL-
E.S.D.

REF: Acción de tutela.

Accionante: **JESUS ORLANDO GUTIERREZ VEGA**, como agente oficioso de **JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO GARZON**

agente oficioso: **JESUS ORLANDO GUTIERREZ VEGA.**

Accionados: **Juzgado 16 Penal Municipal Con Función De Conocimiento De Bogotá y Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué.**

1. **JESUS ORLANDO GUTIERREZ VEGA**, identificado como aparece al pie de mi firma, domiciliado en la ciudad de Bogotá, formulo ante Usted acción de **TUTELA** en calidad de agente oficioso de los señores **JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO GARZON**, **1019086633** actualmente privado de su libertad en el establecimiento penitenciario y carcelario **PICALEÑA** en la ciudad de Ibagué, acción en contra del **Juzgado 16 Penal Municipal Con Función De Conocimiento De Bogotá y Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué.** con el fin de que se tutelen los derechos al debido proceso, igualdad y legalidad conforme a los siguientes,

HECHOS

2. El 06/12/2016 fue capturado en flagrancia al señor **JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO GARZÓN**, y puesto disposición de la URI ENGATIVA al Fiscal de Turno; el juzgado 40 penal municipal de garantías imparte la legalización de captura al indiciado, y además fue imputado por el delito de hurto calificado, ante lo cual **no acepto** cargos y tampoco se presentó recurso alguno.

3. El 01/03/2017, se presentó escrito de acusación, por la fiscalía 61 local, el cual por reparto le correspondió al **Juzgado 16 Penal Municipal Con Función De Conocimiento De Bogotá.**
4. El 30/03/2017 ante el Juzgado 16 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías de Bogotá se lleva a cabo la audiencia de formulación de acusación en el proceso de **JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO GARZON** Por el delito de hurto calificado y agravado. Según el acta, se verifica la asistencia de las partes, (excepto el procesado, quien no fue notificado ni enterado de la misma); la defensa manifiesta conocer el escrito. Sin proponer causales de nulidad, se imparte legalidad a la acusación presentada por el Despacho y la fiscalía descubre sus EMP con lo que se da el término legal para el descubrimiento. se fija fecha de audiencia preparatoria para el 13/07/2017.
5. El 13/07/2017 a las 02:25 pm, ante el Juzgado 16 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías de Bogotá se lleva a cabo la audiencia preparatoria, en esta audiencia el Despacho interroga si se tienen observaciones sobre los E.M.P, defensa manifiesta no tener, *(Al parecer ni siquiera recibió los EMP, por parte de la Fiscalía, pareciera que solo los pudo ver el día de audiencia de preparatoria)* se les concede la palabra al a fiscalía para que enuncien los E.M.P., **defensa solicita testimonio del acusado**, (como única prueba) despacho imparte legalidad a las pruebas. No se presentan recurso y se fija fecha de juicio oral para el 07/09/2107.
6. El 07/09/2017 el Juzgado 16 Penal Municipal Con Función de Control de Garantías de Bogotá deja constancia de la **no realización** de la audiencia toda vez que el consejo superior de la judicatura suspendió términos por la visita del papa, se fija nueva fecha para el 09/11/2017.
7. El 09/11/2017 el Juzgado 16 Penal Municipal Con Función De Control De Garantías De Bogotá Deja constancia de la no realización de audiencia toda vez la defensa solicita su aplazamiento. Po lo que se fija nueva fecha para el 08/03/2018.

8. EL 08/03/2018, se instala la audiencia de juicio oral en el proceso de JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO GARZON por el delito de hurto calificado y agravado. La fiscalía presenta y sustenta su teoría del caso, la defensa no presenta teoría del caso, fiscalía procede a practicar sus pruebas testimoniales, pero esta pide suspensión de audiencia toda vez que sus testigos no asistieron, solicita la conducción de estos, y el Despacho fija continuación de juicio oral para el 10/05/2018.
9. El 10/05/2018 el Juzgado deja constancia de la no realización de la audiencia toda vez que la anterior audiencia se prolongó más de lo debido, por lo que fija nueva fecha para el 05/07/2018.
10. EL 05/07/2018 el Juzgado deja constancia de la no realización de audiencia toda vez que los testigos no asistieron, se fija nueva fecha para el 06/09/2018.
11. EL 06/09/2018 el Juzgado instala la continuación de juicio oral, verifica la presencia de las partes, la Fiscalía procede a practicar sus pruebas testimoniales. **Por su parte la defensa, refiere que no tiene testigos**, por lo que el Juzgado da por finalizado el debate probatorio. se presentan alegatos de conclusión, se procede a anunciar sentido de fallo condenatorio, se da traslado del art 447 y se fija fecha para lectura de fallo el 04/10/2018.
12. EL 04/10/2018 se lleva cabo la audiencia de lectura de fallo y el despacho procede a condenar a JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO a una de 144 meses de prisión como pena principal, de igual forma a la pena accesoria, no conceder la suspensión de la ejecución de la pena, ni la prisión domiciliaria a lo que la defensa interpone recurso de apelación.
13. El 19 de diciembre del año 2018, el Honorable Magistrado José Joaquín Urbano, confirma la sentencia apelada.
14. El día 2 de mayo de 2019, JAVIER SEBASTIÁN ARGUMERO GARZÓN, fue capturado en la ciudad de Bogotá, y conducido a la Penitenciaría La Picota, correspondiéndole la ejecución de la pena por reparto al Juzgado 22 de EPMS.

15. El 28 de noviembre de 2019, el expediente se envía a la ciudad de Ibagué, por cuanto el interno fue trasladado por el Inpec al establecimiento carcelario PICALÉÑA. Por lo que actualmente JAVIER SEBASTIÁN ARGUMERO GARZÓN se encuentra privado de su libertad en dicho establecimiento cumpliendo una pena de 144 años, y la ejecución de la pena se encuentran ante al Juzgado 5° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué.

HECHOS CONSTITUTIVOS DE VIOLACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

1. Como quedó dicho en los anteriores argumentos fácticos, el juicio en contra de ARGUMERO GARZÓN se llevó a cabo en UN DIA, es más ni siquiera en un día, en un espacio del día con ausencia absoluta de una **defensa técnica**. Como se puede apreciar:
 - 1.1. Como se dijo en precedencia, al efectuarse el descubrimiento probatorio, la defensa no presentó ningún Elemento o prueba que sirviera para defender a su prohijado.
 - 1.2. El defensor a pesar de haber solicitado el testimonio del procesado, ni siquiera le informó de la realización de la audiencia al procesado para que asistiera.
 - 1.3. El defensor pese a haber solicitado la práctica del testimonio, y sin haberle avisado al procesado, el único día en que tuvo la oportunidad de presentar al testigo, y no contaba con él en ese momento, no pidió el aplazamiento de la diligencia para hacer comparecer a su testigo, renunciando a dicha prueba. Todo lo contrario, hizo la fiscalía, quien obviamente el día en que no asistieron sus testigos, pidió el aplazamiento de la diligencia, e incluso pidió la conducción de los mismos.
 - 1.4. JAVIER SEBASTIÁN ARGUMERO GARZÓN no fue citado el día del juicio, tampoco tuvo conocimiento de las diferentes audiencias, JAMÁS fue enterado, ni por el Juzgado, ni por el centro de servicios, ni por su abogado, que, dicho sea de paso, era defensor Público, lo cual no le resta responsabilidad respecto de sus labores mínimas

para ejercer una verdadera defensa Técnica. Por lo tanto, el procesado no tuvo la oportunidad de ejercer una defensa material y en cuanto a la Técnica, ni siquiera existió.

- 1.5. JAVIER SEBASTIÁN ARGUMERO GARZÓN, no tuvo el mínimo de defensa a que tiene derecho cualquier persona que esté en la misma condición.

JURISPRUDENCIA

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico; (ii) defecto procedimental absoluto; (iii) defecto fáctico ; (iv) defecto material o sustantivo ; (v) error inducido ; (vi) decisión sin motivación ; (vii) desconocimiento del precedente ; y (viii) violación directa de la Constitución.

Desde la decisión CC C-590/05 ampliamente referida, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se presente al menos uno de los defectos generales y específicos antes mencionados».

EN CUANTO A LA VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO

L honorable Corte Constitucional, en múltiples oportunidades ha definido ampliamente el concepto del Debido Proceso, como en sentencia C163 de 2019, en la cual se dijo por el alto Tribunal Constitucional:

“De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, el debido proceso comporta al menos los derechos (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y (iii) el derecho a la defensa.

(...)

16. Sintetizando lo indicado, (i) al Legislador asiste la potestad de configuración normativa para diseñar en detalle los procedimientos en cada ámbito del ordenamiento jurídico, pero está limitado, particularmente, por el debido proceso y los derechos de defensa y acceso a la administración de justicia (Arts. 29 y 229 de la C.P.); (ii) el debido proceso comprende el derecho a la defensa y a las garantías mínimas probatorias; (iii) **el derecho de defensa, a su vez, implica la facultad procesal de pedir, allegar pruebas y controvertir las pruebas;** y (iv) el acceso a la justicia se incorpora al núcleo esencial del debido proceso y constituye una de sus específicas garantías.

Como consecuencia de la anterior relación, (v) la salvaguarda de las garantías mínimas probatorias conlleva la protección de esa dimensión específica del debido proceso y del derecho de defensa, así como la eficaz protección del acceso a la justicia. Correlativamente, cuando aquellas se intervienen indebidamente, se afectan el debido proceso y el derecho de defensa y, como consecuencia, se genera una limitación injustificada al acceso a la justicia. En otros términos, en el plano del derecho a la prueba, la incidencia en sus ámbitos de garantía impacta el debido proceso y el derecho de defensa y, como efecto, también se restringe el derecho fundamental de acceso a la justicia.

(vi) El conjunto de garantías mínimas probatorias, que constituyen el debido proceso probatorio, implica que las partes tienen derecho (vi.i) a presentar y solicitar pruebas; (vi.ii) a controvertir las que se presenten en su contra; (vi.iii) a la publicidad de la prueba, (vi.iv) a la regularidad de la prueba; (vi.v) a que el funcionario que conduce la actuación decreta y practique de oficio las pruebas necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 de la C.P.), incluso en el proceso penal de la Ley 906 de 2004 (salvo en la fase del juicio); y (vi.vi) a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso."

Efectivamente como se puede apreciar, hubo un desconocimiento absoluto del debido proceso, en especial por falta de DEFENSA TÉCNICA, pues no existió ni contradicción de la prueba de la FGN, ni se aportaron pruebas por parte de la defensa, y lo que es peor: la única prueba que solicitó NO SE PRACTICÓ, su actuación recuerda lo que en su momento se llamaron los defensores de oficio, quienes ejercían una actuación meramente NOMINAL, alejados del conocimiento del proceso y de la participación en el mismo.

Por su parte la Corte Suprema de Justicia, en sentencia N° SP 154-2017 proceso N°48128, con ponencia del doctor, JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA, respecto del derecho a la defensa, expresó:

DERECHO DE DEFENSA - Garantía de rango constitucional / DEFENSA TÉCNICA - Garantía intangible, permanente y real «La asistencia jurídica procesal por un profesional del derecho calificado, hace parte de las garantías fundamentales que se enmarcan en el artículo 29 de la Constitución Política nacional; en el canon 8, numeral e) de la Ley 906 de 2004; en el precepto 14, numeral e) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y; en la disposición 8ª, numeral 2º, literales d) y e) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pactos internacionales aprobados en el orden interno por las Leyes 74 de 1968 y 16 de 1972, respectivamente.

Jurisprudencialmente, se ha reiterado que el derecho a la defensa “constituye una garantía de rango constitucional, cuya eficacia debe ser vigilada y procurada por el funcionario judicial,...”, que se caracteriza por ser intangible, real o material y permanente. La intangibilidad se predica de su carácter de irrenunciable, por cuanto debe el procesado designar un abogado de confianza y, en caso de que éste no pueda o no quiera, es obligación ineludible del Estado asignarle un defensor de oficio o público.

*Es real o material cuando el actuar del defensor corresponde a actos tendientes a contrarrestar las teorías de la Fiscalía en el marco de un proceso adversarial, amparado por el principio de igualdad de armas, de manera tal, que no es garantía del derecho a la defensa la sola existencia nominal de un profesional del derecho. Se predica que el derecho a la asistencia letrada es permanente, pues debe ser ininterrumpido durante el transcurso del proceso, es decir, tanto en la investigación como en el juzgamiento. Por tanto, la no satisfacción de cualquiera de estas características, al ser esenciales, deslegitima el tramite cumplido e impone la declaración de **NULIDAD**.*

DE LA INMEDIATEZ

1. Como podrán apreciar Honorables Magistrados, el señor JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO, tuvo una defensa nominal en su juicio, y desde el 2 de mayo de 2019 ha estado privado de su libertad, quedando como única opción la presentación de esta acción de tutela; además de lo anterior no está en capacidad de presentar por sí mismo esta acción de tutela.

2. Aunado, el país está sumido en una cuarentena desde el día 19 de marzo, la cual ha persistido hasta la fecha, por eso a pesar de haber transcurrido más de 1 año desde la fecha de la actuación que conculca los derechos fundamentales, resulta procedente esta vía de tutela.

DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE

Los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela están regulados en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991 entre ellos que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, porque ya agotó los que tenía o porque los mismos no existen o cuando, a pesar de disponer de otro mecanismo de defensa judicial, la acción de tutela sea instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio judicial ordinario no resulta idóneo para la protección de los derechos invocados por el accionante.

Es precisamente la garantía del debido proceso lo que se ha soslayado en por parte de las accionadas, lo que conlleva a una privación injusta de su libertad.

JURAMENTO

Afirmo bajo la gravedad de juramento que hasta el momento ningún otro Juez ha asumido el conocimiento de solicitud en igual sentido.

PRUEBAS

DE OFICIO.

Solicito a los honorables Magistrados, se sirvan

- Ordenar al Juzgado accionado que allegue copia de toda la actuación que se surtió dentro del radicado: 11001600001720161710400.

ANEXOS

PETICIÓN

Con base en las normas enunciadas anteriormente y efectuada la verificación de la violación de las garantías constitucionales y legales, solicito a ustedes señores Magistrados, se amparen los derechos fundamentales de: **debido proceso, libertad, legalidad** y demás que encuentren conculcados de **JAVIER SEBASTIAN ARGUMERO GARZÓN**, y si lo estima pertinente Honrables Magistrados, compulsar copias para que se inicien las investigaciones a que hubiere lugar. Y que, como consecuencia de su declaratoria, se decrete la Nulidad dentro del radicado 11001600001720161710400, desde la audiencia de ACUSACIÓN llevada a cabo el día 30 de marzo de 2017.

NOTIFICACIONES

- Al suscrito en la calle 66 N° 11-50 de Bogotá. Teléfono 3004813173 y **mail:** orlandogutierrez25@hotmail.com

Respetuosamente,



JESÚS ORLANDO GUTIÉRREZ VEGA

C.C. 79.881.568 de Bogotá

T. P. 153,169 del C. S. de la J.