



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP15028-2022

Radicación n.º 127137

Acta 260.

Bogotá, D.C., tres (3) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se pronuncia la Corte sobre la demanda de tutela instaurada por **Uriel Montañez Guerrero, Procurador Judicial II Penal 168 de Sincelejo**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, Conjueces Miguel Marino Salas Salas, Jairo Restom Guzmán, Jorge Alfredo Montes Serrano y Alberto Elías Arce Romero, por la presunta vulneración de las garantías fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

El trámite se hizo extensivo a las partes e intervinientes dentro del proceso penal de primera instancia n.º 700016001033201900026, a la Fiscalía Primera Delegada

ante Tribunal, la Fiscalía Especializada y a la Secretaría General del Tribunal Superior, todos de Sincelejo, Sucre.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del escrito tutelar y los documentos aportados se aprecia que contra María Adalgisa Sierra Rosa, Fiscal Especializada de Sincelejo, se adelanta el proceso penal con radicado 700016001033201900026 por el delito de prevaricato por acción. El asunto se asignó a la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, conjueces Miguel Mariano Salas Salas (ponente) y Jairo Restom Guzmán, estando actualmente en etapa de continuación de juicio oral.

En audiencia del 31 de agosto de 2022, el procurador accionante recusó al Conjuez ponente, doctor Miguel Mariano Salas Salas, esto con fundamento en la causal prevista en el numeral 5 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, para lo cual argumentó que entre él y el Conjuez ponente existía una enemistad íntima. Por su parte la Fiscal Delegada ante el Tribunal recusó al conjuez Jairo Restom Guzmán, al tenor de la causal 4 *ibídem* porque él actuó como contraparte en otro proceso penal que ella conoció, a lo que no accedieron los Conjueces mencionados.

En auto del 21 de septiembre de 2022, la Segunda Sala de Conjueces del Tribunal referenciado, compuesta por Jorge Alfredo Montes Serrano (ponente) y Alberto Elías Arce Romero, declararon infundadas las recusaciones propuestas.

Según indicó el demandante constitucional, después de la celebración de la audiencia del 31 de agosto de 2022, recibió una llamada telefónica de la Oficial Mayor de la Secretaria General del Tribunal Superior de Sincelejo, quien le pidió la remisión del escrito de la intervención que realizó al solicitar la recusación, esto con el objeto de “*elaborar rápidamente el acta*”, por lo que él se la envió.

Una vez se emitió el auto del 21 de septiembre de 2022 que no aceptó las recusaciones propuestas, el actor requirió ante la Secretaria General del Tribunal Superior de Sincelejo copia del acta de la audiencia del 31 de agosto, así como también el registro del audio. Sin embargo, se le informó que por inconsistencias en el sistema de grabación, el audio solo grabó desde la intervención de la defensa.

En tal sentido, el 26 de septiembre de este año el demandante requirió ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, Conjueces Miguel Mariano Salas Salas (ponente) y Jairo Restom Guzman, la *reconstrucción* de la audiencia, pero su solicitud no fue atendida.

Por lo expuesto, acudió a la presente tutela con el objeto de que se conceda el amparo pretendido y, en consecuencia, se ordene: **i)** a la Sala Primera de Conjueces de la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo que proceda a realizar audiencia de *reconstrucción* de la diligencia del 31 de agosto y, **ii)** se deje sin efectos el auto que emitió el 21 de septiembre de 2022 la Sala Segunda de Conjueces de la Sala Penal del

Tribunal mencionado, para que una vez ello se realice, procedan nuevamente a resolver las recusaciones y se acceda a las mismas.

INTERVENCIONES

Abogado Frank David Montes Salazar. Manifestó que actúa como apoderado de confianza de María Adalgisa Sierra Rosa, Fiscal Especializada de Sincelejo, quien está siendo procesada por el delito de prevaricato por acción dentro del radicado 700016001033201900026.

En lo que respecta a los cuestionamientos elevados por la parte accionante adujo que las recusaciones que se presentaron contra los conjuces que tienen a cargo el proceso penal, no estuvieron debidamente sustentadas y demostradas y por ello se despacharon negativamente, sin que la tutela sea procedente para confutar lo que allí se resolvió, por lo que solicita negar el amparo invocado.

Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo. Los Conjuces Miguel Mariano Salas Salas (ponente) y Jairo Restom Guzmán indicaron que en audiencia del 24 de octubre de 2022 se resolvió la solicitud de *reconstrucción* que presentó el delegado del Ministerio Público, la cual se negó porque el accionante aportó por escrito los fundamentos y argumentos de la recusación que formuló, mismos que se plasmaron en el acta del 31 de agosto.

Precisaron que la solicitud de *reconstrucción* se presentó el 26 de septiembre de este año, es decir, después de que la Segunda Sala de Conjuces resolvió lo pertinente frente a las recusaciones.

De otro lado señalaron que desde el inicio del proceso se notificó al delegado del Ministerio Público, quien nunca asistió a las diligencias, y solo se hizo presente en la audiencia del 31 de agosto de este año donde formuló la recusación, lo que consideran una actuación “*hasta de mala fe*”, porque siempre tuvo conocimiento del asunto y de que ellos eran los Conjuces.

En ese contexto afirmaron que no han vulnerado las garantías procesales de las partes para proceder a invalidar lo actuado.

Secretaria de la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo. La Oficial Mayor reseñó que en el proceso penal objeto de tutela el 31 de agosto de este año se presentó recusación contra los Conjuces Miguel Mariano Salas Salas (ponente) y Jairo Restom Guzmán con fundamentó en la causal 5 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal. Por ello, la funcionaria encargada del asunto se comunicó con el actor y le solicitó el escrito contentivo de su intervención con el objeto de levantar el acta, a lo cual él accedió, por lo que remitió el documento al correo institucional de la Secretaria.

Posteriormente se advirtió la irregularidad en el registro de audio, puesto que la intervención que realizó el delegado del Ministerio Público, por problemas con el sistema, no se grabó.

Informó que el 26 de septiembre **Uriel Montañez Guerrero** radicó solicitud de *reconstrucción* de la diligencia del 31 de agosto, misma que reiteró el 11 de octubre, requerimientos que fueron enviados a los conjuces, quienes decidieron resolver lo pertinente en audiencia, dado que la continuación del juicio estaba programada para el 24 de octubre, oportunidad en la que se negó la petición de *reconstrucción*.

Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Marcos, Sucre. La juez manifestó que el 16 de octubre de 2019 celebró audiencia de formulación de imputación contra María Adalgisa Sierra Rosa, Fiscal Especializada de Sincelejo, por el delito de prevaricato por acción, esto dentro del asunto con radicado 700016001033201900026.

Fiscalía Primera Delegada ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo. La fiscal titular adujo que en la causa penal referenciada, ante las reiteradas ausencias del Ministerio Público a las audiencias, solicitó el acompañamiento del hoy accionante, quien funge como Procurador Judicial II Penal 168 de Sincelejo.

Precisó que en la diligencia del 31 de agosto cuando el accionante recusó al Conjuez ponente, ella procedió en igual sentido frente a Jairo Restom Guzmán por la causal 4 del artículo 56 del ordenamiento procedimental penal, porque el mencionado conjuez fue parte en otro proceso que ella conoció, donde realizó señalamientos graves en su contra.

Por otra parte afirmó que la intervención que realizó el demandante no quedó registrada ni contenida en documento alguno.

Manifestó que en la diligencia de juicio oral que se realizó el 24 de octubre de este año, en la que se negó la pretensión de *reconstrucción* de la audiencia del 31 de agosto, ella requirió no continuar con el juicio hasta tanto se resolviera la presente demanda, sin embargo, los conjueces afirmaron que no tenían conocimiento de la tutela y, por ende, se dio paso a la práctica probatoria.

Por todo lo expuesto afirmó que en el proceso se cometieron irregularidades sustanciales que vulneran los derechos de las partes y, por ende, solicitó que se conceda el amparo pretendido.

Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo. El Conjuez Jorge Alfredo Montes Serrano indicó que fungió como ponente del auto del 21 de septiembre de 2022, determinación que tomó con fundamento en los medios aportados, de los cuales se desprendía con suficiencia los

argumentos de las causales de impedimento que alegó el actor y la Fiscalía. Además, la decisión que se ataca está debidamente sustentada.

Acotó, la presente demanda es improcedente porque busca atacar una providencia contra la que no procede recurso solo por el hecho de que fue contraria a los intereses del accionante.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 8 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela impuesta por **Uriel Montañez Guerrero, Procurador Judicial II Penal 168 de Sincelejo**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, Conjueces Miguel Marino Salas Salas, Jairo Restom Guzmán, Jorge Alfredo Montes Serrano y Alberto Elías Arce Romero.

Como bien lo refiere el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la potestad de promover acción de tutela con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo

transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

En el caso sub examine, los problemas jurídicos a resolver se contraen a determinar si los demandados han vulnerado los derechos fundamentales de **Uriel Montañez Guerrero, Procurador Judicial II Penal 168 de Sincelejo**, *i)* al no realizarse la *reconstrucción* de la audiencia del 31 de agosto de 2022 en la que se recusó a los Conjueces, por ausencia o falta de aptitud del registro de audio y, *ii)* si la decisión del 21 de septiembre de este año, afectó garantías superiores porque no accedió a las recusaciones propuestas, esto dentro la causa penal con radicado n° 700016001033201900026.

En aras de resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala considera pertinente realizar las siguientes precisiones:

La ausencia o falta de aptitud del registro de audio de las actuaciones surtidas al interior de los procesos penales regidos por la Ley 906 de 2004.

El artículo 9 de la Ley 906 de 2004¹ señala puntualmente que la actuación procesal será oral e impone en su desarrollo la utilización de los medios técnicos que permitan darle mayor agilidad y fidelidad al asunto, sin

¹ “La actuación procesal será oral y en su realización se utilizarán los medios técnicos disponibles que permitan imprimírle mayor agilidad y fidelidad, sin perjuicio de conservar registro de lo acontecido. A estos efectos se dejará constancia de la actuación”.

perjuicio de guardar registro de lo acontecido. Por su parte el canon 10² de la norma mencionada, indica que aquella se adelantará con respeto de los derechos fundamentales de las partes e intervinientes y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia, para lo cual establece como “obligatorio” los procedimientos orales y el empleo de los medios técnicos que los viabilicen. (SP351-2022, 16 feb. 2022, rad.57195)

En igual sentido, el artículo 146 de la Ley 906 de 2004 dispone el uso de medios técnicos idóneos para el registro y reproducción fidedigna de lo actuado en el proceso, precisando puntalmente que:

(...) 2. En las audiencias ante el juez que ejerce la función de control de garantías se utilizará el medio técnico que garantice la fidelidad, genuinidad u originalidad de su registro y su eventual reproducción escrita para efecto de los recursos. Al finalizar la diligencia se elaborará un acta en la que conste únicamente la fecha, lugar, nombre de los intervinientes, la duración de la misma y la decisión adoptada.

3. En las audiencias ante el juez de conocimiento, además de lo anterior, deberá realizarse una reproducción de seguridad con el medio técnico más idóneo posible, la cual solo se incorporará a la actuación para el trámite de los recursos consagrados en este código.

4. El juicio oral deberá registrarse íntegramente, por cualquier medio de audio video, o en su defecto audio, que asegure fidelidad. El registro del juicio servirá únicamente para probar lo ocurrido en el juicio oral, para efectos del recurso de apelación. Una vez anunciado el sentido del fallo, el secretario elaborará un acta del juicio donde constará la individualización del acusado, la tipificación dada a los hechos por la Fiscalía, la autoridad que

² “La actuación procesal se desarrollará teniendo en cuenta el respeto a los derechos fundamentales de las personas que intervienen en ella y la necesidad de lograr la eficacia del ejercicio de la justicia. En ella los funcionarios judiciales harán prevalecer el derecho sustancial. Para alcanzar esos efectos serán de obligatorio cumplimiento los procedimientos orales, la utilización de los medios técnicos pertinentes que los viabilicen y los términos fijados por la ley o el funcionario para cada actuación...”

profirió la decisión y el sentido del fallo. Igualmente, el secretario será responsable de la inalterabilidad del registro oral del juicio.

5. Cuando este código exija la presencia del imputado ante el juez para efectos de llevar a cabo la audiencia preparatoria o cualquier audiencia anterior al juicio oral, a discreción del juez dicha audiencia podrá realizarse a través de comunicación de audio video, caso en el cual no será necesaria la presencia física del imputado ante el juez. El dispositivo de audio video deberá permitirle al juez observar y establecer comunicación oral y simultánea con el imputado y su defensor, o con cualquier testigo. El dispositivo de comunicación por audio video deberá permitir que el imputado pueda sostener conversaciones en privado con su defensor (...)

No obstante, en la norma no se determina qué sucede cuando no ha quedado registro de la audiencia por falta de audio o es imposible su reproducción por algún problema de índole técnico, esto es, si el acto público debe repetirse o la constancia de su realización resulta suficiente para dar por cumplida la actuación procesal.

En ese sentido, la Sala de Casación Penal de esta Corporación sostiene que cuando las fallas técnicas impiden el registro de la actuación por falta de grabación, de audio o de imposibilidad de su reproducción, sea total o parcialmente, las mismas, pese a que constituyen una irregularidad, generalmente son insuficientes para disponer su repetición, siempre que haya constancia de su existencia y de su contenido. (SP351-2022, 16 feb. 2022, rad.57195.)

En ese sentido, esta Corporación ha indicado lo siguiente:

“Ante la ausencia absoluta o significativa de los mismos, es claro que el control judicial de las decisiones por quien no presencié directamente las pruebas sería imposible, caso en el cual habría

lugar a declarar la nulidad de lo actuado a efecto de repetir los actos procesales afectados por tal anomalía. No obstante, si los defectos en las grabaciones no son sustanciales o la pérdida de los registros no abarca la esencia del debate, esto es, si la irregularidad no es trascendente de cara a la decisión proferida, no habrá lugar a dicha declaratoria”³

*Recientemente en un asunto similar al que ocupa la atención de la Corte, en el que no quedó registrada la audiencia de formulación de imputación con allanamiento a cargos, se reiteró el criterio según el cual, esa situación no conduce irremediablemente a la invalidez de la actuación. “Al respecto, la Sala ha considerado, que **si bien en algunas oportunidades la falta del audio contentivo de una audiencia eventualmente podría dar lugar a declarar su invalidez, ello no acontece de manera ineludible, pues su simple carencia no conduce a su inexorable nulidad**”⁴*

1.4 Tal pensamiento de la Sala se reafirma ahora, en tanto la situación planteada por el casacionista no ofrece una argumentación sólida que conlleve a rectificarlo, toda vez que no hay necesidad de invalidar el acto que cumplió la finalidad para la cual estaba destinado.⁵

Así, se debe analizar cada caso concreto porque no todos aquellos en los que por algún motivo el registro de la audiencia presenta inconvenientes por la falta de audio o es imposible su reproducción por algún problema de índole técnico, sea total o parcial, dan lugar a la repetición del acto, así que dependiendo de lo que se discuta, se debe estudiar si el registro de audio es indispensable o, si por el contrario, con lo que obra en el asunto, como por ejemplo las actas, constancias o documentos aportados por las partes, se puede acreditar la validez al asunto y lo que se discutió al interior del mismo.

³ CSJ SP, 27 jun. 2018, rad.45909.

⁴ CSJ AP, 15 jul. 2020, rad.55110.

⁵ CSJ SP, 16 feb. 2022, rad.57195.

Procedencia de tutela contra providencias judiciales.

Esta Corporación ha sostenido⁶ de manera insistente, que este instrumento de defensa tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial o administrativo.

Sin embargo, también ha indicado que **excepcionalmente** esta herramienta puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado: cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales es expedido un mandato judicial desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, en el evento en que se configuren las llamadas *causales de procedibilidad*, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, sea claramente ineficaz para la defensa de las garantías constitucionales, caso en el cual, procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

De esta manera, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de

⁶ CSJ STP8641-2018, 5 jul 2018, Rad. 99281; STP8369-2018, 28 jun 2018, Rad. 98927; entre otros.

procedibilidad que consientan su interposición: generales⁷ y especiales⁸, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

Caso concreto.

De cara al primer problema jurídico planteado, referente a la *reconstrucción* de la audiencia del 31 de agosto de 2022 en la que se recusó a los Conjueces, esto por ausencia y falta de aptitud del registro de audio, se han de realizar las siguientes acotaciones:

Del caudal probatorio aportado, se observa que el 31 de agosto de 2022 se instaló audiencia de continuación de juicio oral en el proceso seguido contra María Adalgisa Sierra Rosa, Fiscal Especializada de Sincelejo, asunto con radicado 700016001033201900026, mismo que regenta la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, Conjueces Miguel Mariano Salas Salas (ponente) y Jairo Restom Guzmán.

⁷ Según lo expuso por la Corte Constitucional en Sentencia C-590 de 2005, los requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales son: (i) *que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional*; (ii) *que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad que caracteriza a la tutela*; (iii) *que se cumpla el requisito de inmediatez*, (iv) *cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo en la sentencia que se impugna*; (v) *que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, y (vi) que no se trate de sentencias de tutela.*

⁸ En lo que tiene que ver con los requisitos de orden específico, el órgano de cierre constitucional en la misma providencia los clasificó en: (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.*

En ese acto, el accionante recusó al Conjuez ponente, doctor Miguel Mariano Salas Salas, con fundamento en la causal prevista en el numeral 5 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal. A su turno la Fiscal Delegada ante el Tribunal recusó al conjuez Jairo Restom Guzmán, al tenor de lo descrito en la causal 4 *ibidem*, sin embargo, los Conjueces mencionados consideraron que no estaban impedidos y procedieron a exponer sus respectivos argumentos, por lo que en virtud de la normatividad procesal penal, se dispuso remitir el asunto al siguiente Conjuez para lo pertinente.

Según se aprecia de las constancias aportadas a este trámite, por un error en el sistema de audio, no se grabó la intervención del accionante y de la Fiscalía Delegada, y solo se registró en el medio tecnológico lo que expuso la defensa y los Conjueces al momento de pronunciarse frente a las recusaciones. Sin embargo, la Oficial Mayor de la Secretaria del Tribunal se comunicó, tanto con el accionante como con la Fiscal del caso, para que, de ser posible, remitieran los escritos contentivos de los argumentos expuestos en la diligencia, a lo que ellos procedieron y, por ende, con fundamento en esos documentos y la parte del audio que sí grabó, se realizó el acta de la audiencia.

En ese contexto, la Sala considera que la situación planteada por el accionante no ofrece una argumentación sólida que conlleve a *reconstruir* la audiencia que se celebró el 31 de agosto de 2022, toda vez que no hay necesidad de

invalidar el acto en mención, mismo que cumplió la finalidad para la cual estaba destinado.

Así, lo primero que conviene precisar es que **Uriel Montañez Guerrero, Procurador Judicial II Penal 168 de Sincelejo**, no pone en duda la celebración de la audiencia en la que se formularon las recusaciones, sino que echa de menos el registro total en medio técnico, ya que su intervención y la de la Fiscal no quedaron grabadas.

No obstante, el demandante admite que en la carpeta obra el acta de la audiencia en la que consta su exposición y la de la delegada del ente persecutor y omite señalar que tal acta cumple con los presupuestos exigidos por el numeral 2 del artículo 146 de la Ley 906 de 2004⁹, por lo cual no puede poner en duda lo que allí aconteció. Además, se reitera, en el acta se plasmó un detallado resumen de su intervención y la de la Fiscalía, esto con fundamento en los escritos que ellos aportaron para la realización del documento ante la contingencia del registro de audio.

Por ello, aunque la Sala no comparte la falta de diligencia y cuidado de los encargados de registrar en los medios técnicos idóneos los audios o videos de las audiencias, lo cierto es que la falta parcial del registro de la diligencia del 31 de agosto de 2022 no tiene la potencialidad suficiente para retrotraer el acto.

⁹ Artículo 146, numeral 2° “(...) Al finalizar la diligencia se elaborará un acta en la que conste únicamente la fecha, lugar, nombre de los intervinientes, la duración de la misma y la decisión adoptada”

El reclamo del accionante se circunscribe únicamente a echar de menos la grabación de su intervención y la de la Fiscalía al momento de formular las recusaciones, no obstante, la Sala no puede desconocer que de ello existe prueba documental irrefutable, dado que obra el acta de su celebración en la que expresamente se consignó los argumentos expuestos al elevar las recusaciones.

En tales circunstancias, el acta y la parte del registro de audio que obra, cumplen con la finalidad del acto, puesto que, se insiste, en aras de *reconstruir* la parte faltante del audio, se solicitó la colaboración de las partes e intervinientes para que allegaran sus argumentos por escrito, quienes procedieron a ello, y con fundamento en esos memoriales y la parte del audio existente, se elaboró de forma detallada el acta, lo que permite concluir que lo acontecido con el audio se subsanó y le imprimen veracidad a lo que sucedió en la audiencia.

Por lo anterior la Sala concluye que en el caso concreto la falta parcial del registro de la diligencia del 31 de agosto de 2022 no constituye una afectación de garantías constitucionales que haga procedente el amparo invocado y, por ello, no se accederá a la pretensión del demandante constitucional.

Finalmente, frente al tema se han de realizar dos precisiones. Primero, la solicitud de reconstrucción que elevó el accionante se resolvió en audiencia del 24 de octubre de

este año (fecha que estaba programada para continuar el juicio oral), en la que los Conjueces negaron la pretensión bajo el fundamento de que con el acta y la parte del audio existente, era suficiente para imprimirle validez al acto, determinación que no fue objetada.

Segundo, la presente tutela se recibió por reparto en esta Sala el 24 de octubre de 2022, secuencia n° 7144, en auto de la misma fecha se avocó y el 26 de tal calenda se surtieron las notificaciones, por tanto, para el momento de la realización de la audiencia (24 de octubre de 2022) en la que se negó la reconstrucción del acto del 31 de agosto, los Conjueces aún no habían sido notificados de este trámite, tal y como lo expresaron en el acto público.

Ahora, en lo que respecta al segundo problema jurídico planteado referente a que la decisión que emitió el 21 de septiembre de 2022 la Sala Segunda de Conjueces de la Sala Penal del Tribunal de Sincelejo, Conjuez ponente Jorge Alfredo Montes Serrano, afectó garantías superiores, se han de realizar las siguientes acotaciones:

Frente al alegato del accionante se resalta que en el presente caso se verifica el cumplimiento de los presupuestos generales para la procedencia de la acción, puesto que *i)* el asunto que se discute es de relevancia constitucional, ya que está orientada a garantizar los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia; *ii)* ya se agotaron los medios ordinarios de defensa judicial porque

contra el auto que resolvió el impedimento no procede recurso alguno; *iii*) la demanda tutelar se presentó en un tiempo razonable, puesto que la providencia data del 21 de septiembre de 2022 y la tutela se presentó el 24 de octubre; *iv*) la parte actora identificó de manera clara los hechos que, considera, vulneración de las garantías constitucionales invocadas y, *v*) las providencias que se controvierte no son sentencia de tutela. Por lo que, en principio, la tutela resulta procedente para estudiar la providencia judicial cuestionada.

Sin embargo, analizada la resolución proferida por la Sala Segunda de Conjuces de la Sala Penal del Tribunal de Sincelejo, Conjuez ponente Jorge Alfredo Montes Serrano, atacada por esta vía, no se configura ningún defecto específico que amerite la intervención del juez constitucional.

Como punto de partida, se tiene que en la audiencia de continuación de juicio oral celebrada el 31 de agosto de 2022 dentro del proceso penal con radicado 700016001033201900026, **Uriel Montañez Guerrero, Procurador Judicial II Penal 168 de Sincelejo**, recusó al Conjuez ponente, doctor Miguel Mariano Salas Salas, con fundamento en la causal prevista en el numeral 5 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, para lo cual argumentó que entre él y el Conjuez ponente existía una enemistad íntima. Por su parte Fiscal Delegada ante el Tribunal recusó al Conjuez Jairo Restom Guzmán, al tenor de la causal 4 *ibidem* porque él actuó como contraparte en

otro proceso penal que ella conoció. Pretensiones a las que se opuso la defensa.

Frente a ello, el Conjuez ponente indicó que no estaba impedido para conocer el asunto puesto que si bien en los diversos procesos se presentan desavenencias jurídicas, ello no significa que en el caso concreto su imparcialidad este comprometida y menos aún que por ello exista una enemistad grave con el **Procurador**. Señaló además que el agente del Ministerio Público siempre ha sabido que él es el ponente en ese asunto y nunca hizo oposición alguna, eso sumado a que sus decires se quedan en el mero campo de las afirmaciones porque no cumplió con la carga probatoria de demostrar la presunta enemistad.

A su turno el Conjuez Jairo Restom Guzmán afirmó que la Fiscalía no probó el impedimento que planteó, aunado a que el proceso al que ella se refiere es otro completamente distinto, pues se circunscribe a uno en el que él fungió como defensor y eso no configura la causal contenida en el numeral 4 del canon 56 del Código de Procedimiento Penal, por lo que puntualizó que de ninguna forma su imparcialidad está comprometida.

Culminadas las intervenciones, en virtud de las normas establecidas en el ordenamiento procedimental penal, se dispuso la remisión del asunto a la siguiente Sala de Conjueces para lo pertinente.

Así, la Sala Segunda de Conjuces de la Sala Penal del Tribunal de Sincelejo, Conjuez ponente Jorge Alfredo Montes Serrano, el 21 de septiembre de 2022 emitió la providencia aquí cuestionada, en la que determinó infundadas las recusaciones. Frente a la que planteó el aquí accionante puntualizó que el Ministerio Público es un agente especial y la causal que invocó hace referencia a la enemistad grave entre alguna de las partes (procesado, abogado, Fiscalía, denunciante, víctima o perjudicado) y el funcionario judicial, porque es contra alguna de las parte del proceso sobre las que recaen las consecuencias de las decisiones que adopta el encargado del asunto, es decir, el delegado de la Procuraduría, quien es un agente garante derechos, no sufre ninguna afectación directa por las disposiciones que se toman en el proceso. Así, reseñó que no se advierten argumentos consistentes que permitan apreciar la enemistad grave entre el actor y el Conjuez ponente, para predicar que esas afirmaciones tienen la potencialidad de perturbar el animo del funcionario que conoce el proceso.

En lo que atañe a la recusación que planteó la Fiscalía Delegada contra el Conjuez Jairo Restom Guzmán, manifestó que la causal invocada hace referencia a que hayan sido contrapartes en el asunto material del proceso, no obstante, lo que planteó la Fiscalía hace referencia a otro asunto penal distinto, por ello, objetivamente no se configura la causal. Además, no se puede pretender que por las razones naturales de oficio o la profesión, el hoy Conjuez, que ejercía como abogado, este impedido para ejercer su labor actual.

En ese contexto, se observa que la Sala Segunda de Conjuces de la Sala Penal del Tribunal de Sincelejo analizó en debida forma las recusaciones y determinó que no estaban fundamentadas, máxime cuando las causales de impedimento alegadas deben ser de un grado tal que permitan sopesar, de forma objetiva, que ello incidirá de manera determinante en el caso concreto, lo que en este asunto no se acreditó.

Así las cosas, se aprecia que la determinación aquí cuestionada, se reitera, la que resolvió las recusaciones, está cimentada en argumentos que consultan la razonabilidad jurídica, propia de la labor hermenéutica que debe realizar el juez a la hora de valorar e interpretar las disposiciones que regulan el caso.

En consecuencia, los razonamientos expuestos en el fallo cuestionado no pueden controvertirse en el marco de la acción de tutela, cuando de manera alguna se perciben ilegítimos o caprichosos. Por tanto, la providencia censurada resulta inmutable por el sendero de este accionamiento, pues el mismo no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento se convertiría prácticamente en una tercera instancia.

Asimismo, las razones esgrimidas por el accionante son incompatibles con este mecanismo constitucional, pues admitiera que el juez de tutela puede verificar la juridicidad de los trámites por los presuntos desaciertos en la interpretación de las disposiciones jurídicas y probatorias, se desconocerían los principios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, además los del juez natural y las formas propias del juicio contenidos en el canon 29 Superior.

Por las razones que anteceden se negará el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: NEGAR el amparo invocado por **Uriel Montañez Guerrero, Procurador Judicial II Penal 168 de Sincelejo**, atendiendo las razones expuestas en este proveído.

Segundo: INFORMAR a las partes que contra la decisión procede la impugnación ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA