

Honorables Magistrados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Sala de Casación Penal

Despacho

Ref.: Acción de Tutela contra la Sala de Decisión Penal Presidida por la Magistrada doctor PATRICIA RODRIGUEZ del Tribunal Superior del Meta

Violación a los artículos 1, 2, 4, 6, 13, 28, 29, 228, 229, 230 y 250 de la Constitución Política de Colombia

MARCO NORMATIVO BÁSICO

Artículo 86, 93 Constitución Política

Ley 906 artículos 56 60 y 283

Decreto 2591 de 1991 Art. 7

Estatuto de Roma aprobado mediante Ley 472 de 2002, Art. 67

Convención Americana de Derechos Humanos aprobado mediante ley 16 de 1972 Art. 7

Declaración Universal de Derechos Humanos aprobado el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea de las Naciones Unidas, Arts. 10 y 11

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado mediante Ley 74 de 1968 Artículos 2 numeral 3 literal a); 3, 9 numerales 1, 3, 4; 14 numerales 1, 2, 3 literal g).

EDGADO NIEBLES OSORIO, mayor de edad, domiciliado y residente en Villavicencio, en la carrera 44 Sur No. 29-160, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, en ejercicio del poder que me ha conferido el señor BENJAMIN GONZALEZ CALDERON, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17'325.100 expedida en Villavicencio, actualmente detenido en la Cárcel Municipal desde el 25 de agosto de 2017, respetuosamente, comparezco ante ese Alto Tribunal de Justicia para interponer ACCION DE TUTELA contra la Magistrada doctora PATRICIA RODRIGUEZ del Tribunal Superior del Meta que presidió la Sala de Decisión Penal en la decisión tomada al confirmar el recurso de apelación contra el auto de verificación de allanamiento interpuesto por el suscrito dentro del proceso número 500016105671201186048 cuyo juez de conocimiento lo es el doctor Héctor Hugo Puentes Mora del Juzgado 4 Penal del Circuito de Villavicencio, no obstante estar impedida por haber actuado en apelación de la Fiscaliza sobre el mismo asunto en precedente oportunidad.

En el proceso anterior viene actuando como Delegado Seccional de la Fiscalía General de la Nación, Unidad tercera: señora BLANCA CECILIA CAMACHO CUTA Fiscal 16 Asignado al "Caibas", Calle 34 No. 40-50 Barrio El Barzal.

Actúa en calidad de representante del Ministerio Público el doctor JESUS ANTONIO PINEDA BOCANEGRA Procurador Judicial 180

Representante de Víctimas la señora INGRID DEL PILAR SAAVEDRA RODRIGUEZ 300-5066510 isaavedra@defensoria.edu.co

HECHOS:

1.- El señor BENJAMIN GONZALEZ CALDERON fue capturado el día 25 de agosto de 2017 por denuncia formulada el día 12 de diciembre del año 2011, por su esposa BLANCA MARINA MACHETA por presunto acto sexual abusivo con menor de 14 años contra una de sus hijas de un matrimonio anterior de nombre Angie Tatiana.

2.- Al señor BENJAMIN GONZALEZ CALDERON se le imputaron cargos el día 26 de agosto de 2017 en cuya diligencia el abogado de confianza para esa diligencia en connivencia con el Fiscal Anderson Pinilla Sandoval, le aconsejaron que se allanara a los cargos y con ello la pena no pasaría de cinco años y en tres podía salir de la cárcel. Tres días después muere su padre quien al momento de su captura se encontraba gravemente enfermo.

3.- El señor BENJAMIN GONZALEZ CALDERON, obedeciendo las instrucciones de su abogado y del Fiscal se allanó a cargos pero hizo la salvedad de que los hechos no eran como habían sido narrados por la Fiscalía.

4.- Al momento de la verificación del allanamiento el Juez 4 Penal del Circuito de conocimiento decreto la nulidad de la imputación por violación al debido proceso, la cual fue apelada por la Fiscalía y la representante de víctimas nombrada oficiosamente.

5.- La Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Villavicencio presidida por la Honorable Magistrada Patricia Rodríguez revocó el auto de nulidad, fundamentada en los hechos denunciados los cuales trajo a colación en el auto revocatorio mas que en las pruebas de violación del debido proceso.

6.- El expediente contentivo del proceso estuvo al despacho de la señora Magistrada más de un año esperando la decisión para resolver la alzada.

Durante el interregno se presentaron varias solicitudes de libertad por vencimiento de términos -18 de octubre de 2019; 25 de octubre de 2019; 1 de noviembre de 2019; 5 de diciembre de 2019; las cuales fueron negadas por los jueces de control de garantías bajo el prurito que el proceso se encontraba suspendido a causa de la apelación realizada por la Fiscalía General de la Nación,

7.- Vuelto el expediente para el Juzgado de conocimiento se señaló fecha para la verificación del allanamiento para el día cinco (15) de octubre de 2020: Previamente se señalaron fechas para el 14 de agosto de 2019; primero de octubre de 2019 y 20 de noviembre de 2019 que no se realizaron por diferentes motivos de los sujetos procesales.

9.- La decisión tomada fue apelada por el suscrito y luego la decisión recurrida en queja, ya que al señor Juez del conocimiento no tenía otro camino que obedecer y cumplir lo resuelto por el superior respeto a su decreto de nulidad por violación al debido proceso y al derecho de defensa

10.- Al momento de sustentar el recurso de apelación -15 de octubre de 2020- y luego sustentar el de queja -22 de octubre de 2020- solicité el impedimento de la Magistrada que había presidido la Sala en el recurso interpuesto por la Fiscalía el 12 de diciembre de 2017, por cuanto se trataba de asuntos similares en los que ella ya tenía un criterio y posición fijados y establecidos. En esa audiencia lo que este togado solicitó fue la retractación del allanamiento por violentar el consentimiento del acusado y obligarlo a aceptar cargos que él en principio rechazó (minuto 15.16.22 en la diligencia de imputación de cargos)

11.- La señora Magistrada que le toco en turno resolver, decidió que no se daba las causales del artículo 56 de la ley 906 para recusar a la doctora Patricia Rodríguez, de tal forma que ella, sin ningún reparo ético decidió nuevamente en el asunto que ya había decidido anteriormente.

12.- Para el día 28 se encuentra fijada la fecha para la audiencia de verificación del allanamiento Y, nuevamente, afloran las preguntas ¿Será que se actúa según la ley cuando se omite un juicio oral, sin demoras injustificada, público y controversial, existiendo un probado ILÍCITO e ILEGAL allanamiento a cargos? ¿Estaríamos obedeciendo el principio de legalidad y el debido proceso al condenar a una persona sin haber sido oída y vencida en juicio? ¿Sería legal y lícito desconocer el principio de presunción de inocencia que desde la proclamación de los Derechos Universales del Hombre se nos llama a respetar, como lo grita a voces el artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos? Y, por último ¿Se compadece con el respeto y garantía material de los derechos fundamentales esperar a que se condene una persona para entrar a examinar los derechos que tiene sobre defensa y debido proceso? Estos son algunos de los interrogantes que nos obligan a solicitar la tutela de los derechos violentados o gravemente amenazados del señor Benjamin Gonzalez Calderon.

Fundamentos de la solicitud de Amparo.

Garantías Judiciales:

El artículo 29 de nuestra Carta Política en su inciso primero nos previene:

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con **observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio**. ...

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable.

... Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la **asistencia de un abogado** escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; **a un debido proceso público** sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso." (negrillas y subrayas fuera del texto).

A su vez el artículo 28 de Nuestra Carta Política plantea el principio de legalidad de la siguiente manera:

Cualquier persona a quien se le impute una acción u omisión de carácter penal y en virtud de los principios de respeto a la dignidad humana y la igualdad, esta tiene que ser **"con las formalidades**

legales y por motivo previamente definido en la ley”, las cuales tiene que ser materializadas durante todo el proceso si se tiene en cuenta que su correligionario siguiente recuerda con persistencia que debe observarse, en todo momento, **“la plenitud de las formas de cada juicio.”**

El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, enseña que “Toda persona tiene derecho, **en condiciones de plena igualdad, a ser oída** públicamente y con justicia por un tribunal independiente e **imparcial**, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

El artículo decantado como todos los del catálogo de garantías judiciales del *ius gentium* o del derecho consuetudinario internacional, no hace distinciones si es un criminal de guerra o perpetrador de delitos de lesa humanidad o un ciudadano del común llevado ante los tribunales. Es cualquier ser humano a quien se le examine una violación a la ley penal quien tiene ese derecho, **“a ser oído y vencido, PUBLICAMENTE, en juicio”**, sin importar ninguna de las cortapisas que a través de los años le han puesto a la expresión, a la piel, a la situación económica o al pensar diferente o al sexo. Y al ser llevado ante el Tribunal o Juez, este tiene que respetar la igualdad del ser humano ante la ley y ser absolutamente imparcial y transparente en el examen que de los derechos esté llamado a discernir. Veremos más adelante si a don Benjamín le han resguardado esas garantías mínimas.

Ahora bien, teniendo en mente el derecho fundamental de defensa en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre "Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente" celebrado en la Habana (Cuba) entre el 27 de agosto y el 7 de septiembre de 1990 se aprobaron los Principios Básicos de la Función de los Abogados, en cuyo artículo 6, podemos leer lo que sigue:

*"Todas esas personas, cuando no dispongan de abogado, tendrán derecho, siempre que el interés de la justicia lo demande, a que se les designen abogados con la **experiencia y competencia** que requiera el tipo de delito que se trate a fin de que les **presten asistencia jurídica eficaz y gratuita**, si carece de medios suficientes para pagar sus servicios."*

La idoneidad del defensor, en todas las etapas procesales, es situación que debe analizar el juez para establecer si la defensa realizada se compagina, con los elementos técnicos discutidos en el proceso y que fueron suficientemente estudiados y puestos en relevancia ante él, expuestos en forma razonada, ponderada, responsable.¹

Y no sólo es la idoneidad del defensor y la experiencia lo que cuenta en un verdadero y debido proceso legal, sino su entereza moral, su ética, su lealtad con el cliente, su buena fe, eso es lo que tiene que tener en cuenta también el juez para calificar al abogado de la defensa y a los demás contortulios del proceso, pues que no se trata de negocios entre “sucios comerciantes” lo que se debate en un proceso, sino de la Majestad y Solemnidad de la Justicia y su recta y Prístina administración con verdadera eficiencia y eficacia para hacer visibles los fines esenciales del Estado en una real Democracia de un Estado Social de Derecho participativo e igualitario o, como en

¹ NIEBLES OSORIO, Edgardo, Constitución Política de Colombia, Explicada, Sexta Edición, Librería Ediciones del Profesional, 2012, pag.289

mejores giros y mayor profundidad lo expresara la Corte Constitucional cuando dijo, al resolver la acción de tutela número 198 en 1993, lo siguiente:

“La filosofía que inspira la protección de los derechos fundamentales, aún contra actuaciones judiciales, está delimitada en que tales derechos fundan la legitimidad de toda normatividad, actuación, providencia, reglamentación y funciones de las autoridades públicas, en cualquier condición, situación u oportunidad. No existe título jurídico alguno que permita que las autoridades públicas vulneren o toleren la lesión de ningún derecho inherente a la persona humana. Los derechos fundamentales son preexistentes a toda ordenación positiva; tanto es su alcance universal, que no son creados por la Constitución y las leyes, sino reconocidos por éstas y declarados o proclamados por los textos internacionales de derechos humanos. Es, por tanto, inadmisibles argüir que no hay oportunidad de tutelar un derecho fundamental, por no haber lugar para ello en determinadas circunstancias, porque la naturaleza misma del derecho fundamental exige su protección en cualquier tiempo y en todo lugar, por ser un bien jurídicamente protegido como esencial -y por ende necesario- para la legitimidad del ordenamiento positivo.”

También está por analizarse cuál fue el abogado que en “mala hora” consiguieron para la asistencia del señor Benjamin el día de la imputación y que hasta el momento no ha podido desatarse dado el barro y lodo que le arrojó a su actuación, aparte de una supina ignorancia o un “vivo” caza procesos de esquina de juzgados.

Examinando el Pacto internacional de derechos civiles y políticos o Pacto de Nueva York, aprobado por el Congreso de Colombia mediante ley 74 de 1968, en el artículo 14, encontramos las siguientes garantías incorporadas a nuestra legislación nacional pero que en todo caso hacen Parte del Bloque de Constitucionalidad, de acuerdo con lo estatuido por los artículos 93 y 94 de nuestra Carta Política:

*1. Todas las **personas son iguales** ante los tribunales y cortes de justicia. **Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente** y con las debidas garantías por un **tribunal competente, independiente e imparcial**, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; **pero toda sentencia en materia penal** o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.*

*2. **Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia** mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.*

*3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, **en plena igualdad**, a las siguientes garantías mínimas:*

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.”

Se reafirma, por tanto, la imparcialidad del juez como presupuesto irrefutable y garantista del debido proceso y el derecho de defensa y sobre todo, de la legalidad del proceso para orgullo de la administración de justicia y el orden justo. Un juez que ha prestado su inteligencia en juicio anterior

por simple resortes morales y éticos no puede actuar nuevamente para hacer prevalecer su “opinión” o fallo.

El principio de legalidad es de los más sensibles y más antiguos del derecho criminal por cuanto se erigió como barrera infranqueable contra el abuso y la barbarie de las tiranías y dictadores del siglo XVIII y XIX, estableciendo hitos para el juzgamiento y los rituales o procedimientos para el proceso entre ellos el de transparencia e imparcialidad que impone que un juez con interés expreso o tácito en el resultado del juzgamiento no puede intervenir cuando su opinión, concepto o fallo se ha proferido en pretérita oportunidad.

Así dice el artículo 56-6,7, como causales de impedimento, de la ley 906 de 2004:

“6. Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso, o sea cónyuge o compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar.

7. Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada”

Así se viola el principio de legalidad cuando el Magistrado encargado del juzgamiento desborda el procedimiento preexistente para fundar uno propio o subjetivo, según un criterio ajeno a la legislación vigente, siendo éste, además, claro, transparente y extraño a cualquier ambigüedad o contradictorio en su espíritu y literalidad.

Ahora bien, la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la ley 16 de 1992 no es ajena al movimiento humanista y garantista de la dignidad humana, al establecer las Garantías Judiciales mínimas que se deben observar dentro de un proceso penal y así pregona con voz cuyo eco resuena en todo el suelo americano y sobre todo: latinoamericano:

Artículo 8º Garantías Judiciales 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por **un juez** o tribunal competente, **independiente e imparcial**, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. 2. **Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia** mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. **Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad**, a las siguientes **garantías mínimas**: a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal; b) **comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada**; c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley; f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; g) **derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable**, y h)

derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. 3. **La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza**. 4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos. 5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia

Nadie que haya sido manipulado u obligado a que confiese un delito o a inculparse a si mismo puede ser condenado porque todas las legislaciones del mundo repugnan tales sentencias por ir marcadas con “la traición, la mentira y la mala fe” de quienes hayan propiciado que tales adhesiones o exabruptos, -propios de tiranos y déspotas- proliferen en un proceso justo y debido.

Ni siquiera a los tiranos que Juzga la Justicia Penal Internacional, depredadores del mundo y causantes de barbaries y masacres de todos los pelambres, se le niegan las garantías mínimas a que tienen derecho todas las personas de la tierra, las cuales están bajo la mirada inexorable y transparente de la Clausula Martens para juzgar cualquier desafuero que contra alguna de ellas se cometa, no importa si es la más pobre y humilde de toda la raza humana.

En el Estatuto de Roma, compendio de la ley criminal internacional, se encuentran también mínimas garantías para estos monstruos internacionales, que aún allí se les considera INOCENTES y así en dos artículos se anuncian:

Artículo 66.- Presunción de inocencia

1. Se presumirá que **toda persona es inocente** mientras no se pruebe su culpabilidad ante la Corte de conformidad con el derecho aplicable. 2. Incumbirá al Fiscal probar la culpabilidad del acusado. 3. Para dictar sentencia condenatoria, la Corte deberá estar convencida de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable. 38

Artículo 67.- Derechos del acusado

1. En la determinación de **cualquier cargo**, el **acusado tendrá derecho a ser oído públicamente**, habida cuenta de las disposiciones del presente Estatuto, **y a una audiencia justa e imparcial**, así como a las siguientes garantías mínimas en pie de plena igualdad: a) **A ser informado sin demora y en forma detallada, en un idioma que comprenda y hable perfectamente, de la naturaleza, la causa y el contenido de los cargos que se le imputan;** b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse libre y confidencialmente con un defensor de su elección; c) **A ser juzgado sin dilaciones indebidas;** d) Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 63, el acusado tendrá derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente si careciere de medios suficientes para pagarlo; e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo. El acusado tendrá derecho también **a oponer excepciones** y a presentar cualquier otra prueba admisible de conformidad con el presente Estatuto; f) A ser asistido gratuitamente por un intérprete competente y a obtener las traducciones necesarias para satisfacer los requisitos de equidad, si en las actuaciones ante la Corte o en los documentos presentados a la Corte se emplea un idioma que no comprende y no habla; g) **A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable** y a guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de

determinar su culpabilidad o inocencia; h) A declarar de palabra o por escrito en su defensa sin prestar juramento; y i) **A que no se invierta la carga de la prueba ni le sea impuesta la carga de presentar contrapruebas.** 2. Además de cualquier otra divulgación de información estipulada en el presente Estatuto, el Fiscal divulgará a la defensa, tan pronto como sea posible, las pruebas que obren en su poder o estén bajo su control y que, a su juicio, indiquen o tiendan a indicar la inocencia del acusado, o a atenuar su culpabilidad, o que puedan afectar a la credibilidad de las pruebas de cargo. En caso de duda acerca de la aplicación de este párrafo, la Corte decidirá.

LA VIOLACION AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN EL CASO QUE NOS OCUPA

Ahora bien, descendiendo al caso que nos ocupa sobre la violación al régimen de legalidad del proceso, (art. 6 ley 906 de 2004) en sus tres ejes principales de ley preexistente al delito; pena preexistente acorde a la conducta imputada y formas rituales propias del juicio o en palabras de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal

“(i) principio de legalidad de los delitos, en cuanto nadie podrá ser juzgado por una conducta que previamente no se haya establecido como delictiva por la ley (ii) principio de legalidad de los procedimientos o de los juicios, referido a que a la persona a quien se imputa la comisión de un comportamiento delictivo se la debe juzgar conforme a los ritos preestablecidos legalmente y (iii) principio de legalidad de las penas, orientado a que no se podrá imponer a quienes resulten declarados penalmente responsables por tales conductas, sanciones no contempladas por el legislador previamente a su comisión.”

En ese orden ideas, los jueces y los funcionarios públicos solo están sometidos al cumplimiento de la Constitución y la ley en la forma como lo previene el artículo 6 Superior cuando dice:

“Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”

Pero agrega que cuando de funcionarios o servidores públicos se trata, también son responsables por omisión y por extralimitación de funciones.

Ahora, habría que preguntarse ¿Viola la ley el funcionario que omite la aplicación de la ley en la forma como está prevenida y siendo la respuesta positiva, es esto causa que conlleva la violación al debido proceso y al derecho de defensa como derechos fundamentales constitucionalmente protegidos? La respuesta es indudablemente positiva

La doctora PATRICIA RODRIGUEZ TORRES, Magistrada del Tribunal Superior del Meta, conoció en segunda instancia el proceso contra el señor Benjamín González Calderón a causa de la apelación del auto de nulidad *ex officio* proferido por el Juez 4 Penal del Circuito de Villavicencio Doctor Héctor Hugo Puentes Mora por violación al debido proceso decretado por el juez a quo en recurso de alzada propuesto por la Fiscalía 16 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Villavicencio y la representante de víctimas y por último el Ministerio Público por parecerle interesante el decreto de unidad recibido en reparto efectuado el 15 de enero de 2018, auto que revocó tomando como fundamento la naturaleza del delito y de los hechos que dieron lugar a presunción de responsabilidad en la persona del imputado, tal y como fue expuesto en memorial anterior al sustentar la acción de tutela en contra de esa decisión, ya que tomó como fundamento para fallar

los hechos narrados por la Fiscalía sus precarias pruebas y no los acontecimientos sucedidos en el día de la imputación, inferencia que se destaca al leer el auto revocatorio de la decisión del juez 4 Penal del Circuito.

El impedimento es cuestión ética del juez o Magistrado al apenas otear que el nuevo recurso NO ES DISTINTO, esencialmente, al anterior, solo que es diferente la persona que lo propone y su motivación, aunque éste traiga pruebas no acompañadas con el anterior. Si se tratara de situación diferente que le permita actuar, imparcialmente, otro también sería el criterio de este Togado respecto a la eventual actuación del juez o magistrado, pues bien sabido es, que la sala que conoce de un recurso en determinado proceso, sigue conociendo de los demás hasta cuando, eventualmente, se pronuncie la sentencia y es por ello que ha dicho la Corte Suprema de Justicia que cuando de recusación se trata es preciso concretar la causal y la carga motivacional que ello conlleva. Si *prima facie*, como en el caso presente, sucedió: que había una motivación sesgada al momento que se falló el recurso de apelación de la Fiscalía no puede consentirse que el mismo Magistrado conozca del recurso teniendo la seguridad que no va aceptar opinión diferente a la suya propia, como en efecto sucedió, dada la regla de la experiencia que expresa que es excepcional que no suceda. Estuve en la audiencia y observé los movimientos gestuales de la Magistrada hacia el procesado al momento de la lectura del fallo donde solamente asistió ella como ponente. Ningún asomo de imparcialidad se notó en su faz entonces.

Sobre el pronunciamiento anterior contra la Sala presidida por la Magistrada RODRIGUEZ TORRES, se interpuso una Tutela ante la Corte Suprema de Justicia, que en su momento la señora Magistrada conoció a virtud del traslado que de la misma hizo a la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Meta, donde se expresó: por qué el inconformismo de la defensa, extensamente expuesto en la argumentación de la tutela, lo que, al momento de sugerir el impedimento e interponer la recusación en caso que la Magistrada no se declarara impedida, en obediencia a la economía procesal me inhibe de argumentar lo que ya se había dicho en la tutela: -argumento con razón suficiente para que se aceptara la recusación- que la Magistrada para revocar el auto no ponderó la actuación del Fiscal y el abogado de la defensa de ese específico momento: lo cual era el busilis de la declaratoria *ex officio* de la violación al debido proceso y por ello la nulidad decretada por el juez a quo, sino que la honorable Magistra tomó en consideración la naturaleza del delito investigado y se enfocó en una parte de las pruebas de la fiscalía: “la presunta introducción de un dedo en las partes nobles de la víctima” y así comienza su providencia, y no lo ocurrido en la audiencia de imputación, lo cual el Juez de Conocimiento en forma consciente y ponderada analiza sin apasionamiento alguno su motivación y en forma por lo demás imparcial, para que se **verifique** por el juez de **control de garantías los derechos del procesado** (su dignidad (art. 1 ley 906 de 2004), sus derechos humanos, atrás trazados en la Constitución y en la ley internacional consuetudinaria de los derechos humanos) y sobre todo lo correspondiente al allanamiento a cargos al decir:

*minuto 38:30 “Bueno, ahora corresponde a este despacho tomar una decisión frente a la solicitud de retractación debiéndose precisar en efecto que cuando se trata de retractación única y exclusivamente es procedente **si se afectan derechos fundamentales**, específicamente, si... esos derechos fundamentales **están relacionados con vicios en el consentimiento** y a ver a mi juicio yo creo que si se debe nulitar y les voy a decir por qué: es que uno tiene que cuando llega a ese tipo de **audiencias en garantías** y los jueces y si hay que hacerle un llamado a los jueces en garantías cuando les corresponde al juez verificar, tiene que verificarlo el juez, pero yo veo que lo hicieron muy **rápido***

PRIMERO: se le debe reiterar que la aceptación de responsabilidad, sobre todo **teniendo en cuenta que ya había manifestado que no había cometido el hecho**, es aceptar un hecho que en efecto cometió el hecho y hay que aclararle eso al procesado, hay que decirle: usted cometió el hecho? porque muchas veces sucede que hay personas que creen que van a obtener un beneficio aceptando a cargos y así (huyen, ininteligible) es mu al juicio. **DOS:** aparte que se le debe verificar si entendió la imputación, estoy hablando de la actividad del juez como juez director del proceso no auscultó, de verdad no auscultó a profundidad si esa manifestación era libre, si era consciente, si era voluntaria, a petición del señor Fiscal y ya lo hizo, prácticamente, a regañadientes, es que le pregunta y le da la oportunidad que si acepta de manera libre, y consciente y voluntaria, no, a la persona hay que explicarle: mire, cuando una persona esta siendo sometida a un juicio, ni siquiera nosotros que mantenemos en audiencias todos los días, estamos desprovistos de una serie de presiones, una cosa es uno hablar aquí desde el otro lado de la baranda, el señor Fiscal incluso el representante del Ministerio Público, pero ser incluso conocedor del derecho... objeto de juicio, eso genera una presión muy alta, pero tampoco se le explicó que se le emitiría un fallo de carácter condenatorio, tampoco lo escuché por parte del juez en la verificación del allanamiento, el juez tiene que hacer decirle al procesado no solamente que si entendió los cargos que si no hay ningún tipo de presión psicológica, física o moral, **hay que decirle que se emitirá un fallo condenatorio, hay que explicarle que no se irá a un juicio oral, donde hay debate de pruebas sino que procede una audiencia de individualización y sentencia**, un fallo de condenatorio y también hay que decirle, en este caso específicamente, que la condena es de: **diez, doce, nueve años pero será purgada en prisión, que no tendrá opción de libertad porque hay una expresa prohibición**, yo creo que si lo hizo el señor Fiscal al momento de su intervención cuando le pone de presente, he, **rápidamente**, que... por esta... tipo de procesos de delito sexual con menor de catorce años no procedería ningún tipo de rebaja, **pero eso es muy rápido**, sobre todo cuando se hace como lo indicó el señor... representante del Ministerio Público en un **lenguaje muy técnico**, cuando al procesado a la persona que está siendo objeto de juicio, máxime si se tiene en cuenta que es una persona que no es muy, he ...no tiene unos estudios especializados como para comprender cierto lenguaje, **hay que explicarle en el lenguaje de la persona** ... yo la verdad... francamente veo... que... puede haber una vulneración de derechos fundamentales allí, que no se le verificó por parte del juez de garantías... porque es que es el juez al que le corresponde verificar los derechos del procesado es al juez al que le corresponde auscultar allí, ... máxime si tenia de presente que el mismo procesado había manifestado, momentos antes, que él no había cometido el hecho, hay que explicarle: si usted está aceptando cargos es porque en efecto cometió el hecho y ahí... determinar...porque también es cierto que hay algunas personas que claro en principio todo se niega... y posteriormente cuando se les explica bien... por eso es que en este tipo de audiencias sobre todo lo correspondiente a la verificación del allanamiento no puede ser a las carreras, tiene que tomarse su tiempo, hay que reiterárselo, hay que volver... a explicarle nuevamente pero por sobre todo hay que explicarle que el fallo es de carácter condenatorio y en este caso que la pena se cumpliría en prisión que no tenía o no tiene opción porque la ley así lo prohíbe y eso no se hizo...desde ese punto de vista... pero tampoco voy a decretar la nulidad de la imputación porque la imputación está perfectamente clara es para efectos de: que el juez de control de garantías verifique el allanamiento a cargos si en efecto he... cuál será su decisión final si acepta o no la responsabilidad, por eso solamente estoy decretando la nulidad solamente reitero a partir del acto de verificación del allanamiento a cargos la formulación de imputación reitero se mantiene incólume...solamente para brindarle nuevamente la oportunidad al aquí procesado de que

manifieste de manera libre, consciente y voluntaria y debidamente asesorado por su apoderado defensor si en efecto acepta o no su responsabilidad. De esta determinación se corre traslado a los sujetos procesales para la interposición de recursos.” (las negrillas son de la entonación de la voz del juez que dicta la providencia).

Y, el señor Juez 4 Penal del Circuito en apretada síntesis reconoce que el señor Benjamín Gonzales Calderón también tiene una dignidad que respetársele, lo advierten la Declaración Universal de los derechos del hombre en su primer párrafo y lo replican el Pacto de Nueva York (art. 10-1), el de San Jose de Costa Rica, la Convención Americana de Derechos Humanos (art 5-2) y así como el Estatuto de Roma reconoce la presunción de inocencia (art, 66; PIDCP art. 14) a los más grandes genocidas, tirados, déspotas y dictadores de este presunto mundo civilizado, además que observa que las audiencias de garantías son para eso para verificar las mínimas garantías que reconocen todas las Naciones del mundo a la persona humana para materializar la paz, la libertad, la justicia y el orden mundial.

Al señor Benjamín Gonzales se le violento el principio de legalidad que deben respetar todo funcionario público y con mayor razón: los jueces, porque bajo la excusa que no se argumentó en debida forma la petición que previene el artículo 56 cuando dice:

“Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, o haya participado en ella, ...”

Esta cláusula es simple y no tiene términos oscuros o técnicos que requieran de un conocimiento profundo de la hermenéutica jurídica para su interpretación, -es cuestión de ética, de imparcialidad el declararse impedido pero no lo hizo- para que se diga que se necesitaba una gran motivación para aceptar que la señora Magistrada Patricia Rodríguez Torres dictó la providencia anterior de la apelación que hizo la fiscalía y que dado que no examinó el video donde el abogado, al momento de concederse el receso de cinco minutos, se para de su silla y le da la espalda a su cliente dirigiéndose directamente al Fiscal, con el que salió para entrambos convencer al señor BENJAMIN a que aceptara los cargos bajo el ofrecimiento de beneficios y rebaja de pena.

Tampoco observó que el para imputar había sido categórico al afirmar que lo narrado por la Fiscalía **No era cierto.**

Y, desdeño el análisis de los sucedidos en la audiencia para concentrarse en los hechos de la denuncia, los cuales no tenían que ser sometidos a juicio porque la imputación había quedado incólume y solo se requería analizar si el Juez de Garantías había verificado que no hubiese presión psicológica, física o moral, para que el conocimiento fuera libre, consciente espontáneo y voluntario, tomando en cuenta la réplica, excepción u oposición que hizo el procesado momentos antes a la narrativa del Fiscal.

LA RECUSACION DEBÍA ACEPTARSE POR ESTAR INCURSA EN LAS DOS CAUSALES CITADAS 6 Y 7

Ahora, a los Magistrados de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Meta se les corrió traslado de la Acción de Tutela que se originó por la revocatoria de un auto que fue suficientemente motivado por el juez quien hizo hincapié en que: *“una persona que no es muy, he ...no tiene unos estudios especializados como para comprender cierto lenguaje, hay que explicarle en el lenguaje de la persona”* era de esperarse que se aceptara la recusación para que un Magistrado sin

apasionamiento alguno, absolutamente imparcial, conocedor de la dinámica de los derechos humanos de quien está sometido a juicio, sin prejuicio analizara ahora si en verdad se estaba violando los derechos fundamentales al darle paso a un procedimiento viciado que como dijo el Ministerio Público ese 12 de diciembre no puede borrarse.

Lo que esta diciendo el juez a quo es que se debe traducir al lenguaje del procesado las palabras ininteligibles que para el son como un idioma extraño por su escasa escolaridad lo cual lo manda nuestra constitución en el artículo 29, en el artículo 8 literal f de la ley 906 de 2004, en el 14 de PIDCP, y que en el Estatuto de Roma, en palabras más claras y lenguaje más específico dice: **A ser informado sin demora y en forma detallada, en un idioma que comprenda y hable perfectamente.** es decir, **que comprenda PERFECTAMENTE, sin lagunas ni palabras que no entienda** y, menos, un lenguaje técnico que solo los profesionales con títulos de magister o Ph.D., pueden comprender. En la Convención Americana de Derechos Humanos este elemento estructural de las formas propias de juicio se expresa en el artículo 8, numeral 2 literal a): a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, **si no comprende**² o no habla el idioma del juzgado o tribunal; El artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos en el literal b) lo expresa de la siguiente forma: b) **comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada** El "PIDCP" en su artículo 14 establece que este derecho se aplica a nacionales y extranjeros, con lo cual se advierte que es posible -como en el caso presente- que la persona sometida a juicio y a una alta presión psicológica y moral, además con muy baja escolaridad, aun cuando sea su propio idioma, no comprenda las consecuencias de su renuncia a un juicio oral, público y controversial. La Corte Constitucional en la sentencia C-1260 de 2005, se pronunció sobre este asunto como sigue:

"Entre la Fiscalía y el imputado o el acusado pueden celebrarse acuerdos orientados a que se dicte anticipadamente sentencia condenatoria, lo que implica la renuncia a la etapa del juicio, es decir, a ser vencido en juicio. También puede aceptarse la culpabilidad al inicio de juicio oral, con lo cual este no se lleva a cabo y se procede entonces a dictar la sentencia condenatoria correspondiente. En los dos casos mencionados, corresponde al juez, bien de garantías o de conocimiento, verificar que no se hayan desconocido o quebrantado garantías fundamentales, así como que se actúa de manera libre, voluntaria, debidamente informado de las consecuencias de su decisión, y que el imputado o procesado se encuentra para ello asesorado por su defensor. Al respecto, el artículo 354 de la Ley 906 de 2004, impone la obligación de que en la realización de los acuerdos esté siempre presente el defensor del imputado, so pena de su inexistencia, así como que prevalece siempre lo que decida el imputado en caso de discrepancia con su defensor, de lo cual se dejará constancia."

De tal forma que: si el juez de garantías no explicó en debida forma "detallada" las consecuencias de aceptar cargos o el procesado no comprendió todo lo dicho, porque se hizo en forma rápida, apresurada y a las "carreras" y en un lenguaje técnico como lo expresan juez y ministerio público, la aceptación de cargos, la confesión de culpabilidad o el allanamiento tienen que ser desechados porque no tienen la correspondencia legítima de haberse observado a plenitud las formas propias del juicio y por consiguiente violado el debido proceso.

² El CIDH en el informe Miskito pags. 110 y 111 señaló que: sí la persona no comprende adecuadamente el idioma o lenguaje, su declaración carece de valor.

E hizo notar, en forma reiterado que el juez de garantías no verificó los derechos del procesado como era su obligación hacerlo y que tampoco le explicó en ese mismo lenguaje llano que el pudiera comprender que no iría a un juicio oral y que no habría debate de pruebas y que de allí pasaría a una audiencia de individualización de donde se pasaría a dictar sentencia CONDENATORIA sin opción a libertad porque estaba expresamente prohibida por la ley.

El juez de garantía no le explicó NUNCA al procesado que con el allanamiento a cargos estaba renunciado al juicio oral (numerales b y K del artículo 8) y a su derecho de presentar pruebas y controvertir las que fueran en su contra NI TAMPOCO le explicó que, saliendo de allí ese día, en la próxima audiencia recibiría una sentencia de carácter condenatorio sin opciones de libertad ni ningún beneficio adicional porque “así lo expresa la ley”

Y también hace el señor Juez hincapié, que el Fiscal, si de pronto al ponerle de presente su narración le dijo que no habría rebaja de pena, pero lo hizo muy rápido y llama la tensión lo expresado por el Ministerio Público que no solo fue muy rápidamente, sino que se hizo en un lenguaje técnico que a veces Ni los propios abogados entienden.

Aclarando que en estas audiencias no se puede ir a las “carreras” sino que hay que tomarse su tiempo porque se trata de verificar derechos de una persona que está siendo sometida a juicio, (literal h) del artículo 8 C.P.P.) con una alta presión sobre sus espaldas, que aún los jueces, fiscales y ministerio público que se mantienen en ellas sienten porque no están exentos de sufrirlas aún siendo conocedores del objeto del juicio.

Esta acotación del juez, no solo tiene relevancia con las observancia plena de los formas del juicio sino con los principios de la defensa del derecho penal enumerados en el artículo 8 de la ley 906 de 2004, de contar con tiempo suficiente o calma para sopesar su accionar en decisiones tan trascendentales como es auto incriminarse -lo cual es renunciar a un derecho fundamental de no culparse a si mismo- y renunciar al juicio oral y someterse a una sentencia condenatoria sin opciones de rebaja ni beneficios.

La Corte Constitucional ha sentado las bases para la validación de la renuncia al juicio oral por la renuncia a cargos solo si se observan con celo en forma estricta todos los derechos fundamentales del procesado y así lo advirtió en la sentencia C-1260 de 2005 ya citada, cuando dijo:

(...)“Para la Corte es claro entonces, que la posibilidad de renunciar a un juicio público, oral, mediante la celebración de acuerdos entre la fiscalía y el imputado, así como la aceptación de la culpabilidad al inicio del juicio por parte del acusado, no viola las garantías constitucionales propias del debido proceso, en la medida en que debe surtir el control de legalidad del juez correspondiente y deben ser aprobados por el juez de conocimiento, verificándose la no violación de derechos fundamentales y el cumplimiento del debido proceso, y que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual es imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado así como que se actuó en presencia del defensor.

*(...) Cabe recordar, que el derecho de defensa **no puede ser renunciado**, y debe garantizarse aún desde antes de la formulación de la imputación, según así quedó establecido en la Sentencia C-799 de 2005^[23], al pronunciarse la Corte sobre las expresiones “una vez adquirida la condición de imputado” contenida en el artículo 8 de la Ley 906 de 2004. Al respecto, en esta decisión la Corte resaltó la importancia del derecho de defensa como garantía procesal y concluyó que se está ante*

una norma de principio y que por lo tanto el derecho de defensa debe garantizarse desde antes de la imputación. Al respecto, se indicó en esta decisión:

(...)Por tal motivo, esta Corporación condicionará la exequibilidad de la expresión acusada sin perjuicio del ejercicio oportuno, dentro de los cauces legales, del derecho de defensa por el presunto implicado o indiciado en la fase de indagación e investigación anterior a la formulación de la imputación.”

SE RECAUDARON PRUEBAS PARA SOLICITAR, NUEVAMENTE, LA RETRACTACIÓN

Es cierto que en ese momento no se tenían pruebas de lo ocurrido en las afueras de la audiencia cuando Fiscal y Abogado defensor en plena connivencia, le ofrecieron beneficios -prohibidos- al por imputar, borrándole de la mente todo lo escuchado en la audiencia y que había replicado u objetado. Esa la razón para que vuelto a la sala de audiencias y preguntado si se allanaba a cargos dijo que aceptaba simple y llanamente dados los ofrecimientos recibidos en el receso.

Lo que realmente hicieron fue: el Fiscal “quitarse un proceso de encima y el defensor “ganarse un millón quinientos mil pesos (%1’500.000) por hacer nada. Conductas ambas reprochables porque manipulan y aprovechan el estado de vulnerabilidad del procesado y mediante la vis moral lo inducen para que renuncie a derechos fundamentales del debido proceso: juicio oral y público, controversial; concentrado con inmediación de pruebas; no inculparse; no renunciar al derecho que tiene a que se le disciernan los cargos en forma clara, comprensible e informada en su propio idioma o lenguaje y sin “carreras” que inhiban u obstaculicen su derecho a una defensa técnica, eficaz, eficiente, experimentada como lo tiene averiguado nuestra Constitución Nacional, la ley 906 de 2004 y el bloque de constitucionalidad. El juez de control de garantía ante el legítimo derecho de oponerse a los cargos y excepcionar de los mismos al rechazarlos con un “NO ES CIERTO” le replicó que tal asunto es para tratarlo “a posteriori” y que por el momento a él no le interesaba tal expresión de oposición a los cargos. **Hablando latín a una persona que no llegó al quinto de primaria.**

Es importante traer a colación que la idoneidad del defensor no se obtiene con el simple título de abogado o tener tarjeta profesional. El derecho de los derechos humanos y el derecho internacional de los derechos exige que no solamente sea idóneo, sino que tenga la experiencia en la clase de delitos que enfrenta el procesado, sino que también sea eficaz para los intereses de su defensa y con la suficiente ética para no traicionar o defraudarlo.

Al observar el video de la audiencia de imputación se advierte como el abogado al recibir la carpeta del fiscal con los EMP le hace la tarea al ente IMPUTADOR diciendo en forma detallada que todo está perfecto y que no hay nada que el pueda objetar o acotar incluso dice que cumplieron con darle almuerzo y llevarlo al médico pero que ese día no quiso almorzar. Y antes de esto, al momento de aceptar el encargo hace énfasis y lo repite que acepta el poder solamente y solo para esa diligencia. Dada la observación de los movimientos gestuales y de lo acontecido en el receso de la audiencia narrado por el propio procesado y por los testigos de la misma, el señor Benjamin Gonzalez Calderon nunca estuvo representado por un defensor o con asistencia letrada en esa audiencia y de allí la expresión de Benjamín el día 12 de diciembre de 2017, cuando responde al interrogatorio del juez:

“...yo no tenía ni idea de lo que sucedía allá...y el señor abogado me dijo que aceptara cargos para prestarme beneficios mejores y resulta que yo por lo que veo lo que hizo fue condenarme y dejarme

*acá... y yo vi que no fue como él me lo prometió no fue...yo no he hecho nada para aceptar cargos...en este momento yo no debo nada...yo entendí que era defenderme **de prestarme beneficios a mi para defenderme y resulta que no fue así**...y yo como es primer vez que me toca una vaina de estas..."*

En ese momento, también el procesado está bajo la presión de la muerte inminente de su padre a quien dejó en lecho de muerte, la cual le alcanza el día 29 de ese fatídico mes, tres días después. Y, nadie bajo semejantes presiones puede prestar una versión libre, espontánea, voluntaria y consciente como lo exige el artículo 283 del C.P.P.

Si hubiese sido cierto que había comprendido los cargos y que todo para su mente estaba **‘tan claro como el agua’** y que no tendría ni rebaja de pena ni opción de libertad ¿Quién acepta algo de lo cual no va a obtener ningún beneficio y para lo cual da lo mismo que los acepte o que los niegue?

EL INTERROGATORIO AL PROCESADO CORROBORA LA VIOLACION AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD POR OMISION EN LA VERIFICACION DE SUS DERECHOS

Ahora bien, esa Nulidad decretada de oficio por el Juez, porque el suscrito no la pidió. Lo que se pidió es que se aceptara la retractación de cargos y se abriera paso al juicio oral, ya que el imputado no entendió lo sucedido en la audiencia de imputación y como lo expresó el procesado ese día 12 de diciembre de 2017 al ser interrogado por el juez sobre los motivos que tenía para retractarse contesto:

...yo no tenia ni idea de lo que sucedía allá...y el señor abogado me dijo que aceptara cargos para prestarme beneficios mejores y resulta que yo por lo que veo lo que hizo fue condenarme y dejarme acá... y yo vi que no fue como él me lo prometió no fue...yo no he hecho nada para aceptar cargos...en este momento yo no debo nada...yo entendí que era defenderme de prestarme beneficios a mi para defenderme y resulta que no fue así...y yo como es primer vez que me toca una vaina de estas..."

...está latente y se erige en monumental escollo para la imparcialidad y transparencia del proceso y tal y como lo expreso el Ministerio Público, **“no se borra”** porque las nulidades que se originan en la violación a derechos fundamentales o al debido proceso y derecho de defensa, no son fáciles de tapar como no se puede “tapar el sol con las manos.”

Volviendo a la violación al principio de legalidad -Art. 28 C.P.; 6 C.P.P.; Art. 11 Declaración Universal de Derechos Humanos; Art. 9 Convención Americana de Derechos Humanos; Art. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y la razón de la presente tutela no obstante haber presentado una anterior pero que fue rechazada por improcedente “porque el procesado todavía no ha sido condenado”, si entonces a pesar que era sencillo observar el video y escuchar tanto la audiencia de imputación como la motivación del juez para decretar de oficio la nulidad no se tenía sino el video y audio de la audiencia de imputación, esta vez sí se adjuntaron pruebas de la connivencia del Fiscal y el abogado defensor de que sí le ofrecieron beneficios de rebaja de pena al punto que le prometieron una pena de cinco años y que además con trabajo y estudio podía salir en menos tiempo mediante entrevistas realizadas por el investigador de la defensa señor Ramiro Medina y de la experticia rendida por el psicólogo Edgard Alejandro Cruz, además de la entrevista del propio procesado realizada por el mismo investigador, la señora Magistrada Patricia Rodríguez Torres, que no se declaró impedida pero que tampoco acepto la recusación, volvió como Ponente a fallar el proceso y a denegar la deprecación, bajo el argumento que ya la sala había tomado una decisión sobre el mismo asunto, y, como era de esperarse, tampoco se estudiaron las pruebas que

echo de menos el Fiscal al momento de la apelación pues para ese momento este Togado ni siquiera había tenido acceso al expediente con suficiente tiempo para establecer una línea de defensa y un archivo probatorio, pero que ahora si se adjuntaron para complacencia no solo del Fiscal sino del Ministerio Público que habilitó la ilícita conducta del abogado defensor argumentando que se presumía su idoneidad porque tenía tarjeta profesional de abogado, a menos que surgieran otras pruebas que probaran lo contrario.

La señora Magistrada Patricia Rodríguez Torres, también retuvo el expediente o carpeta contentiva del proceso en la anterior oportunidad por más de un año para fallar la apelación que había elevado la Fiscalía, el Ministerio Público y la representante víctimas de la defensoría pública, es decir que un término de trece (13) días para resolver la apelación lo convirtió en más de cuatrocientos noventa y cuatro (494) días, por lo cual también estaba incurso en la causal 7 del artículo 56 de la ley 906 de 2004, causal que tampoco se necesita argumentar y motivar en extenso sobre su advenimiento cuando se tiene que el expediente estuvo al despacho desde el 15 de enero de 2018 hasta el 9 de junio del 2019, Ello es, de observación objetiva, con solo observar el historial del proceso. En el nuevo procedimiento civil solo se necesita un año para que el juez pierda competencia para seguir conociendo del proceso.

Tal actuación desborda los deberes del funcionario en el cumplimiento de la ley procedimental penal y lo inhiere para seguir conociendo del proceso. Su tozudez para hacerlo, cercenó la oportunidad para que otros Magistrados mas humanizados e imparciales, ejerciendo las funciones de legalidad - verificación del cumplimiento de todos los derechos del procesado- del proceso analizaran si se armonizó con todas las normas procesales los literales b) y k) del artículo 8 de la ley 906 para hacerlas actuar o si por el contrario no se cumplió la condición impuesta para su exequibilidad por la sentencia C-1260 de 2005 y por consiguiente se violó el principio de legalidad.

DERECHOS FUNDAMENTALES CONCULCADOS O VIOLENTADOS HASTA AHORA POR LOS JUECES DE CONTROL DE GARANTÍAS

Ahora bien, al unísono todos los tratados internacionales aprobados por Colombia y que forman parte del bloque de constitucionalidad pregonan que todas las personas tienen derecho a **ser oída por un juez**, y a **presumirse su inocencia** en un juicio público independiente e imparcial requisito sine qua non nadie puede ser condenado porque se viola el principio de defensa.

No solo el juez de garantías que conoció de los procedimientos de legalización de captura, imputación y resolución de medidas de aseguramiento NO VERIFICÓ que no se violaran los derechos fundamentales del procesado EN CONCORDANCIA con los artículos 131, 293, 351- y 368 de la ley 906 de 2004, omitiendo explicar detalladamente los cargos y las consecuencias de su aceptación, así como el procedimiento subsiguiente o posterior a la audiencia de allanamiento con la advertencia que se emitiría una sentencia condenatoria del quantum de la pena y las prohibiciones de rebaja y opciones de libertad prohibidas por la ley, sino cuatro más a los que se le solicitó la libertad por términos quienes dedujeron que el proceso estaba suspendido al no improbarse la aceptación de cargos por el juez de conocimiento, única vía que abría el proceso hacia la corrida de términos y por consiguiente, a su vencimiento o no de los mismos. Sucesivamente los jueces 3, 2, 1, 4, de Villavicencio la negaron hasta cuando decidí que la denegación de justicia es costumbre que no tiene remedio mientras su instrumentalización esté presa y atribuida a la inducción e imposición

mecánica del derecho, siendo desgastante y pérdida de tiempo seguir insistiendo ante tales barreras impuesta por la escuela de formación de jueces de la United States Aid Department "USAID" .

Razón o causa de estas determinaciones de los jueces de control de garantías: la estigmatización del delito sexual con menor de catorce años y la inversión de la carga de la prueba para los imputados de este delito de culpables a inocentes y no como lo reconoce nuestra Constitución, Ley procesal Penal y Tratados Internacionales sobre derechos humanos.

Tanto al inicio de la audiencia de imputación como del juicio oral dice la Corte Constitucional que es imprescindible el interrogatorio al procesado para verificar que no se hayan violado derechos fundamentales (arts. 131 y 368 de la ley 906 de 2004) y auscultará que su declaración sea libre, voluntaria, espontánea, consciente y debidamente informada en forma detallada como lo exige la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana de derechos Humanos, debidamente asesorado y asistido por defensor, el cual debe reunir las calidades y cualidades que la Octava conferencia de las Naciones Unidas celebrada en la Habana (Cuba) en 1990 sobre la función de los abogados y se dijo:

*"Todas esas personas, cuando no dispongan de abogado, tendrán derecho, siempre que el interés de la justicia lo demande, a que se les designen abogados con la **experiencia y competencia** que requiera el tipo de delito que se trate a fin de que les **presten asistencia jurídica eficaz y gratuita**, si carece de medios suficientes para pagar sus servicios."*

Lo anterior también está garantizado por el artículo 29 de la Constitución Nacional, pero la defensa tiene que ser eficaz e idónea. A excepción de tomar el asiento del Fiscal al momento del traslado de la carpeta con los EMP, el abogado solo se dirige a su cliente para que acepte cargos, para que se allane, sin embargo este se revela y dice que lo narrado por el señor Fiscal NO ES CIERTO, por lo cual tiene que pedir un receso para persuadirlo mediante el engaño y la mentira de recibir beneficios y rebaja de pena para que acepte los cargos, pero hecho esto, el juez de control de garantías tenía que interrogar imprescindiblemente al procesado para verificar que no había sido sometido o violencia física o moral o psicológica -como lo dice el señor Juez 4 Penal del Circuito- si realmente su aceptación ahora sin rechazo, oposición o excepción era libre, voluntaria, consciente y se entendía que la aceptación de los cargos equivalía a la renuncia al juicio del juicio oral y que todo aquello que le había leído profusamente rápido con un matiz de cuento de Hadas (Art. 250-4 de la ley 906 de 2004) que tendría un debate probatorio donde podía presentar testigos, contrainterrogar y refutar la acusación de la fiscalía **moría** con esa audiencia y que en la siguiente seguiría en prisión purgando la condena que se le impondría de tantos años sin ninguna rebaja por trabajo o estudio y menos con opciones de obtener la libertad porque encontrarse expresamente prohibido por la ley.

La Corte Constitucional en la sentencia de exequibilidad de los literales b) y K) del artículo 8 de la ley 906, y que fueron declarados exequibles **CONDICIONALMENTE** a la concordancia con los artículos 131 y 368, dijo:

*(...) Para la Corte es claro entonces, que la posibilidad de renunciar a un juicio público, oral, mediante la celebración de acuerdos entre la fiscalía y el imputado, así como la aceptación de la culpabilidad al inicio del juicio por parte del acusado, no viola las garantías constitucionales propias del debido proceso, **en la medida en que debe surtir el control de legalidad del juez correspondiente** y deben ser aprobados por el juez de conocimiento, verificándose la no violación de derechos fundamentales*

*y el cumplimiento del debido proceso, y que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, **para lo cual es imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado así como que se actuó en presencia del defensor.***

El artículo 131 citado es del siguiente tenor:

“Renuncia. Si el imputado o procesado hiciera uso del derecho que le asiste de renunciar a las garantías de guardar silencio y al juicio oral, deberá el juez de control de garantías o el juez de conocimiento verificar que se trata de una decisión libre, consciente, voluntaria, debidamente informada, asesorada por la defensa, para lo cual será imprescindible el interrogatorio personal del imputado o procesado.”

Ni el procesado estuvo asistido y asesorado por un defensor según se vio atrás y se observa en el video de la audiencia de imputación ni el juez de control de garantías lo interrogó como requisito sine qua non del cumplimiento de la condición para no violentar el principio de legalidad impuesta por la sentencia de exequibilidad precisamente, de los numerales b) y k) del artículo 8 de la ley 906 de 2004 como paladina y palmariamente lo estable esa sentencia C-1260 de 2005.

CONCLUSIÓN:

La decisión de la Magistrada PATRICIA RODRIGUEZ TORRES de no declararse impedida y de la Sala presidida por ella para no aceptar la recusación del artículo 60 por las causales 6 y 7 previstas en el artículo 56, ambos de la ley 906 de 2004 impidieron que el recurso de queja, - sustancialmente, distinto al de apelación formulado por la Fiscalía 16 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito el día doce (12) de diciembre de 2017 -, fuera analizado por otro u otros Magistrados que hubiesen podido en la forma prevenida por nuestra legislación, Constitución y los tratados internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad de preferente aplicación de acuerdo con el artículo 2 ibidem, y 93, 94 de la C.P., ello es: juez o tribunal independiente, imparcial, en plena igualdad ante la ley, analizar todas las falencias que hasta el momento han abatido este proceso con violación palmaria del principio de legalidad y, por la violación sistemática y reiterado de varios derechos fundamentales como la presunción de inocencia y la de ser oído para verificar el lleno de los requisitos del artículo 293 idem, ibidem, con lo cual se violentan, consiguientemente, el debido proceso y el principio de defensa en todas sus aristas, en la forma como se ha motivado en esta formulación de amparo a derechos fundamentales.

JURAMENTO:

Bajo la gravedad del juramento afirmo que no he solicitado el amparo aquí discernido a otra autoridad pública ni lo he hecho bajo los mismos hechos ni los mismos derechos, ya que la tutela anterior se hizo solicitud de tutela del debido proceso y en esta del principio de legalidad, que al tipificarse viola subsiguientemente casi todos los demás derechos del proceso legal.

PRUEBAS:

Anexo los siguientes documentos:

En video y audio las dos audiencias correspondientes al 26 de julio de 2017 -imputación- y 15 de octubre de 2020 -verificación de allanamiento a cargos-

El escrito de la tutela anterior donde se accionó contra la Sala Presidida por la Magistrada Patricia Rodriguez, donde se sustentó la actuación de la Magistrada -nunca vi a nadie acompañándola- y por consiguiente argumento con razón suficiente para solicitar el impedimento y la subsidiaria recusación.

El escrito de solicitud de impedimento con base en las causales 6 y 7 del artículo 56 de la ley 906 de 2004 y la recusación subsidiaria inscrita en el art. 60 ibidem.

El escrito de solicitud de sustentación del recurso de queja.

Poder conferido por el señor Benjamín González Calderón

Experticia rendida por el doctor EDGARD ALEJANDRO CRUZ

Entrevistas realizadas por el investigador de la defensa Ramiro Medina

Constancia de nombramiento del investigador y del encargo al psicólogo

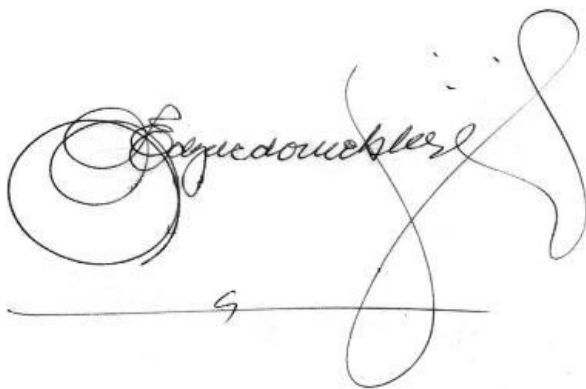
Posesión Ramiro Medina como investigador

Ordenes de trabajo a investigador y psicólogo

PETICIÓN:

Se amparen los derechos violentados al señor BENJAMIN GONZALEZ CALDERON a través de la violación del principio de legalidad contenido en el artículo 28 de la Constitución Nacional y subsiguientemente los derechos de garantía material de los derechos fundamentales y a tener un orden justo contenidos en el artículo 2; prevalencia de la constitución ante la ley (4) Derecho a que las autoridades publicas actúen según la ley prevenido en el artículo 6; Derecho a la prevalencia de la igualdad ante la ley establecido en el artículo 13; Derecho al principio de legalidad de los procedimientos judiciales contenido en los artículos 28 y 29; Derecho de acceso a la justicia contenido en los artículos 228, 229 y 230 de la Constitución Nacional y por consiguiente, al bloque de constitucionalidad por mandato de los artículos 93 y 94 Ibidem y por último a tener el derecho a ser oído y vencido en juicio; a un juicio oral, publico, contradictorio, concentrado, con debate probatorio, con derecho a que no se invierta la carga de la prueba y a la presunción de inocencia contemplado en el artículo 250 de nuestra Carta Magna.

Atentamente,



A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Eduardo Morales', is written over a horizontal line. The signature is highly stylized and cursive.

EDGARDO NIEBLES OSORIO

C.C. 17'101.694 de Bogotá, D.C.

Tarjeta Profesional de Abogado 19111

Email: edgardonieblesosorio@hotmail.com