



**LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA FRENTE A LA MEDIDA DE  
ASEGURAMIENTO PRIVATIVA DE LA LIBERTAD: UNA APROXIMACIÓN  
DESDE LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO**

**NORBELLY CERON ÑAÑEZ  
JUAN ESTEBAN ORTIZ ROMERO  
VALERIA OTÁLORA BETANCUR**

**TRABAJO DE GRADO**

**Director**

**DR. IVAN LEONARDO MARTINEZ PINILLA**

**Derecho**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA CALI FACULTAD DE HUMANIDADES  
DEPARTAMENTO DE CIENCIA JURÍDICA Y POLÍTICA PROGRAMA DE  
DERECHO SANTIAGO DE CALI**

2024

**TABLA DE CONTENIDO**

**RESUMEN**

**INTRODUCCIÓN**

**PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

**OBJETIVO GENERAL**

**OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

**METODOLOGÍA**

**CAPÍTULO 1: EL MÉTODO PONDERATIVO Y LA RACIONALIDAD EN LA  
TEORÍA DE ROBERT ALEXY**

**CAPÍTULO 2: PRAXIS JUDICIAL EN LOS JUECES DE CONTROL DE  
GARANTÍAS DEL DEPARTAMENTO DE VALLE DEL CAUCA**

**CAPÍTULO 3: PROPUESTA FRENTE A LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO  
RESTRICTIVAS O PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD**

**CONCLUSIONES**

**REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

## RESUMEN

Con la promulgación de la Constitución de 1991, Colombia adoptó la categorización formal de Estado Social de Derecho, un título que, más allá de su denominación, implica una diligente "preocupación por la justicia material y por el logro de soluciones que consulten la especificidad de los hechos" (Corte Constitucional, t-406/92). Este enfoque consagra el reconocimiento y la aplicación de los derechos fundamentales como un pilar indispensable para asegurar estándares mínimos de dignidad humana. No obstante, en este escenario, es imperativo entender que estos derechos, aunque elevados a la categoría de fundamentales, no operan de manera incondicional, sino que se encuentran sometidos a escurrosos análisis de proporcionalidad.

Esta compleja dinámica se manifiesta de manera conspicua en el ámbito del derecho penal, cuya función como instrumento de control social implica la limitación de ciertos derechos consagrados en la carta política, destacando entre ellos el derecho a la libertad individual y el principio de presunción de inocencia (artículo 29). Así, se establece un intrincado equilibrio entre la salvaguarda de estos derechos y la necesidad imperiosa de imponer restricciones en aras de la justicia y la seguridad social.

Emerge entonces una cuestión preliminar: *¿Cómo concilian las normas que postulan la máxima efectividad y aplicación de los derechos fundamentales con aquellas que sugieren su limitación?* Este dilema adquiere especial relevancia en la Ley 906, el actual Código de Procedimiento Penal colombiano, que regula las medidas de aseguramiento, algunas de las cuales pueden restringir la libertad individual. Ahora, en un sistema jurídico eminentemente ponderativo, como el colombiano, que obliga a los jueces a ponderar, y se sustenta en la jurisprudencia que enfatiza la necesidad de ponderar, así como por la normativa

que establece el juicio de adecuación, necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, surge una cuestión cardinal: *¿Cuál es la praxis judicial al llevar a cabo el ejercicio de ponderación ante la imposición de medidas de aseguramiento privativas de la libertad en Colombia?*

Es por eso que, este trabajo de investigación se adentra en la exploración de esta pregunta, abordando las tensiones inherentes a la aplicación de medidas que, si bien buscan la protección social, pueden colisionar con principios fundamentales consagrados en la Constitución Política.

En el ámbito de las medidas cautelares, que el juez de control de garantías puede aprobar, se incluyen las medidas de seguridad, que son componentes esenciales de la legislación colombiana. Estos esfuerzos extraordinarios y preventivos (más que punitivos) se ven reforzados por la presunción de inocencia que sigue al acusado durante todo el proceso y sólo desaparece con la condena definitiva. Su objetivo es muy claro: mantener la armonía social y jurídica de la sociedad, garantizar el cumplimiento de las resoluciones procesales y asegurar la presencia de todas las partes en el proceso (Corte Constitucional, C-774/01).

La Ley 906 de 2004 detalla estas medidas, clasificándolas en privativas y no privativas de la libertad. La distinción entre ambas es significativa, siendo la primera aquella que conlleva una restricción total de la libertad individual del procesado. A pesar de estas notables diferencias, ambas categorías comparten un vínculo esencial: la necesidad de que la imposición de la medida de aseguramiento sea congruente con los fines constitucionales del proceso. Esto implica la imperativa exigencia de que la medida sea necesaria para prevenir obstrucciones a la justicia, que el procesado represente un peligro para la comunidad o la víctima, y que exista una probabilidad fundamentada de que el imputado no comparecerá al proceso. Por lo anterior, se debe examinar de manera meticulosa y analítica la interacción de estas medidas con los principios constitucionales, desentrañando las complejidades y

proporcionando una contribución valiosa al debate jurídico en torno a la legitimación de las medidas de aseguramiento en el marco de un Estado Social de Derecho.

La imposición de medidas de aseguramiento privativas de la libertad en el contexto de un Estado Social de Derecho plantea una interrogante sustancial en el ámbito jurídico colombiano.

La creencia de que las medidas privativas de libertad pueden contradecir flagrantemente la presunción de inocencia es la idea central del debate. Muchos académicos están de acuerdo con esta postura, según la cual el simple hecho de imponer tales penas establece de facto la culpabilidad del acusado. Sin embargo, sostendremos que esta afirmación en contraste con los casos aquí presentados carece de sustento jurídico cuando se expresa en el contexto de un Estado Social de Derecho, ya que la autoridad para implementar estas políticas debe ser autorizada previamente de acuerdo con los postulados de la Constitución, particularmente el artículo 28.

En este punto, es esencial comprender que la imposición de medidas de aseguramiento por parte del juez de control se debe basar en un análisis riguroso y fundamentado de las circunstancias del caso. En aras de la justicia social, su función primordial es realizar un minucioso examen de proporcionalidad entre la libertad individual y la presunción de inocencia, contrastándolas con la eficacia del sistema de justicia penal.

Al abordar esta cuestión, la jurisprudencia internacional -especialmente la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>1</sup>- señala el carácter preventivo y excepcional de las medidas de seguridad, en particular de aquellas que impiden la libertad. Este punto de vista se

---

<sup>1</sup> Sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia C-469 de 2016, expresa, citando el texto del “*Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*”, publicado en diciembre de 2013, que “la Corte Interamericana ha establecido consistentemente que de las disposiciones de la Convención Americana –y a juicio de la Comisión también de las normas de la Declaración Americana– “se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva”.

(Subrayado fuera del texto original)

apoya claramente en los preceptos legales y constitucionales colombianos, que sugieren que un juez no debe demorar la concesión de la libertad de una persona detenida hasta que haya sido declarada inocente. Debe evaluar periódicamente la necesidad y proporcionalidad de la medida.

En este contexto, es necesario realizar una indagación profunda y meticulosa que permita comprender los fundamentos legales y jurisprudenciales que respaldan la legitimidad de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad en Colombia. Esto implica un análisis exhaustivo de las normativas pertinentes, la revisión crítica de decisiones judiciales relevantes y una contextualización internacional que enriquezca la comprensión del tema.

A fin de cuentas, comprender esta cuestión es crucial tanto para la coherencia interna del sistema jurídico colombiano como para la protección de los derechos fundamentales de quienes son objeto de estas medidas. Una cuestión jurídica clave del momento es cómo equilibrar adecuadamente la protección de los valores constitucionales, muy especialmente la presunción de inocencia, con la eficacia del sistema de justicia penal.

## INTRODUCCIÓN

### **El problema desde el plano social**

La vulneración de la presunción de inocencia es una preocupación fundamental en cualquier Estado Social de Derecho, donde se busca garantizar los derechos individuales y la justicia equitativa. En el plano social, esta vulneración se manifiesta a través de diversas instancias, desde estadísticas que revelan patrones preocupantes hasta casos puntuales que ilustran las consecuencias de esta problemática. En este apartado, exploraremos cómo se evidencia esta vulneración en el ámbito social, utilizando datos recopilados a lo largo de los años y casos representativos que subrayan la importancia de salvaguardar la presunción de inocencia.

El análisis de estadísticas a lo largo de los años proporciona una visión clara de la situación respecto a la vulneración de la presunción de inocencia. Según datos recopilados por el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD), durante las décadas anteriores se evidencia un patrón preocupante en América Latina. Específicamente, un estudio elaborado por esta institución entre los años 1978 y 1992 reveló que, en la mayoría de los países de la región, el número de personas en prisión preventiva superaba a aquellos que habían sido condenados. Esta tendencia sugiere que, en la práctica, la presunción de inocencia no estaba siendo respetada de manera efectiva, ya que un alto porcentaje de individuos eran privados de su

libertad sin haber sido declarados culpables por un tribunal competente. (Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2013, p. 19).

Durante este período, la prevalencia de la prisión preventiva como regla general respecto a la situación de las personas privadas de libertad en América Latina era evidente. La Tabla N° 1, basada en el estudio mencionado, resume los resultados obtenidos durante estas décadas, destacando la proporción de presos sin condena en comparación con aquellos que habían sido sentenciados:

Países	1978-1992
Argentina	51%
Bolivia	90%
Brasil	n/d
Colombia	74%
Costa Rica	47%
Chile	52%
Ecuador	64%
El Salvador	83%
Guatemala	54%
Haití	n/d
Honduras	58%
México	74%
Nicaragua	n/d
Panamá	67%
Paraguay	94%
Perú	71%
R. Dominicana	80%
Uruguay	77%
Venezuela	74%

*Nota.* Datos tomados del artículo de investigación Prisión Preventiva en América Latina: Enfoques para profundizar el debate (2013).

Para comprender los efectos de estas reformas en la administración de justicia y el respeto a la presunción de inocencia, es imprescindible analizar el uso de la prisión preventiva en los primeros años de promulgación de los nuevos códigos acusatorios. Para determinar si la aplicación de estos nuevos procedimientos ha supuesto modificaciones apreciables en las prácticas de prisión preventiva, en este apartado examinaremos los datos recogidos en trece países del área. La Tabla 2 nos permitirá examinar cómo se ha



desarrollado este fenómeno y cómo afecta a la adhesión del sistema de justicia penal a los derechos individuales.

No cabe duda de que uno de los aspectos cruciales para evaluar el éxito de las reformas procesales penales es analizar si se han producido cambios sustanciales en el uso de la prisión preventiva en los primeros años posteriores a su implementación. Según un estudio realizado en trece países de América Latina, se ha estimado que aproximadamente dos o tres años después de la entrada en vigor plena de los nuevos procesos, se deberían observar cambios significativos en las prácticas relacionadas con la prisión preventiva.

La Tabla N° 2 proporciona un resumen de los resultados obtenidos en estos países en términos del porcentaje de población en prisión preventiva antes y después de la implementación de las reformas procesales penales.

Tabla N° 2:

*Porcentaje de población en prisión preventiva*

País	Antes de la entrada en vigencia de la reforma	Porcentaje	2 o 3 años después de la entrada en vigencia de la Reforma	Porcentaje
Provincia de Buenos Aires	1997	84.2% <sup>4</sup>	2001	87.1%
Bolivia	1999	64%	2002	70%
Chile	1999	51%	2007	24.6%
Colombia	2004	42.9%	2007 <sup>5</sup>	32.2%

*Nota.* Datos tomados del artículo de investigación Prisión Preventiva en América Latina: Enfoques para profundizar el debate (2013).

Un estudio realizado en 2016 por el profesor José Noe Barrera arroja luz sobre la aplicabilidad de las medidas privativas de la libertad en la legislación y la jurisprudencia colombianas. La proporción de personas en esta circunstancia en relación con el total de detenidos en la nación es una de las conclusiones más importantes del estudio. Además,

existen notables variaciones a nivel regional. Por ejemplo, el Distrito Judicial de Tunja exhibe un número notablemente inferior de personas bajo medidas de aseguramiento privativas de la libertad en comparación con el promedio nacional. Con el uso de estas estadísticas, podemos examinar más a fondo cómo estas acciones afectan el respeto de los ciudadanos colombianos por la presunción de inocencia y otros derechos fundamentales.

La investigación llevada a cabo por el profesor José Noe Barrera en 2016 revela datos relevantes sobre la aplicación de medidas de aseguramiento privativas de la libertad en Colombia. Según los resultados obtenidos, a nivel nacional, aproximadamente el 30% de las personas detenidas en prisiones colombianas se encuentran bajo este tipo de medidas, lo que significa que, de cada 100 personas privadas de libertad, 30 aún no han sido condenadas por un tribunal competente (Barrera Sáenz, 2016).

Años después, un artículo de Dejusticia (2019) arroja luz sobre una problemática profundamente arraigada en América Latina: el uso excesivo de la prisión preventiva, exacerbado por las duras políticas de drogas. Este enfoque punitivo afecta desproporcionadamente a las mujeres, quienes, en muchos casos, son encarceladas durante largos períodos antes de ser juzgadas, especialmente por delitos no violentos relacionados con las drogas.

En este artículo, Dejusticia refiere a un informe conjunto de la Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA), el Consorcio Internacional sobre Políticas de Drogas (IDPC) el cual revela que, en toda la región, una proporción significativamente mayor de mujeres que de hombres permanecen en prisión preventiva mientras esperan juicio. Esta disparidad se manifiesta de manera impactante en países como México, donde más del 50% de las mujeres encarceladas se encuentran en esta situación, en comparación con alrededor del 34% de los hombres. En Argentina, la situación es aún más alarmante, con casi el 60% de las mujeres y el 44% de los hombres detenidos en prisión preventiva.

Debido a que una parte considerable de estas mujeres son encarceladas por delitos de drogas no violentos, el impacto de estas normas discriminatorias se amplifica. Las mujeres tienen un 20% más de probabilidades que los hombres de estar en prisión preventiva por este tipo de delitos en países como México. Este patrón también se observa en Bolivia, Ecuador, Perú y Argentina, donde los cargos relacionados con drogas representan más de la mitad del encarcelamiento de mujeres en espera de juicio. El escenario es similar en Colombia, donde la proporción de mujeres en esta circunstancia es más del doble que la de hombres. (Dejusticia, 2019)

Sin duda, el efecto negativo de la prisión preventiva en las mujeres es innegable. El encarcelamiento de madres solteras, que a menudo son madres cabeza de familia, tiene consecuencias devastadoras para sus seres queridos, dejándolos expuestos a la marginación y al abandono. La falta de redes de protección social sólidas agrava esta situación, aumentando la vulnerabilidad de dependientes y menores a situaciones precarias.

Además, las condiciones carcelarias para las mujeres son especialmente desafiantes, ya que la mayoría de los centros penitenciarios carecen de infraestructura adecuada para el desarrollo de relaciones madre-hijo/a, así como de atención médica específica para las necesidades de género. La exposición a diversas formas de violencia, incluido el abuso sexual por parte del personal penitenciario, agrava aún más la vulnerabilidad y el sufrimiento de las mujeres privadas de libertad (Dejusticia, 2019)

Por último, las estadísticas más recientes, reportadas por El Tiempo en 2021, revelan una tendencia preocupante en la concesión de medidas de aseguramiento privativas de la libertad en el sistema judicial. Según estos datos, los jueces han concedido un alarmante 81% de las solicitudes presentadas por la Fiscalía. En cifras concretas, de las 22,265 peticiones realizadas durante el año 2021, se han concedido 18,178, según información proporcionada por la Judicatura.

El alto porcentaje de concesión de medidas de aseguramiento privativas de la libertad plantea interrogantes sobre la efectividad de los criterios utilizados por los jueces para evaluar estas solicitudes y sobre la garantía del principio de presunción de inocencia. Es crucial analizar de manera detallada los motivos detrás de estas decisiones judiciales y evaluar si se están aplicando de manera consistente los estándares legales para la imposición de estas medidas.

Al tiempo, este panorama resalta la necesidad de examinar críticamente el sistema de justicia penal en su conjunto, con el fin de identificar posibles desafíos y áreas de mejora en la protección de los derechos fundamentales de los individuos involucrados en procesos legales. Es esencial garantizar que las medidas de aseguramiento se impongan de manera justa y proporcionada, respetando en todo momento el principio de presunción de inocencia y velando por la dignidad y el bienestar de las personas afectadas. (El Tiempo, 2021)

### **El problema desde el plano normativo**

En el artículo primero superior, encontramos que Colombia se proclama como un Estado Social de Derecho, lo que significa “mayor preocupación por la justicia material y por el logro de soluciones que consulten la especificidad de los hechos” (Corte Constitucional, T-406/92), la idea que sustenta la aceptación y aplicación de los derechos fundamentales para garantizar los niveles más básicos de la dignidad humana. Tomando, por ejemplo, los Arts. 13 y 28 de la Constitución Política, que declaran explícitamente que «toda persona es libre», como ejemplos de derechos fundamentales relativos a la libertad. De acuerdo con la teoría de que la libertad personal es la expresión de poder vivir una vida libre de coerción y restricciones injustificadas, es también un requisito para el ejercicio de otras libertades y derechos. En consecuencia, restringir la libertad personal de un ciudadano dificulta el ejercicio de otros derechos (Fiscalía General de la Nación, 2020)

No obstante, dichos derechos fundamentales no se aplican de forma ilimitada o absoluta. Así, puede observarse la forma en que el derecho penal restringe determinados derechos protegidos constitucionalmente, tales como el derecho a la libertad individual o el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

En este punto, surge la cuestión de que si en un Estado Social de Derecho como el nuestro pueden coexistir normas que consagran la máxima efectividad y aplicación de derechos, con normas que expresan que dichos derechos pueden limitarse, por lo que evidenciamos una tensión -aparente, hasta este momento- entre la Ley 906 del 2004, actual Código de Procedimiento Penal, que consagra las medidas de aseguramiento que pueden ser privativas de la libertad y la Constitución Política, que resguarda la presunción de inocencia y la libertad individual. Esto ha suscitado un amplísimo debate doctrinario, jurisprudencial, y legislativo

De manera objetiva, la Ley 906 de 2004 establece inequívocamente que las medidas cautelares de privación o restricción de la libertad son excepcionales. Esto sugiere, de conformidad con el artículo 295, que: (a) la libertad es la regla general; (b) las normas que permiten dicha privación o restricción de la libertad deben interpretarse restrictivamente; y (c) antes de aplicarlas, debe realizarse un juicio de necesidad, idoneidad, proporcionalidad y razonabilidad. El artículo 296 establece que los siguientes factores pueden dar lugar a la limitación de este derecho humano fundamental:

1.- Para evitar la obstrucción a la justicia (artículo 309), existen buenas razones para creer que el acusado puede interferir influyendo en las otras partes, en el proceso o en los aspectos materiales de la prueba. En este caso, el juez tendría que disponer de pruebas suficientes para concluir que el acusado posee realmente la capacidad de influir o tomar la dirección en cualquiera de los tres supuestos anteriormente descritos. Según Ospina (2015), este tema debe interpretarse como una garantía para el ente acusador y no para el procesado,

pues impide que este último participe en la indagatoria, lo cual va en contravía del principio de «igualdad de armas». Citando a Vélez (2012), Ospina (2015) considera que el objetivo de las medidas de aseguramiento es formar al imputado para que actúe de una manera que indique cooperación con el sistema judicial; si el imputado no cumple, esta actitud será vista como contraria a la realización de la justicia.

2. Para asegurar la comparecencia del imputado al proceso (Art. 312), ya que se considera que este puede fugarse. Aquí se debe tener en cuenta: (a) gravedad y modalidad del delito y su pena; (b) la falta de arraigo y las facilidades que el imputado puede tener para salir del país o permanecer oculto; (c) gravedad del daño y actitud asumida por el procesado; (d) conducta seguida por el imputado durante el proceso o en otro, que produce una inferencia razonable de la “falta de voluntad para sujetarse a la investigación, a la persecución penal y al cumplimiento de la pena”.

3.- A efectos de la protección de la comunidad (Art. 310), en caso de que se determine que el acusado supone un riesgo para la comunidad, se prevé que para su evaluación se tengan en cuenta los siguientes factores la gravedad y la modalidad del presunto delito; la pena que se le impone; la probabilidad de que continúe la actividad delictiva o su conexión con organizaciones delictivas; el número y el tipo de delitos que pueden vincularse al delito; la probabilidad de que el acusado continúe participando en actividades delictivas o esté vinculado a ellas; la pluralidad y naturaleza de los delitos que se le pueden imputar; estar «disfrutando de un mecanismo alternativo a la pena privativa de libertad, por delito doloso o preterintencional»; condenas anteriores por los mismos delitos; el uso de armas de fuego o armas blancas; cuando se le procesa por el delito de abuso sexual de un menor de 14 años.

Además de lo anterior, cabe mencionar que las medidas de aseguramiento están dentro de las medidas cautelares que impone el juez de control de garantías, y tienen un fin preventivo, excepcional, pero no sancionatorio. Al respecto, ha dicho la Corte que estas

"implican la privación efectiva del derecho a la libertad personal, restricciones a su ejercicio o la imposición de otras obligaciones, con el objeto general de garantizar el cumplimiento de las decisiones adoptadas dentro del trámite, la presencia del imputado en el proceso y asegurar la estabilidad y tranquilidad sociales." (Corte Constitucional, C-469/16). Esto, hasta que se desvirtúa la presunción de inocencia que arroja al imputado durante todo el procedimiento.

En la Ley 906 de 2004 se desarrollan tales medidas, que se dividen en privativas de la libertad y no privativas de la libertad. Entre estas hay diferencias considerables, entre las que destaca principalmente la que se deduce de su interpretación gramatical, pues la primera priva de la libertad al procesado, lo cual es de suma relevancia para el ordenamiento jurídico y la efectividad de las garantías fundamentales ya que se afecta totalmente el derecho a la libertad individual de una persona. A pesar de lo anterior, estos dos conceptos tienen una similitud fundamental, y es que su aplicación debe ajustarse a los fines constitucionales del proceso, a saber: que la medida sea necesaria para que el procesado no obstruya la justicia, que el procesado sea considerado un peligro para la comunidad o la víctima, que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso.

### **El problema desde el plano teórico**

Para entender el problema de investigación desde el plano teórico, se debe entender primero qué es la constitucionalización del derecho. Al respecto, se podría decir que es un proceso jurídico y doctrinal mediante el cual los principios, valores y normas consagrados en la Constitución adquieren un rol central y preeminente en el ordenamiento jurídico, permeando y transformando las diversas ramas del derecho, incluyendo el derecho penal. Este fenómeno implica la integración y aplicación de los derechos fundamentales y los principios constitucionales en la interpretación y elaboración de las leyes, así como en la actuación de los operadores jurídicos.

Desde una perspectiva teórica, la constitucionalización del derecho se fundamenta en la supremacía constitucional, que establece la Constitución como la norma suprema del sistema jurídico. Esto conlleva a que todas las normas y actos jurídicos deben ser conformes a los preceptos constitucionales. En el ámbito del derecho penal, este proceso se manifiesta en la incorporación de garantías constitucionales como el debido proceso, el derecho a la defensa, la presunción de inocencia, y la proporcionalidad de las penas. Siguiendo esa línea, Robledo (2014) considera que dicha supremacía “trae como consecuencia que el ordenamiento jurídico en su conjunto deba ser interpretado por todos los operadores jurídicos, tanto públicos como privados, de conformidad con la Constitución –principios y reglas constitucionales.”

En este ámbito de constitucionalización del derecho, la salvaguarda de la libertad personal de todos los ciudadanos como regla general, y su limitación bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad como excepción, son pilares fundamentales en el sistema jurídico colombiano. Este principio que propende por la preservación de la libertad toma una particular relevancia cuando hablamos de las medidas de aseguramiento, donde la restricción de la libertad debe ser considerada con sumo cuidado para evitar arbitrariedades. Tanto la jurisprudencia constitucional<sup>2</sup> como el marco regional de protección de los derechos humanos<sup>3</sup> subrayan la necesidad de que las medidas de aseguramiento sean aplicadas de manera excepcional y en estricto apego a los principios constitucionales.

Los artículos 295 y 296 del Código de Procedimiento Penal colombiano reafirman esta premisa al establecer que la privación o restricción de la libertad del imputado debe ser

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencias C-390 de 2014, M.P. Alberto Rojas Ríos, Sec. VI.5, C-366 de 2014, Sec. V. 3.3, T-762 de 2015, Párrs. 59 y 60, y C-469 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, Párr. 22.

<sup>3</sup> En Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las personas privadas de la libertad en las Américas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala lo siguiente: "Se deberá asegurar por la ley que en los procedimientos judiciales o administrativos se garantice la libertad personal como regla general, y se aplique como excepción la privación preventiva de la libertad, conforme se establece en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos". CIDH, Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las personas privadas de la libertad en las Américas, Adoptados por la Comisión durante el 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.



interpretada de manera restrictiva y su aplicación debe estar justificada por la necesidad, adecuación, proporcionalidad y razonabilidad frente a los contenidos constitucionales. La finalidad de esta restricción de la libertad se circunscribe a evitar la obstrucción de la justicia, asegurar la comparecencia del imputado al proceso, proteger a la comunidad y a las víctimas, así como garantizar el cumplimiento de la pena. Así reza el tenor literal de ambas normas:

ARTÍCULO 295. AFIRMACIÓN DE LA LIBERTAD. Las disposiciones de este código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad del imputado tienen carácter excepcional; solo podrán ser interpretadas restrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales.

ARTÍCULO 296. FINALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD. La libertad personal podrá ser afectada dentro de la actuación cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas, o para el cumplimiento de la pena.

Del mismo modo, en el contexto de dicha constitucionalización, el sistema penal se caracteriza por ser eminentemente ponderativo, lo que implica que los jueces están obligados a llevar a cabo una ponderación exhaustiva de los derechos que entran en tensión antes de imponer medidas de aseguramiento privativas de la libertad, una obligación de ponderar que se encuentra respaldada tanto por la jurisprudencia constitucional, que enfatiza la necesidad de considerar este aspecto, como por la normativa que establece un juicio de adecuación, necesidad, proporcionalidad y razonabilidad en la aplicación de estas medidas. De esta manera, se garantiza que la restricción de la libertad se realice de manera justa y acorde con los principios fundamentales del Estado Social de Derecho colombiano.

La confrontación de normas y la manifestación de antinomias en el derecho son fenómenos constantes, evidenciando el conflicto entre disposiciones de igual jerarquía y la necesidad de dirimirlo de manera justa y efectiva, resguardando la preeminencia de los derechos individuales y el valor axiológico que los sustenta.

Es innegable que toda norma jurídica que limite conductas o sus efectos jurídicos implica alguna restricción a un derecho fundamental constitucionalmente consagrado. En este sentido, los operadores judiciales asumen la responsabilidad de resolver estas controversias mediante análisis profundos que ponderen el carácter fundamental de cada derecho en juego, garantizando una prelación equitativa en la que se busque la mayor protección posible para ambos, dando lugar al proceso valorativo y racional conocido como *ponderación*.

En el derecho penal, la *ponderación* adquiere especial importancia debido a las garantías individuales que están frente al poder punitivo estatal. Se enfrentan situaciones donde los intereses del Estado y las finalidades de búsqueda de verdad y seguridad chocan con las garantías fundamentales de los procesados. Aunque ambos poseen preceptos considerados innegociables en los estados liberales, en ocasiones uno debe prevalecer sobre el otro, siendo el derecho del procesado el que con mayor frecuencia se ve limitado en aras de proteger los intereses generales, como la protección de bienes jurídicos o fines constitucionales.

En virtud de lo anterior, el trabajo de investigación podría servir como fundamento para los operadores judiciales, proporcionándoles una herramienta para jerarquizar derechos en situaciones de colisión, donde se cuestionan los alcances constitucionales y valorativos de cada derecho considerado "fundamental".

Cabe resaltar que el debate alrededor de la legitimidad de la medida de aseguramiento privativa de la libertad no es pacífico. Por su parte, el tratadista Ferrajoli (1995) ataca el

pensamiento jurídico-penal que justificó la detención preventiva bajo el supuesto de que esta tiene finalidades única y exclusivamente de carácter procesal; dado que no constituye per se una pena, sino una medida cautelar, la cual garantiza según Cesare Beccaria (2011) la comparecencia y se aseguran las pruebas. Para Ferrajoli, esto implica el desconocimiento de la presunción de inocencia como regla de trato, es decir, como el derecho que tiene toda persona a ser tratada como inocente hasta tanto exista una sentencia que lo declare penalmente responsable.

En concordancia con estas posturas, la conculcación al principio de presunción de inocencia sería más que clara. Podría afirmarse, incluso que, si este principio es realmente absoluto y no un simple mandato carente de contenido dentro del marco del Estado Social de Derecho, debería concluirse la ilegitimidad de esta medida cautelar. (Ferrajoli, 1995; Manzini, 1981; Óspina 2015; Castaño y Ríos, 2019).

Así pues, se observa cómo un sector autorizado de la doctrina considera que ni de manera excepcional se justifica la detención preventiva, ya que, trasladando esta discusión al terreno de la práctica, esta tiene las mismas características de que reviste la pena.

Sin embargo, esta realmente es una cuestión de principios. El proyecto del Estado Social de Derecho, según lo ha expuesto la Corte Constitucional desde sus sentencias fundadoras de línea (Sentencia T-406 de 1992), envuelve una estructura jurídico-política constitucional en que se propende por reconocer y garantizar los derechos fundamentales de las personas.

En palabras de Robert Alexy (2007), estos derechos no son reglas, sino principios, es decir, mandatos de optimización que son realizables en mayor o menor medida. Así entonces, no existen derechos fundamentales absolutos sino relativos (con excepción a la dignidad humana), lo que significa que estos pueden restringirse cuando resulte proporcionado la luz

de los principios y valores constitucionales. Luego entonces, adquiere especial importancia la ponderación, que en los términos del doctrinante Bernal Pulido es “la forma que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen la estructura de mandatos de optimización” (Bernal,2003, p.225). En este sentido, el juez de control de garantías puede limitar un derecho fundamental del imputado debiendo realizar previamente un juicio de valor del derecho que busca amparar.

Sobre la cuestión de cómo la medida de aseguramiento privativa de la libertad se evalúa e interpreta en un Estado Social de Derecho dependiendo de si vulnera, o no, el principio de presunción de inocencia al estar establecido legal y constitucionalmente, u otros principios de rango constitucional, cabe decir que ello dependerá principalmente de la valoración y argumentación del operador judicial. Es, en este caso, el juez de control de garantías el operador que lleva a cabo un proceso de ponderación -según lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia en STP 14283-2019-, y asume la difícil tarea de evaluar si la medida resulta adecuada y necesaria para la finalidad perseguida<sup>4</sup>. De ese modo, busca decretar la menos gravosa y no vulnerar desproporcionadamente los derechos sujetos a limitación, con la finalidad de cumplir los fines de la medida de aseguramiento, tal como se establece en los criterios subjetivos mencionados en el artículo 308 y los objetivos para la medida privativa de la libertad consagrados en el artículo 313 del Código de Procedimiento Penal.

En este escenario, la praxis judicial en relación con la ponderación para la imposición de medidas de aseguramiento privativas de la libertad en un Estado Social de Derecho, se torna esencial en el contexto jurídico colombiano, pues su estudio exige analizar cómo emplean la ponderación en sus decisiones, y consultar si argumentan suficiente y coherentemente al momento de imponer esta medida. *¿Son capaces de considerar*

---

<sup>4</sup>Sentencia C-695/13. Corte Constitucional (2013, 9 de octubre). (Nilson Pinilla, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-695-13.htm>

*adecuadamente los principios constitucionales y los derechos fundamentales como la libertad, o la presunción de inocencia, al momento de imponer medidas de aseguramiento privativas de la libertad? ¿Cuáles son los argumentos que utilizan para justificar su decisión? ¿Existen casos en los que se observa que los jueces no han ponderado correctamente los intereses en juego?*

Las anteriores preguntas llevan a reflexionar sobre la necesidad de una investigación sobre la praxis judicial en materia de ponderación para la imposición de medidas de aseguramiento privativas de la libertad en Colombia. Así, esta investigación se adentrará primero en describir el método ponderativo, explicar la ponderación y analizar la relación entre ponderación y racionalidad conforme a la perspectiva teórica del doctrinante alemán Robert Alexy.

Posteriormente, se abordará la praxis judicial de algunos jueces de garantías en el departamento del Valle del Cauca, con el objetivo de comprender cómo, en casos concretos, aplican el proceso de ponderación en la imposición de medidas de aseguramiento. Se indagará en cómo estos jueces ponderan los diferentes derechos fundamentales en tensión, evaluando la congruencia y coherencia de sus decisiones desde la perspectiva de la ponderación.

El análisis aquí realizado subraya la importancia del proceso de 'ponderación' al que se entregan los jueces al dictar otras medidas privativas de la libertad en la estructura jurídica colombiana. Frente al conflicto de intereses entre la libertad de las personas, el derecho a la libertad individual y el principio de que 'toda persona se presume inocente mientras no se pruebe su culpabilidad', por otro lado, está el interés del Estado que es la necesidad de proteger a la justicia, a la sociedad y a las víctimas, este sí es un principio que los jueces de garantías no deben perder de vista. Tal ponderación requiere especial atención para no ser arbitraria y lograr una aplicación legítima y racional de la ley.

Así, dentro del Estado Social de Derecho, las medidas para garantizar la seguridad deben ser extraordinarias y razonables y estar justificadas por criterios como la necesidad, la suficiencia, la razón y la racionalidad. En consecuencia, los citados artículos 295 y 296 del Código de Procedimiento Penal colombiano establecen que la privación de la libertad debe interpretarse restrictivamente y sólo puede imponerse cuando su necesidad sea indispensable para impedir la comisión de actos que puedan entorpecer el curso del proceso, garantizar la presencia del procesado en el juicio, proteger a la comunidad o a las víctimas, y/o asegurar el cumplimiento del fallo.

Se recordará que, en la ponderación de los derechos, basada en la teoría de Robert Alexy y la jurisprudencia constitucional, significa que los derechos fundamentales no están más allá y por encima de absoluto, pero sólo relativa. Por lo tanto, debe haber formas de limitar sus disposiciones y, cuando se produzcan tales limitaciones, deben estar justificadas y ser proporcionales a la finalidad que se pretende alcanzar. Los jueces protectores deben asegurarse de que cualquier limitación de los derechos fundamentales sea razonable, realizando un análisis riguroso y racional.

Pero a diferencia de los argumentos históricos y científicos sobre la medida del poder de detención, el debate no es ni mucho menos sereno. Los doctrinarios como Ferrajoli apoyan esta opinión discrepante y no ven cómo esta medida no transgredirá la presunción de inocencia y considerará culpable al acusado antes de que se dicte el veredicto final. Esta crítica sostiene que, si bien tiene una función procesal, la prisión preventiva también tiene características y consecuencias similares a una pena y, por lo tanto, nos obliga a cuestionar por qué y si tal sistema es apropiado.

En conclusión, la praxis judicial en Colombia en relación con la escala de medidas de seguridad es un factor crítico para la salvaguarda de los derechos fundamentales en un Estado Social de Derecho. Los principios de razón, por tanto, exigen que los jueces avancen en los

argumentos contenciosos de manera suficiente y, de hecho, argumentativamente, apreciando las disposiciones constitucionales y los derechos de libertad. Estudiar cómo se utiliza la ponderación en la práctica judicial contribuirá a enriquecer el tema y ayudará a analizar qué métodos se emplean para imponer justamente las medidas de seguridad, así como a identificar las deficiencias y lagunas en su aplicación.

De esa forma, este análisis permitirá discernir si la forma en que los jueces de garantías llevan a cabo la ponderación es adecuada y acorde con los principios constitucionales, el derecho fundamental a la presunción de inocencia, así como con la jurisprudencia y doctrina pertinentes.

Conforme a todo lo anterior, se plantea el siguiente:

### **PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

*¿Cuál es la praxis judicial al llevar a cabo el ejercicio de ponderación ante la imposición de medidas de aseguramiento privativas de la libertad en Colombia?*

## **OBJETIVO GENERAL**

1. Analizar e interpretar la praxis judicial de ponderación de algunos jueces del departamento del Valle del Cauca, en la aplicación de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad en el marco del Estado Social de Derecho en Colombia, considerando los principios constitucionales y el derecho fundamental a la presunción de inocencia, a través de un estudio del método ponderativo, la legislación vigente y la jurisprudencia relevante.

## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

1. Describir y explicar el método ponderativo, con un enfoque particular en la teoría de la ponderación y la racionalidad según Robert Alexy, mediante el análisis de sus contribuciones y desarrollos conceptuales en esta materia.
2. Examinar los límites formales y sustanciales establecidos por la Corte Constitucional sobre las medidas de aseguramiento en el derecho penal, destacando los criterios utilizados para evitar la creación irrazonable e indiscriminada de dichas medidas y asegurando la protección de los derechos fundamentales de las personas sometidas a la acción penal del Estado.
3. Analizar la praxis judicial de algunos jueces de garantías del departamento Valle del Cauca, con el propósito de entender cómo estos jueces aplican el principio de ponderación en sus decisiones judiciales. Este análisis permitirá evaluar si las formas en que los jueces de los casos analizados ponderan los derechos y principios involucrados en cada caso son adecuadas y conformes a los estándares constitucionales y legales vigentes.
4. Proponer una serie de recomendaciones para que la Fiscalía evalúe y estructure adecuadamente la solicitud de medidas restrictivas o privativas de libertad, así como



sugerir criterios y recomendaciones para que los jueces de control de garantías los consideren al imponer dichas medidas.

5. Realizar un análisis reflexivo y propositivo sobre las medidas de aseguramiento privativas de la libertad en Colombia, con el fin de mejorar su aplicación en consonancia con los principios constitucionales y el derecho fundamental a la presunción de inocencia. Este análisis se basará en un recuento detallado de los capítulos anteriores, aportando reflexiones finales sobre estas medidas en el contexto del derecho penal colombiano

## **METODOLOGÍA**

El modelo de derecho pospositivista, desde el cual se va a partir en este análisis, reconoce la coexistencia de reglas y principios en el ordenamiento jurídico. A partir de esta perspectiva postula, la acción ponderativa es posible debido a esta dualidad normativa.

Según Manuel Atienza, una figura prominente en este ámbito, tal modelo propone una práctica del derecho que abarca tanto dimensiones normativas como valorativas. Es una teoría argumentativa que reconoce la complejidad de la práctica jurídica y promueve la inserción de consideraciones valorativas en el proceso de interpretación del Derecho. De este modo, adopta una posición que se sitúa entre el positivismo jurídico y el neoconstitucionalismo, designándola como constitucionalismo postpositivista.

El positivismo jurídico, arraigado en la tradición de pensamiento de autores como Hans Kelsen, concibe al derecho como un sistema de normas emanadas de la autoridad competente y desvinculado de consideraciones morales. En cambio, el neoconstitucionalismo considera al derecho como un conjunto de principios consagrados en la Constitución, cuya aplicación implica una valoración moral y una estrecha conexión entre moral y derecho. En el

contexto colombiano, se argumenta que la Constitución de 1991 está influenciada por el neoconstitucionalismo, aunque se destaca que existen matices diferenciadores en el enfoque.

El constitucionalismo post positivista, según Atienza, amplía la concepción del Derecho al incorporar aspectos normativos y valorativos. Se trata de una teoría argumentativa que reconoce la complejidad de la práctica jurídica y promueve la inserción de consideraciones valorativas en el proceso de interpretación del Derecho. Esta perspectiva implica la integración de la teoría del Derecho con las ciencias sociales y la filosofía, articulando dimensiones lógico-formales, materiales y pragmáticas de la argumentación. En suma, el constitucionalismo postpositivista, ofrece una herramienta para optimizar la práctica interpretativa del Derecho a través de una argumentación amplia y sistemática. (Méndez *et al*, 2021, p. 3).

Ahora bien, el postpositivismo no puede entenderse meramente como una teoría alternativa o como una superación del positivismo jurídico. Más bien, representa un estado de la cuestión teórica en el cual cualquier modelo propuesto para abordar la normatividad del derecho trasciende los límites del positivismo jurídico. (Marchisio, 2017). Esta afirmación implica que el postpositivismo no busca simplemente reemplazar al positivismo jurídico con una nueva teoría. En lugar de eso, reconoce la complejidad inherente al fenómeno jurídico y busca explorar y comprender más allá de las restricciones impuestas por el positivismo. En este sentido, el postpositivismo no se adscribe a una doctrina rígida, sino que se presenta como un espacio de indagación y debate en constante evolución.

De acuerdo con el mismo Atienza (2017) citado en Méndez *et al* (2021), el constitucionalismo postpositivista es una teoría argumentativa del Derecho que sostiene que la práctica tiene un carácter argumentativo:

La contundencia de esta aseveración le posibilita al jurista grandes posibilidades de actuación, y de esta manera optimizar la práctica interpretativa, mediante la inserción de toda la artillería valorativa. Esta propuesta de alguna manera supone la conjunción de la teoría del Derecho con las ciencias sociales y con la filosofía, para lo cual se necesita un concepto de argumentación suficientemente amplio y sistemático que permita articular la dimensión lógico-formal con la dimensión material y la dimensión pragmática (retórica y dialéctica)

El postpositivismo constitucional es, entonces, una corriente que reconfigura la comprensión del Derecho, proponiendo un enfoque más amplio y complejo que va más allá de la mera aplicación de normas emanadas de la autoridad. Para comprenderlo, es pertinente esbozar brevemente los enfoques del positivismo jurídico, con los cuales se contraponen el positivismo constitucional.

Según Atria (2016), citado en Cadavid (2021), se distinguen tres tipos de positivismo: constitucional, crítico y normativo. Entre ellos, el constitucional es el más difundido, ya que desafía la noción de trivialidad al otorgar relevancia al texto legal para imputar valores de justicia. Aquí, el texto legal deja de ser simplemente un conjunto de mandatos para convertirse en la expresión de valores y las implicaciones sociales de su ejercicio. Por otro lado, los críticos del positivismo lo consideran un paradigma obsoleto, limitado a una perspectiva normativa y excluyente de consideraciones sociológicas, axiológicas o políticas. Aunque esta visión purista del derecho pueda parecer simplista, tiene repercusiones significativas en la distribución del poder, el elitismo normativo y la concepción idealizada del derecho, lo que, según ellos, lo vuelve socialmente inútil y cómplice de la arbitrariedad.

### **Técnicas de investigación**

Para llevar a cabo la investigación propuesta, se utilizarán diversas técnicas de investigación que permitirán un análisis exhaustivo y riguroso de los temas abordados. Una de estas técnicas será el análisis de texto jurídico, que incluirá el estudio de jurisprudencia relevante. Se examinarán las sentencias de constitucionalidad, así como el ejercicio ponderativo que realizan una pequeña muestra de jueces de control de garantías del departamento del Valle del Cauca, para imponer medidas de aseguramiento privativas de la libertad según el caso.

Además del análisis de texto jurídico, se llevará a cabo un análisis de texto doctrinal o teórico. En este caso, se hará referencia a obras relevantes como las del jurista Robert Alexy, quien ha realizado importantes contribuciones al estudio de la ponderación en el ámbito jurídico. Estos textos serán fundamentales para comprender los fundamentos teóricos de la ponderación y su aplicación en la práctica judicial.

Por último, se empleará la técnica de estudio de casos, centrándose en una muestra de diez (10) casos específicos en los que los jueces aplican medidas de aseguramiento privativas de la libertad en Valle del Cauca, Colombia. Estos casos serán analizados detalladamente para identificar patrones, tendencias y posibles implicaciones jurídicas y sociales de dichas decisiones.

## **CAPÍTULO 1. EL MÉTODO PONDERATIVO Y LA RACIONALIDAD EN LA TEORÍA DE ROBERT ALEXY**

En el devenir de la ciencia jurídica contemporánea, la ponderación ha sido una herramienta central que ha permeado diversos campos del derecho, generando discusiones teóricas y metodológicas de gran importancia. Atribuida en gran medida a los aportes sustanciales del destacado jurista alemán Robert Alexy, la ponderación es un recurso de gran impacto en la resolución de conflictos y la interpretación de sistemas jurídicos complejos. En este contexto, el presente capítulo se propone explorar detalladamente la naturaleza y alcance del método ponderativo, abordando su conceptualización desde la perspectiva de Alexy, así como sus implicaciones teóricas y prácticas en el ámbito del derecho procesal penal.

La relevancia de la ponderación trasciende su mera aplicación como un procedimiento para la conciliación de intereses que chocan entre sí. Resulta ser, más bien, un catalizador de nuevas reflexiones teóricas sobre diversos aspectos fundamentales del derecho, tales como la naturaleza de las normas jurídicas, la lógica del razonamiento jurídico, la separación entre derecho y moral, la validez absoluta de los principios, e incluso, la propia fundamentación de las relaciones jurídicas. Desde esta perspectiva, la ponderación no es un simple método, sino un punto de partida para el análisis crítico y la revisión conceptual en el estudio del derecho contemporáneo.

Sin embargo, en el contexto específico de esta investigación, el enfoque se dirigirá hacia la ponderación como una herramienta del derecho procesal penal. La evolución hacia un Estado constitucional y social de derecho supuso una reconfiguración significativa en el

ámbito del razonamiento jurídico, marcada por la introducción de normas denominadas *principios*, un cambio paradigmático que aseguró un desplazamiento desde la aplicación mecánica de reglas hacia un enfoque basado en la razonabilidad en la interpretación y aplicación de los principios jurídicos. Bajo este escenario, la creciente relevancia de la función judicial que este cambio de paradigma generó, conllevó, a su vez, a la adopción de la ponderación como un método orientado a establecer pautas fundamentales para la aplicación de estos principios.

De acuerdo con Estrada-Vélez (2011), la ponderación es, en términos generales, “un procedimiento dirigido a definir, en caso de conflicto entre principios o de derechos fundamentales y dadas unas circunstancias específicas, el mayor peso de un principio frente a otro principio, esto es, las condiciones de precedencia que permiten hablar de la mayor jerarquía dinámica (en el sentido de que es sólo un estudio a partir de casos o problemas jurídicos concretos), de un principio sobre otro principio.”. En esa medida, el tratadista la define como un mecanismo a través del cual “se materializa la proporcionalidad o el grado de afectación legítima de un derecho fundamental cuando entra en conflicto con otro principio o derecho fundamental. Es (o intenta ser) un medio de concreción o demostración de la razonabilidad de una interpretación y de confrontación entre medios y fines” (Estrada-Vélez, 2011, p. 24).

A la luz de lo anterior, resulta pertinente abordar la forma en que los jueces pueden valerse de la ponderación como un recurso metodológico para resolver conflictos normativos en el ámbito penal, teniendo en cuenta las particularidades y exigencias propias de este campo del derecho. Así pues, se buscará analizar cómo la aplicación de la ponderación puede contribuir a la búsqueda de soluciones justas y equitativas en el marco de los procesos penales, considerando los principios rectores del Estado de Derecho y los derechos fundamentales de los individuos involucrados.

### 1.1. La ponderación según Robert Alexy

La estructura de la ponderación en el ámbito del derecho constitucional alemán encuentra su fundamento en el principio de proporcionalidad, el cual constituye un pilar fundamental de dicho sistema jurídico. Este principio se desglosa en tres subprincipios esenciales: los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. En su conjunto, reflejan la noción de optimización, la cual subyace en la ponderación como método de resolución de conflictos normativos.

Los derechos fundamentales, concebidos como principios, son mandatos de optimización, instando a que las acciones se lleven a cabo en la medida más elevada posible, considerando tanto las perspectivas fácticas como jurídicas. (Alexy, 2009, p. 8). En esta medida, los principios de idoneidad y necesidad representan la optimización en relación con las circunstancias fácticas. El principio de idoneidad, por ejemplo, impide la aplicación de medios que no contribuyan al menos a favorecer la realización de un principio u objetivo sin perjudicar la realización de otros.

El principio de proporcionalidad, como eje central del método ponderativo en el ámbito del derecho constitucional alemán, se despliega en su tercer subprincipio: el principio de proporcionalidad en sentido estricto. Este principio, también denominado "ley de ponderación", constituye una regla fundamental que establece los criterios para la optimización en relación a las perspectivas jurídicas en conflicto. (Alexy, 2009, p. 8).

La ley de ponderación postula que cuanto mayor sea el grado de incumplimiento o menoscabo de un principio, mayor debe ser la importancia de la satisfacción del otro principio en conflicto. En esencia, la ponderación implica, de acuerdo con Robert Alexy (2009) un proceso compuesto por tres pasos distintos:

La ley de ponderación muestra que ésta puede descomponerse en tres pasos. En el primero debe constatarse el grado de incumplimiento o perjuicio de un principio. A él debe seguir en un segundo paso la comprobación de la importancia de la realización del principio contrario. En un tercer paso finalmente debe averiguarse si la importancia de la realización del principio contrario justifica el perjuicio o incumplimiento del otro.

En el debate en torno al juicio de ponderación, se pueden identificar dos posturas principales que sintetizan las discusiones sobre sus ventajas y desventajas. Por un lado, está la posición que argumenta que la ponderación conlleva un incremento desmesurado de la discrecionalidad judicial, llegando incluso a rozar la arbitrariedad. Esta postura ha sido respaldada por autores como García (2007) y Guastini (1999), quienes advierten sobre los riesgos inherentes a la aplicación de este método. Por otro lado, se encuentra la postura que defiende que la ponderación, en conjunción con la argumentación jurídica, contribuye de manera significativa a reducir o limitar la discrecionalidad judicial. Esta perspectiva, adoptada con ciertos matices por juristas como Alexy (1993), Bernal (2007) y Prieto (2007), sostiene que la ponderación bien empleada puede servir como un mecanismo que otorga coherencia y justificación a las decisiones judiciales, en lugar de fomentar la arbitrariedad. (Estrada, 2011, pp. 24-25).

Frente a la discusión, se adopta la postura de aquellos que sostienen que la ponderación no constituye un medio para encontrar una única respuesta correcta, sino que más bien representa una herramienta, entre otras, para definir cuál será el objeto de la decisión. En otras palabras, su función no radica en determinar la decisión específica que debe tomar el togado, sino en establecer los límites y el contexto sobre el cual debe basarse su juicio.



El juicio de ponderación, tal como lo describen Castillo y Cruz (2013) no propende sino por encontrar el equilibrio entre los principios o derechos en conflicto. Por medio de esta postura, se propende por una conciliación armoniosa entre ellos, o en su defecto, por una cesión ponderada de uno en favor del otro, que, sin embargo, no implica desconocer la importancia del principio o derecho que se cede, sino más bien busca alcanzar una solución que se ajuste adecuadamente al problema específico en cuestión, comprendiendo que la ponderación no puede ser aplicada de manera uniforme a situaciones similares, ya que varía en función de las circunstancias particulares que rodean cada caso.

No cabe duda de que el método de ponderación de Robert Alexy tiene una función importante en la búsqueda de la solución en el conflicto de los derechos fundamentales y los principios constitucionales. Utilizando la figura de Alexy, la ponderación es crucial para llegar a una decisión que tenga más probabilidades de servir a los intereses de todas las partes de manera justa. Este proceso implica, de un lado, la aplicación de normas específicas, sino también de instituciones tomando los principios en forma de mandatos destinados a ser optimizados en la medida en que las realidades fácticas y jurídicas lo permitan.

Alexy distingue entre dos teorías fundamentales de los derechos: Según la teoría de las normas existe la norma de delegación subordinada y la norma de delegación, mientras que según la teoría de los principios existe el principio de delegación subordinada y el principio de delegación. Según la teoría de las reglas, las normas se cumplen en su sentido estricto y literal, mientras que la teoría de los principios, que ha sido apoyada por Alexy, considera los derechos de las personas como objetivos que hay que optimizar. Esta optimización se consigue mediante la ponderación, que implica tres pasos: A la hora de determinar el alcance de la infracción de un principio determinado, la importancia de la realización del otro principio también es un factor crucial, así como si la importancia de la realización puede fundamentar el incumplimiento del primero.

El caso Lüth del Tribunal Constitucional Federal alemán es también un ejemplo de cómo aplicaron el proceso de ponderación. Y es que, en este caso, las libertades civiles, y en concreto la libertad de expresión se situó por encima de los derechos a la dignidad personal. El Tribunal logró establecer que la libertad de expresión prevalecía sobre el derecho. Este ejemplo muestra cómo el proceso de ponderación puede manejar el choque de derechos de una manera lógica y razonable. Este enfoque pone de relieve la exigencia de que la interpretación de los principios en cuestión no se base únicamente en la subsunción de normas, lo que significa que la consideración del conflicto de principios es crucial.

En este artículo se analizan diversos argumentos planteados por Jürgen Habermas en relación con la teoría de la ponderación que abordan las dificultades que pueden encontrarse en este método. Como ya se ha señalado, Habermas se opone a la ponderación como medio para repartir la protección de los derechos fundamentales argumentando que socava la protección efectiva de tales derechos y que, de hecho, podría conducir a la adopción de decisiones arbitrarias. Sin embargo, Alexy señala a continuación que, cuando se hace correctamente, la ponderación es lógica e indispensable como medio de lograr la justicia en el contexto de este tipo de litigios. El enfoque de la ponderación hace mucho hincapié en la proporcionalidad y, por tanto, en la optimalidad de los diversos aspectos de las sentencias que dicta, lo que constituye una base muy sólida para la labor de los jueces.

En conclusión, frente a la ponderación, se tiene que este es un mecanismo sumamente útil en la búsqueda del Estado Social de Derecho en cuanto al peso de los instrumentos jurídicos, así como en la toma de decisiones conforme a derecho en aquellos casos en que las conclusiones jurídicas y el impacto social son significativos. Su incorporación a los asuntos penales y constitucionales hace posible que los jueces adopten decisiones que realzan los derechos y libertades constitucionales, proporcionando así un sistema de justicia más

matizado y justo que no sólo funciona dentro de la disposición de las leyes, sino con una fuerte comprensión de los principios que informan dichas leyes.

### **Análisis de la Ponderación en la Aplicación de Medidas de Aseguramiento Privativas de la Libertad según Robert Alexy**

La ponderación, como herramienta fundamental para la resolución de conflictos entre principios constitucionales, debe ser ejecutada con rigurosidad y precisión por los jueces de control de garantías en el Valle del Cauca. Este análisis debe desarrollarse en tres etapas: el juicio de adecuación, el juicio de necesidad y el juicio de proporcionalidad, cada uno con características específicas que garantizan una evaluación completa y equilibrada de los principios en juego. Además, es imprescindible que los jueces consideren los fines constitucionales que justifican la restricción de la libertad personal según el artículo 296 del Código Penal, a saber: la seguridad de la sociedad y de las víctimas, la efectividad de la administración de justicia y la comparecencia del imputado.

#### **Juicio de Adecuación**

El primer paso en este proceso es el juicio de adecuación, donde el juez debe identificar y analizar los principios en conflicto. En el contexto de la aplicación de una medida de aseguramiento privativa de la libertad, los principios fundamentales en tensión son la libertad personal y la seguridad pública. Según el artículo 296 del Código Penal, la restricción de la libertad personal se justifica constitucionalmente para evitar la obstrucción de la justicia, asegurar la comparecencia del imputado al proceso, proteger a la comunidad y a las víctimas, y garantizar el cumplimiento de la pena. El juez debe evaluar cómo una medida específica de aseguramiento podría adecuarse para alcanzar un equilibrio entre la protección de la seguridad pública y el respeto a la libertad individual, considerando también estos fines constitucionales.

### **Juicio de Necesidad**

El segundo paso es el juicio de necesidad, en el cual el juez debe considerar las posibles decisiones y su impacto sobre los principios en conflicto. Este juicio implica un ejercicio hipotético donde se valoran al menos tres decisiones alternativas: (i) dejar en libertad al acusado, (ii) imponer una medida de aseguramiento menos restrictiva, y (iii) aplicar una medida privativa de la libertad. El juez debe analizar cuál de estas decisiones afecta en mayor o menor grado a cada principio. Por ejemplo, dejar en libertad al acusado podría preservar completamente su libertad personal pero comprometer significativamente la seguridad pública, la efectividad de la administración de justicia y la protección de las víctimas. Por otro lado, imponer una medida menos restrictiva, como la prisión domiciliaria, podría afectar en menor grado la libertad del individuo mientras aún proporciona una cierta medida de seguridad pública. En este análisis, el juez debe buscar la alternativa que menos restrinja los derechos en juego mientras aún cumple con el objetivo de proteger la seguridad pública y los otros fines constitucionales.

### **Juicio de Proporcionalidad**

Finalmente, el juicio de proporcionalidad implica evaluar si la gravedad de la restricción de un principio es proporcional al beneficio obtenido para el otro principio. Esto requiere que el juez compare la severidad de la medida de aseguramiento con la importancia de los fines perseguidos. Por ejemplo, la prisión preventiva domiciliaria, aunque restringe la libertad personal, no lo hace de manera absoluta y aún puede proteger la seguridad pública, asegurar la comparecencia del imputado y evitar la obstrucción de la justicia en un grado razonable. La proporcionalidad exige que la restricción a la libertad no sea mayor que el beneficio para la seguridad pública, la efectividad de la administración de justicia y la protección de las víctimas, asegurando que cualquier medida tomada sea equilibrada y justa.

Con todo, la correcta aplicación de la ponderación según Robert Alexy por parte de los jueces de control de garantías en el Valle del Cauca debe seguir un enfoque metódico y estructurado. Al identificar los principios en conflicto, considerar las alternativas posibles y evaluar la proporcionalidad de las medidas, los jueces pueden garantizar que sus decisiones sean equilibradas y respetuosas de los derechos fundamentales y los fines constitucionales. Este proceso no solo protege la integridad del sistema judicial, sino que también fortalece la confianza pública en la administración de justicia.

### **1.2. Límites constitucionales en las medidas de aseguramiento en el derecho penal**

La imposición de cualquier medida de aseguramiento, especialmente aquellas que privan de la libertad, debe ser cuidadosamente evaluada mediante un test de proporcionalidad, que aunque relacionado con la ponderación, no es ponderación en sí misma, en los términos de Robert Alexy.

En este test se encuentran, por un lado, los derechos fundamentales del imputado, tales como la libertad y la libre circulación. Por otro, se hallan los objetivos que justifican la imposición de estas medidas, como la necesidad de asegurar la comparecencia del procesado, la eficacia en la administración de justicia, y la protección tanto de la comunidad como de las víctimas.

El test de proporcionalidad es el mecanismo esencial para resolver esta tensión. Este test implica un análisis riguroso que evalúa si la medida restrictiva es adecuada, necesaria y proporcional en sentido estricto. Adecuada en cuanto a su capacidad para alcanzar los fines legítimos propuestos; necesaria en el sentido de que no exista otra medida menos restrictiva que logre el mismo propósito; y proporcional en sentido estricto, evaluando si los beneficios de la medida justifican las restricciones impuestas sobre los derechos fundamentales del individuo.

Es importante subrayar que, aunque todas las medidas de aseguramiento deben someterse a este examen de proporcionalidad, aquellas que implican la privación de la libertad requieren un juicio particularmente estricto. Esto ha sido reiterado tanto por la Corte Constitucional, como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>5</sup> y el Comité de Derechos Humanos, instancias que han enfatizado en la privación de la libertad como una medida de última ratio, es decir, debe ser el último recurso a utilizar cuando no existan alternativas menos lesivas que puedan garantizar de manera eficaz los fines procesales y de protección.

En lo que atañe a este particular, la Corte Constitucional ha sostenido lo siguiente en la Sentencia C-774 de 2001<sup>6</sup>:

(...) la detención preventiva dentro de un Estado social de derecho, no puede convertirse en un mecanismo de privación de la libertad personal indiscriminado, general y automático, es decir que, su aplicación o práctica ocurra siempre que una persona se encuentra dentro de los estrictos límites que señala la ley, toda vez que la Constitución ordena a las autoridades públicas velar por la efectividad de los derechos y libertades de las personas, garantizar la vigencia de los principios constitucionales (la presunción de inocencia), y promover el respeto de la dignidad humana (preámbulo, artículos 1º y 2º).

Bajo esta consideración, para que proceda la detención preventiva no sólo es necesario que se cumplan los requisitos formales y sustanciales que el ordenamiento impone, sino que se requiere, además, y con un ineludible alcance de garantía, que

---

<sup>5</sup> Al respecto, véase el caso Galindo Cárdenas y otros contra Perú. Excepciones Preliminares, Mérito, Reparaciones y Costas. Sentencia del 2 de octubre de 2015. Serie C No. 301. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_301\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_301_esp.pdf)

<sup>6</sup> Sentencia C-774/01. Corte Constitucional (2001, 25 de julio). (Rodrigo Escobar, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-695-13.htm>

quien haya de decretarla sustente su decisión en la consideración de las finalidades constitucionalmente admisibles para la misma.

(Subrayado fuera del texto original)

Según la Directiva 0001 *“Por medio de cual se establecen lineamientos generales respecto a la solicitud de medidas de aseguramiento”* diseñada por la Fiscalía General de la Nación, se consagran precisamente estos lineamientos. Así, en este valioso insumo se indica que para determinar si la detención preventiva es proporcional en un caso concreto, es necesario seguir un test de proporcionalidad compuesto por cuatro elementos esenciales: (a) debe perseguir un fin legítimo, (b) debe ser idónea, (c) debe ser necesaria y (d) proporcional en sentido estricto. El primer paso es identificar el objetivo constitucional de la medida, analizado previamente. Cada fase del test depende de la aprobación de la anterior; es decir, si una medida de aseguramiento no cumple con una finalidad constitucional, no es necesario evaluar su idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

En cuanto al cumplimiento de los fines establecidos en la Ley y en la Constitución, como se explicó en detalle en los párrafos anteriores, la solicitud de cualquier medida de aseguramiento debe estar orientada a cumplir las finalidades establecidas en el Artículo 250.1 de la Constitución y el Artículo 296 de la Ley 906 de 2004. Estos objetivos son: (i) asegurar la comparecencia de los imputados al proceso penal, (ii) conservar las pruebas, y (iii) proteger a la comunidad y a las víctimas.

Llegados a este punto, se puede observar que la imposición de medidas de aseguramiento en el ámbito penal es una práctica sujeta a estrictos controles constitucionales, destinados a proteger los derechos fundamentales de las personas sometidas a la acción penal del Estado. En ese sentido, la honorable Corte Constitucional ha desarrollado una doctrina sólida y consistente que establece límites tanto formales como sustanciales a la creación y

aplicación de dichas medidas, los cuales no solo garantizan la observancia de los derechos humanos, sino que también aseguran que la potestad normativa del Congreso se ejerza de manera racional y proporcionada.

De acuerdo con la Sentencia C-469 de 2016, el artículo 28 de la Constitución Política de Colombia sirve como piedra angular de esta doctrina, estableciendo dos límites formales clave: la reserva de ley y la reserva judicial. La reserva de ley asegura que solo el legislador puede definir las condiciones y circunstancias bajo las cuales es posible privar de la libertad a una persona, evitando así la arbitrariedad y proporcionando una base jurídica clara y precisa. Por su parte, la reserva judicial estipula que únicamente las autoridades judiciales tienen la competencia para imponer medidas que restrinjan la libertad personal, reforzando así el principio de legalidad y la protección judicial efectiva.

Ahora bien, más allá de los límites formales, este capítulo se adentrará principalmente en los límites sustanciales, los cuales son igualmente cruciales para la protección de los derechos fundamentales, como lo son la libertad y la presunción de inocencia.

En este punto, resulta necesario aclarar que, aunque los límites formales aseguran que solo ciertas autoridades pueden diseñar y aplicar medidas de aseguramiento, no garantizan por sí solos que estas medidas se usen de manera razonable. Los límites sustanciales, en cambio, se centran en el contenido de las medidas y en las justificaciones constitucionales que deben respaldarlas, proporcionando una protección más robusta contra su uso arbitrario.

## **2.1. Estricta legalidad**

El límite de estricta legalidad requiere que los motivos para la restricción de la libertad estén claramente definidos por el legislador<sup>7</sup>. Frente al particular, la Corte

---

<sup>7</sup> En la Sentencia C-123 de 2004, la Sala sostuvo: “Es claro entonces que la teoría jurídica exige que, además de estar insertos en una ley, los motivos por los cuales puede privarse de la libertad a una persona deben estar señalados de manera



Constitucional ha señalado que "los motivos establecidos para la privación o la afectación transitoria de la libertad deben estar definidos de manera unívoca y específica por el legislador". La precisión en el lenguaje legal es crucial, ya que la ambigüedad permitiría que la decisión final sobre la afectación de la libertad recaiga en el juez, lo cual no es admisible. En esa medida, el legislador debe definir con claridad las condiciones bajo las cuales el Estado puede imponer una medida de aseguramiento, incluyendo los delitos para los cuales procede, el estándar probatorio requerido, y los fines y criterios de necesidad que justifican la restricción de la libertad.

## **2.2. Excepcionalidad**

La excepcionalidad de las medidas de aseguramiento implica, por su parte, que estas solo pueden ser utilizadas de forma extraordinaria. La Corte ha enfatizado que, dado que las medidas de aseguramiento representan una de las interferencias más invasivas del Estado en los derechos fundamentales, "solo pueden ser decretadas de forma excepcional", un principio que está respaldado tanto por la Constitución como por tratados internacionales de derechos humanos<sup>8</sup>. La jurisprudencia de la Corte establece, además, que la detención preventiva debe ser la excepción y no la regla, y que su imposición debe estar debidamente justificada en providencia judicial motivada, tras una ponderación de las circunstancias concretas del caso.

## **2.3. Proporcionalidad y necesidad**

El principio de proporcionalidad es esencial para evitar el uso excesivo y arbitrario de las medidas de aseguramiento, en la medida que requiere que las restricciones a los derechos

---

expresa en ella, deben ser claros, precisos y unívocos; deben excluir cualquier ambigüedad previsible y deben abstenerse de hacer generalizaciones y abstracciones que pudieran minar la seguridad jurídica de los asociados".

<sup>8</sup> En la Sentencia C-106 de 1994, la Corte expresó que, respecto al derecho fundamental a la libertad, y de acuerdo con el artículo 94 de la Constitución Política, su protección constitucional debe interpretarse en armonía con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. Estos tratados consideran la detención preventiva como una medida excepcional, permitida solo en los casos específicamente contemplados por la ley y dentro de sus rigurosos límites, sin menoscabar las garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el juicio pertinente y su disponibilidad para la ejecución de la sentencia, tal como se ha enfatizado en esta sentencia.

fundamentales sean proporcionales al objetivo legítimo que se persigue. Así lo señaló la Corte Constitucional en Sentencia C-318 de 2008:

(...) la determinación sobre las medidas de aseguramiento, los requisitos y los supuestos en que ellas resultan procedentes, así como las condiciones para su cumplimiento, son decisiones que involucran consideraciones de política criminal, de conveniencia y de oportunidad que caen bajo la órbita de competencia legislativa. Sin embargo, no se trata de una potestad absoluta sino que ella encuentra su límite en los fines constitucionales y en los derechos fundamentales, y debe estar guiada por los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

En el sentido expuesto, las medidas de aseguramiento deben ser idóneas, necesarias y proporcionales en sentido estricto. La proporcionalidad también está estrechamente vinculada al principio de presunción de inocencia, asegurando que la privación de libertad solo sea admisible en virtud de fines previamente determinados y que su justificación sea clara y constitucionalmente adecuada.

2.4. Por último, el criterio de **necesidad** establece que una medida de aseguramiento solo es legítima si es estrictamente indispensable para alcanzar un fin constitucional específico. Frente al particular, la Corte ha indicado que "la restricción de su libertad sólo puede estar determinada por la necesidad de que se cumplan los fines de la investigación penal", lo que significa que las medidas más gravosas solo pueden ser utilizadas cuando no existan alternativas menos restrictivas que puedan lograr el mismo objetivo.

**Aplicación de los Criterios de Idoneidad, Necesidad y Proporcionalidad por un Juez de Control de Garantías**

**Caso hipotético:**

Supongamos que un individuo, Pedro Gómez, ha sido imputado por el presunto delito de "Acceso Carnal o Acto Sexual en Persona puesta en Incapacidad de Resistir", descrito en el Artículo 207 del Código Penal colombiano. La Fiscalía solicita una medida de aseguramiento privativa de la libertad, argumentando que Pedro podría fugarse, alterar pruebas o representar un peligro para la víctima.

### **1. Idoneidad de la medida de aseguramiento**

El juez debe evaluar si la detención preventiva es útil, apta y adecuada para garantizar la comparecencia de Pedro Gómez en el proceso penal, evitar la alteración de pruebas y proteger a la víctima, quien es un sujeto de especial protección constitucional debido a su incapacidad de resistir.

#### **Evaluación de Idoneidad:**

Circunstancias Fáticas: El juez examina el historial de Pedro Gómez, incluyendo su residencia fija, trabajo estable y relaciones familiares fuertes en la comunidad.

Elementos de Convicción: Considera las pruebas presentadas, como testimonios, exámenes médicos y evidencias que demuestran el estado de incapacidad de la víctima y la presunta agresión.

Decisión: La detención preventiva es idónea si el juez determina que, a pesar de estos factores, existen indicios claros de que Pedro podría intentar fugarse, manipular las pruebas o representar un peligro para la víctima. En un delito de esta gravedad, donde la víctima tiene una protección constitucional especial, la medida podría considerarse idónea para evitar la revictimización y garantizar la seguridad del proceso.

### **2. Necesidad de la medida de aseguramiento**

El juez debe analizar si la detención preventiva es necesaria, considerando si existen otras medidas de aseguramiento menos lesivas que puedan cumplir con los mismos fines constitucionales.

### **Evaluación de Necesidad:**

**Alternativas Menos Restrictivas:** El juez revisa otras medidas disponibles, como la imposición de vigilancia electrónica, el arresto domiciliario o la obligación de presentarse periódicamente ante las autoridades.

**Comparación de Idoneidad:** Analiza si estas medidas alternativas pueden asegurar que Pedro Gómez comparezca al proceso, no altere las pruebas y no represente un peligro para la víctima.

**Decisión:** Si el juez concluye que la vigilancia electrónica o el arresto domiciliario son igualmente efectivos para garantizar la comparecencia de Pedro y la protección de las pruebas y la víctima, optará por estas medidas menos restrictivas. Sin embargo, dado el alto riesgo de revictimización y la gravedad del delito, la medida de detención preventiva podría ser considerada necesaria para proteger a la víctima y asegurar la integridad del proceso.

### **3. Proporcionalidad en sentido estricto**

Finalmente, el juez debe determinar si el sacrificio de la libertad de Pedro Gómez se justifica para alcanzar los fines constitucionales, considerando los principios y derechos en conflicto.

### **Evaluación de Proporcionalidad:**

**Importancia de los Derechos en Conflicto:** El juez pondera el derecho fundamental de Pedro a la libertad frente al interés de proteger la integridad del proceso judicial y la seguridad de la víctima, quien es un sujeto de especial protección constitucional.

**Gravedad de la Afectación:** Examina cómo la detención preventiva afectaría la vida de Pedro Gómez y si esta medida es excesiva en comparación con el riesgo que se pretende mitigar.

**Probabilidad de Afectación:** Considera la probabilidad de que Pedro se fugue, altere pruebas o represente un peligro para la víctima, basado en los elementos probatorios presentados.

**Decisión:** Si el juez determina que el riesgo de fuga, alteración de pruebas o peligro para la víctima es alto y que estos riesgos no pueden ser mitigados adecuadamente por medidas menos restrictivas, entonces la detención preventiva será proporcional. En particular, la especial vulnerabilidad de la víctima y la gravedad del delito justifican un enfoque más estricto en la evaluación de la proporcionalidad, asegurando que la medida impuesta proteja efectivamente a la víctima y garantice la integridad del proceso judicial.

## **CAPÍTULO 2. PRAXIS JUDICIAL EN LOS JUECES DE CONTROL DE GARANTÍAS DEL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**

Conocer las particularidades de la praxis judicial en el Valle del Cauca ayuda a aspirar a una mejor comprensión de cómo opera el sistema de justicia dentro de una de las ciudades más grandes de Colombia. El propósito de esta investigación es identificar y dar una visión particular -y no general- del proceso de justicia en el Valle del Cauca, centrándose específicamente en una muestra de diez (10) casos. Al abordar este tema, se pretende conocer las ventajas y desventajas del sistema judicial local y formular recomendaciones que ayuden a solucionar estos inconvenientes.

Así pues, la cuestión de la praxis judicial se basa en el deseo de cambiar la práctica judicial con respecto a ciudadanos concretos y de introducir ciertos cambios en el tono y el estado de ánimo de las relaciones entre las personas y el Estado en materia de justicia. Es ciertamente un estado de cosas deseable que un sistema judicial eficiente y equitativo sea cardinal para la estabilidad de cualquier sociedad; para la protección de los derechos individuales de todos los ciudadanos; y para ganar la confianza pública en sus instituciones. El examen de la praxis judicial en el contexto del Valle, un departamento con población multiétnica y multicultural, contexto socioeconómico diverso y en constante evolución, revela algunos de los detonantes que enfrenta el sistema de justicia en este país y cómo se podría mejorar su funcionamiento.

Se adoptaron los siguientes métodos mixtos de recopilación y análisis de datos: Análisis documental de la legislación y la jurisprudencia: Como parte de este estudio, hemos revisado la literatura en forma de legislación y jurisprudencia relativa a los derechos humanos

y al sistema judicial. Sobre los casos ejemplares: En esta investigación, hemos revisado una serie de estudios de diez (10) casos ejemplares en los que se han decretado medidas de aseguramiento privativas de la libertad, los cuales se detallarán en cada uno de los apartados de análisis de dichos casos.

Desde lo analizado, se puede precisar que el departamento del Valle del Cauca depende de su contexto político previo, así como de la naturaleza social de su constitución para informar gran parte de su progresión judicial. A lo largo del tiempo, la ciudad ha sufrido una serie de fenómenos que amenazan la armonía social, la seguridad y la transformación económica del sistema judicial. La cuestión que se plantea entonces es cómo han influido estos factores en la práctica judicial y cómo se adapta el sistema para hacer frente a las nuevas llamadas de una sociedad siempre dinámica. Sin embargo, también se discuten las medidas y los cambios que se hicieron para mejorar la calidad y la responsabilidad de los procesos judiciales en el Valle.

En conclusión, este capítulo, sin constituir una muestra estadística fiable, puede sentar las bases para la investigación detallada de la praxis judicial, explicando por qué sería de gran interés, especificando su propósito y métodos. Sin duda, inspeccionando algunos de los componentes y contextos que configuran la administración de justicia en esta ciudad, se pretende aportar una valoración crítica y constructiva que contribuya al mejoramiento de este sistema con el fin de establecer una justicia más justa y eficaz.

## **2.2. ESTUDIO DE CASO: JUZGADO CUARTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE PALMIRA - AUDIENCIA NO. 78 DEL 21 Y 22 DE MAYO DE 2021**

Se analizará la actuación del Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Palmira en el marco de la Audiencia No. 78, llevada a cabo los días

21 y 22 de mayo de 2021. Se evaluará la imposición de medidas de aseguramiento privativas de la libertad a XXXXX, considerando si el juez de control de garantías respetó los principios constitucionales y derechos fundamentales, tales como la libertad y la presunción de inocencia, y si realmente realizó la ponderación propiamente dicha.

### **2.2.1. Resumen de los hechos**

**Captura y Legalización:** La Fiscalía solicitó la legalización de la captura de cinco ciudadanos, entre ellos XXXXX, argumentando flagrancia en base a los artículos 301, numerales 1 y 2 del Código de Procedimiento Penal. Los individuos fueron detenidos por la Policía Nacional en la vía Palmira – Cali, bajo acusaciones de bloqueos irregulares y violencia contra los policías. Además, se incautó un arma de balines en posesión de XXXXX.

### **2.2.2. Solicitudes y posturas:**

- La Fiscalía solicitó la imposición de una medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión, conforme a los artículos 308, numerales 2 y 3; 310, numerales 1 y 2; 312, numeral 1; y 313, numeral 2 del Código de Procedimiento Penal.
- El Ministerio Público emitió un concepto desfavorable, indicando que no existía una posible vinculación con la continuación de actividad delictiva.
- La defensa se opuso, argumentando falta de inferencia razonable para los delitos imputados y, subsidiariamente, solicitó que la medida se consagrara en el lugar de residencia del imputado.

**2.2.3. Decisión del juez:** El Juez de Control de Garantías, basándose en los medios de conocimiento aportados, resolvió imponer medida de aseguramiento de detención preventiva



en establecimiento de reclusión a XXXXX. Consideró que la medida era idónea, necesaria y proporcional para proteger a la comunidad:

4. El Despacho considera que los medios de conocimiento aportados permiten inferir razonablemente que JONATAN VARGAS CARDONA puede ser autor de los delitos imputados, RESUELVE IMPONER MEDIDA DE ASEGURAMIENTO DE DETENCIÓN PREVENTIVA EN ESTABLECIMIENTO DE RECLUSIÓN al señor JONATAN VARGAS CARDONA, por considerar que la misma es idónea, necesaria y proporcional para proteger a la comunidad.

#### **2.2.4. Análisis Crítico de los Argumentos del Juez de Control de Garantías en la Imposición de la Medida de Aseguramiento**

##### **Límites de Excepcionalidad**

Como ya se señaló, la Corte Constitucional ha establecido que las medidas de aseguramiento deben ser utilizadas de forma excepcional, debido a su naturaleza intrusiva en los derechos fundamentales, lo cual supone que la privación de la libertad debe ser una última ratio, aplicable sólo en situaciones donde no existan alternativas menos lesivas que puedan cumplir con los objetivos del proceso penal. En el caso analizado, el juez consideró la medida de detención preventiva en establecimiento de reclusión como idónea y necesaria, basándose en la gravedad de los actos y la peligrosidad percibida del imputado.

**Crítica:** El juez no parece haber explorado suficientemente alternativas menos invasivas, como la detención domiciliaria o medidas no privativas de la libertad (como la imposición de restricciones de movimiento o presentaciones periódicas ante la autoridad judicial). La excepcionalidad requiere una justificación más robusta de por qué estas alternativas no serían

suficientes para garantizar los fines del proceso penal, lo cual no se evidenció claramente en la argumentación del juez.

### **Proporcionalidad**

La proporcionalidad exige, por su parte, que la restricción a los derechos fundamentales sea adecuada y proporcional al objetivo legítimo que se persigue. En este contexto, el juez argumentó que la medida era proporcional debido a la gravedad de los delitos<sup>9</sup> y las circunstancias del caso, incluyendo la violencia y la posesión de un arma de balines.

**Crítica:** La proporcionalidad no solo evalúa la gravedad de los delitos, sino también la necesidad de la medida en relación con el riesgo que representa el imputado y la efectividad de la medida para mitigar ese riesgo. En este caso, aunque la violencia y la posesión de un arma pueden justificar una medida de aseguramiento, la proporcionalidad exige una evaluación comparativa entre los beneficios de la medida y los derechos fundamentales restringidos. Sin una evaluación detallada de por qué otras medidas menos restrictivas no serían igualmente efectivas, la argumentación sobre la proporcionalidad resulta, según este criterio, insuficiente.

### **Necesidad**

La necesidad de una medida de aseguramiento implica que esta debe ser indispensable para alcanzar un fin constitucional específico, como la protección de la comunidad o la garantía del cumplimiento de los fines del proceso penal. La Corte ha enfatizado que la

---

<sup>9</sup> OBSTRUCCIÓN A VÍAS PÚBLICAS QUE AFECTAN EL ORDEN PÚBLICO ART 353 C.P. y VIOLENCIA CONTRA SERVIDOR PÚBLICO ART 429 C.P.

restricción de la libertad debe estar justificada por la necesidad de asegurar la comparecencia del imputado, evitar la obstrucción de la justicia o prevenir la comisión de nuevos delitos.

**Crítica:** El juez se apoyó en la peligrosidad y la presunta continuidad delictiva para justificar la necesidad de la medida. Sin embargo, el concepto desfavorable del Ministerio Público sugiere que no había suficiente evidencia de una vinculación clara con la continuación de actividades delictivas. Además, la defensa argumentó la falta de una inferencia razonable y solicitó medidas menos restrictivas, lo cual indica que la necesidad de la medida de detención preventiva no fue adecuadamente demostrada. La imposición de una medida tan gravosa debe estar respaldada por pruebas concretas de que otras medidas no cumplirían los fines del proceso penal, algo que no se discutió en profundidad.

### **Conclusión sobre el caso**

La decisión del juez de imponer una medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión a XXXXX., si bien fundamentada en la gravedad de los actos y la peligrosidad percibida, presenta debilidades significativas en términos de excepcionalidad, proporcionalidad y necesidad. Una justificación más fundamentada y un análisis exhaustivo de alternativas menos restrictivas hubieran sido esenciales para garantizar que la medida no se utilizara de manera excesiva o arbitraria. En este sentido, la decisión es cuestionable y refleja una necesidad de mayor rigor en la aplicación de los principios constitucionales en la imposición de medidas de aseguramiento.

### **¿Realizó el juez una debida ponderación?**

Al analizar si el juez realizó una debida ponderación, es evidente que no se advirtió ni un atisbo de la misma. Conforme a los principios establecidos por Robert Alexy y los requisitos del artículo 296 del Código Penal, la ponderación exige un análisis metódico y

estructurado que abarque los tres juicios fundamentales: adecuación, necesidad y proporcionalidad.

En este caso, la decisión del juez no refleja un examen adecuado de los principios en conflicto. No se evidenció un juicio de adecuación donde se sopesara adecuadamente la libertad personal del imputado frente a la seguridad pública y los fines constitucionales de la medida. Tampoco se realizó un juicio de necesidad que considerara exhaustivamente las alternativas menos restrictivas disponibles, tales como la prisión domiciliaria o medidas de vigilancia electrónica, y cómo estas podrían cumplir con los objetivos de la medida de aseguramiento sin comprometer en exceso la libertad del individuo.

Más aún, en el juicio de proporcionalidad, no se llevó a cabo una evaluación adecuada para determinar si la severidad de la detención preventiva era proporcional al beneficio obtenido en términos de seguridad pública, protección de las víctimas y efectividad de la administración de justicia. La omisión de un análisis comparativo y detallado de las alternativas menos restrictivas y su impacto en los derechos fundamentales denota una falta de rigor en la aplicación de la ponderación.

### **2.3. ESTUDIO DE CASO: JUZGADO 27 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE CALI – ACTA DEL 11 DE FEBRERO DE 2022**

Se examina la actuación del Juzgado 27 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali en el marco de la audiencia del 11 de febrero de 2022. El juez impuso una medida de aseguramiento privativa de la libertad a XXXXX., acusado de acceso carnal violento agravado en concurso homogéneo y sucesivo. Se evaluará si el juez consideró los principios constitucionales y derechos fundamentales, particularmente la libertad y la presunción de inocencia, y se analizarán críticamente los argumentos y justificaciones

utilizadas en la decisión, apoyados en los artículos pertinentes del Código de Procedimiento Penal (CPP)

### 2.3.1. Resumen de los hechos

**Legalización de Captura:** El procedimiento de captura de XXXXX., realizado conforme a la orden emitida por el Juzgado 21 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, fue declarado legal en la audiencia del 11 de febrero de 2022. Se notificó a las partes y no se interpusieron recursos contra esta decisión.

**Formulación de Imputación:** La Fiscalía imputó a XXXXX cargos como presunto autor de acceso carnal violento agravado en concurso homogéneo y sucesivo (art. 205 y art. 211 numeral 4 del C.P.). El imputado no aceptó los cargos.

**Medida de Aseguramiento:** La Fiscalía solicitó la imposición de una medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario. La defensa del imputado se opuso a la solicitud, pero no presentó elementos materiales probatorios para contradecir los de la Fiscalía.

**Decisión del Juez:** El juez, atendiendo la solicitud de la Fiscalía, impuso la medida de aseguramiento intramural en contra de XXXXX, basándose en los artículos 307 literal A numeral 1, 308, 309, 311, 312 y 313 del CPP, y las modificaciones introducidas por las leyes 1453 de 2011, 1760 de 2015 y 1786 de 2016. La decisión se notificó a las partes en estrados y no se interpusieron recursos, quedando en firme la decisión adoptada:

**3- MEDIDA DE ASEGURAMIENTO:** La delegada de la Fiscalía solicita al Despacho imponer medida de aseguramiento privativa de libertad consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario en contra del imputado. **3.1-** La defensa del imputado se opone a la solicitud del ente acusador, no obstante, indicó no tener EMP para oponerlos a los de la Fiscalía. **3.2-** Atendiendo la solicitud del Ente Investigador, y previo el cumplimiento del factor objetivo del artículo 313 del C.P.P. mod. Ley 1453 de 2011 y evidenciada la realidad y tipicidad de la conducta conforme el artículo 308 *Ibidem* y al reunirse los presupuestos objetivos y subjetivos que exige el mismo artículo 308, 309, 313 y los artículos 311 y 312 de la norma en cita, y el artículo 310 modificado por la Ley 1760 de 2015 y la ley 1786 del año 2016, el Despacho impone **MEDIDA DE ASEGURAMIENTO INTRAMURAL** en contra del señor **OSCAR OVIEDO HERNANDEZ** identificado con cédula de ciudadanía **No. 5.887.255**, al tenor de lo dispuesto en el artículo 307 literal "A" numeral 1 del C.P.P. La decisión se notifica a las partes en estrados. **NO SE INTERPONE RECURSOS. QUEDANDO EN FIRME LA DECISIÓN ADOPTADA.**

### 2.3.2. Análisis Crítico de los Argumentos del Juez de Control de Garantías en la Imposición de la Medida de Aseguramiento

#### Factor Objetivo:

- El juez consideró que la conducta imputada (acceso carnal violento agravado) cumple con los presupuestos objetivos para la imposición de la medida de aseguramiento, tal como lo establece el artículo 313 del C.P.P.

#### Tipicidad y Gravedad de la Conducta:

- La gravedad del delito imputado, que implica violencia sexual, justifica la imposición de una medida restrictiva de la libertad para proteger a la víctima y la sociedad.

#### Riesgo de Fuga y Obstrucción a la Justicia:

- El juez evaluó que existía un riesgo significativo de fuga y de obstrucción al proceso judicial si el imputado permanecía en libertad.

#### Cumplimiento de Presupuestos Legales:

- La decisión del juez se fundamentó en el cumplimiento estricto de los presupuestos legales establecidos en el C.P.P., incluyendo las reformas legales pertinentes.

### **2.3.3. Conclusión**

El juez, al imponer la medida de aseguramiento privativa de libertad, consideró y equilibró los principios constitucionales y los derechos fundamentales del imputado. La medida se basó en la gravedad de la conducta imputada, el riesgo de fuga y obstrucción a la justicia, y el cumplimiento de los requisitos legales establecidos en el Código de Procedimiento Penal. Por lo tanto, la decisión del juez se considera, de acuerdo a estos criterios, justificada y acorde con el marco legal y constitucional.

#### **¿Realizó el juez una debida ponderación?**

En el caso concreto, no parece que el juez haya realizado una debida ponderación. No se menciona explícitamente qué principios constitucionales o derechos fundamentales se están ponderando, ni se observa una hipótesis o análisis de las posibles decisiones y su impacto en esos principios. Tampoco se evidencia que el juez esté consciente de que está realizando una ponderación, ya que no se hace referencia a un análisis equilibrado para evitar dañar principios constitucionales. Aunque se mencionan elementos que podrían formar parte de una ponderación, como la gravedad de la conducta imputada y el riesgo de fuga, no se hace de manera explícita ni se observa un análisis completo que indique que se está llevando a cabo un proceso ponderativo. En este sentido, el juez no estaría ejecutando una ponderación, sino más bien realizando juicios de idoneidad u otros análisis de manera aislada, sin un enfoque integral de ponderación.

### **2.4. ESTUDIO DE CASO: JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE BUENAVENTURA – ACTA DE AUDIENCIA NO. 322 DEL 22 DE MAYO DE 2022**

Se examinará la actuación del Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías Constitucionales de Buenaventura en el marco de la Audiencia No. 322, celebrada el 22 de mayo de 2022. Se evaluará la decisión del juez de imponer una medida de aseguramiento privativa de la libertad a XXXXX, acusado de violencia intrafamiliar agravada<sup>10</sup>, en relación con los principios constitucionales y derechos fundamentales, particularmente la libertad y la presunción de inocencia.

#### **2.4.1. Resumen de los hechos**

**Captura y legalización:** La captura de XXXXX se realizó el 21 de mayo de 2024, con base en una orden judicial expedida por el mismo juzgado el 18 de abril de 2024. La legalización de la captura se efectuó conforme a los artículos 298 y 299 del Código de Procedimiento Penal (CPP), y se respetaron los derechos legales y constitucionales del acusado según los artículos 302 y 303 del CPP.

El fiscal presentó el escrito de acusación, realizó el descubrimiento probatorio completo y leyó los hechos jurídicamente relevantes y el tipo penal imputado (violencia intrafamiliar agravada, art. 229 inc. 2 del Código Penal).

#### **2.4.2. Decisión del juez**

El juez impuso una medida de aseguramiento privativa de la libertad, consistente en detención preventiva en establecimiento de reclusión, basándose en los artículos 307 literal A numeral 1, 308 numerales 2 y 3, 311, 312 numerales 1 y 2, y 313 numeral 2 del CPP:

La Judicatura, igualmente impone MEDIDA DE ASEGURAMIENTO, PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, CONSISTENTE EN DETENCIÓN PREVENTIVA EN

---

<sup>10</sup> Artículo 229. Violencia intrafamiliar El que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años. (...)



ESTABLECIMIENTO DE RECLUSIÓN en la ciudad de Buenaventura (de conformidad al Art. 307 Literal A Nral. 1º.), en contra del ciudadano: (...)

Lo anterior por darse los requisitos subjetivos del Artículo 308 núm. 2 y 3 del C.P.P, desarrollados por el Art. 311 C.P.P, Art. 312 núm. 1 y 2 C.P.P, y el requisito objetivo del Art. 313 numeral 2 C.P.P.

### **2.4.3. Análisis Crítico de los Argumentos del Juez de Control de Garantías en la Imposición de la Medida de Aseguramiento**

**Necesidad:** La necesidad de la medida se fundamenta en la evaluación de riesgos asociados con la libertad del imputado, incluyendo la posible continuación de actos de violencia intrafamiliar. Sin embargo, el juez no detalló exhaustivamente por qué otras medidas menos restrictivas, como la detención domiciliaria o medidas de protección a la víctima, no serían suficientes para mitigar estos riesgos.

**Proporcionalidad:** El juez argumentó que la medida era proporcional a la gravedad del delito imputado y a las circunstancias del caso, apoyándose en los requisitos subjetivos y objetivos establecidos en los artículos 308, 311, 312 y 313 del CPP. No obstante, la proporcionalidad también requiere una evaluación comparativa del impacto de la medida sobre los derechos fundamentales del imputado frente a la necesidad de protección de la víctima y la sociedad.

En relación a los requisitos de los artículos en mención, cabe mencionar lo siguiente:

- **Riesgo de continuación delictiva:** La medida de aseguramiento se consideró necesaria para prevenir la posible continuación de la conducta delictiva por parte del imputado. El artículo 308 del CPP permite la imposición de medidas de aseguramiento si se puede inferir razonablemente que el imputado constituye un

peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima (numeral 2) y si resulta probable que el imputado no comparecerá al proceso o no cumplirá la sentencia (numeral 3).

- **Protección de la víctima:** Conforme al artículo 311 del CPP, se entiende que la seguridad de la víctima está en peligro cuando existan motivos fundados para inferir que el imputado podrá atentar contra ella, su familia o sus bienes. En este caso, el juez consideró que la medida de aseguramiento era necesaria para proteger a la víctima de posibles represalias o agresiones adicionales por parte del imputado.
- **No comparecencia:** Según el artículo 312 del CPP, para decidir sobre la eventual no comparecencia del imputado, se deben considerar factores como la gravedad y modalidad de la conducta, la pena imponible, la falta de arraigo en la comunidad y la gravedad del daño causado. En este caso, la gravedad del delito de violencia intrafamiliar agravada y la posible falta de arraigo del imputado justificaron la imposición de la medida de aseguramiento.
- **Procedencia de la detención preventiva:** El artículo 313 del CPP establece que la detención preventiva procede en delitos investigables de oficio cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro años. La violencia intrafamiliar agravada cumple con este requisito, justificando así la medida de aseguramiento.

### **¿Realizó el juez una debida ponderación?**

En el caso del Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías Constitucionales de Buenaventura, la decisión del juez de imponer una medida de aseguramiento privativa de la libertad a XXXXX, acusado de violencia intrafamiliar agravada, no parece haber sido el resultado de una debida ponderación de los principios constitucionales y derechos fundamentales en juego.

Si bien el juez enunció los requisitos objetivos y subjetivos del Código de Procedimiento Penal (CPP), como el artículo 307 literal A numeral 1, los numerales 2 y 3 del artículo 308, y otros, no se observa que haya realizado una ponderación adecuada de estos principios. La ponderación, según Alexy, implica un análisis riguroso y equilibrado de los principios constitucionales en conflicto, considerando las posibles decisiones y su impacto en dichos principios.

En este caso, el juez no argumenta cómo la medida de detención preventiva en establecimiento de reclusión se adecua a los principios constitucionales de libertad y presunción de inocencia, ni sopesa esta decisión con otras posibles medidas menos restrictivas. Tampoco se evidencia que el juez esté consciente de que está realizando una ponderación, ya que no se hace referencia a un análisis equilibrado para evitar dañar principios constitucionales.

Por lo tanto, la decisión del juez en este caso parece ser más el resultado de la aplicación mecánica de los requisitos legales establecidos en el CPP, sin una verdadera ponderación de los principios constitucionales y derechos fundamentales en juego.

## **2.5. ESTUDIO DE CASO: JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE CONTROL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE BUENAVENTURA - 09 DE FEBRERO DE 2024**

En este análisis se examinará la decisión del Juzgado Quinto Penal Municipal de Control de Garantías Constitucionales de Buenaventura del 9 de febrero de 2024, en la que se impusieron medidas de aseguramiento privativas de la libertad contra los ciudadanos XXXXX y XXXXX (2). Se evaluarán los hechos, la fundamentación legal de la decisión y si el juez consideró adecuadamente los principios constitucionales y los derechos fundamentales, como la libertad y la presunción de inocencia.

### 3.5.1. Resumen de los hechos

**Legalización de Diligencia de Allanamiento y Registro:** Durante un allanamiento en una vivienda en Buenaventura, se halló un proveedor metálico para fusil con 5 cartuchos 5.56, un maletín color tipo desierto con un arma de fuego tipo fusil marca Sig Sauer y 15 cartuchos.

**Captura:** Ante la falta de explicación sobre la procedencia de los elementos encontrados, se procedió a la captura de XXXXX, a las 5:09 horas del 9 de febrero de 2024, por el delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos (Art. 366 C.P.).

**Captura Adicional:** Durante el allanamiento, se encontraron a dos personas en la habitación No. 2: XXXXX (2), y su compañera sentimental, XXXXX. XXXXX (2) guardó silencio sobre la procedencia de los elementos, por lo que también fue capturado.

### 2.5.2. Decisión del Juez

El juez decidió imponer una medida de aseguramiento privativa de la libertad en un establecimiento penitenciario y carcelario contra los capturados, basándose en los siguientes artículos del Código de Procedimiento Penal (C.P.P.):

- **Artículo 307 Literal A Numeral 1:** Detención preventiva en establecimiento de reclusión.
- **Artículo 308 Numerales 2 y 3:** Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y que resulta probable que no comparecerá al proceso.
- **Artículo 310 Numerales 1 y 5:** Peligro para la comunidad y uso de armas de fuego.
- **Artículo 312 Numeral 1:** No comparecencia del imputado, considerando la falta de arraigo en la comunidad.

- **Artículo 313 Numerales 1 y 2:** Procedencia de la detención preventiva en delitos de competencia de jueces penales de circuito especializados y delitos investigables de oficio con penas mínimas de cuatro años.

A continuación, se expone la decisión del juez en su tenor literal:

IMPOSICIÓN	MEDIDA	DE		
ASEGURAMIENTO			X	<p>La judicatura ordena medida de aseguramiento restrictiva de la libertad en establecimiento penitenciario y carcelario, de conformidad a lo establecido en el Artículo 307 Literal A Numeral 1 del C.P.P. en contra de los señores:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Jor Bairon Torres Camacho</b>, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.113.363.240.</li> <li>• <b>Alejandro Ante Grueso</b>, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.111.765.999.</li> </ul> <p>Lo anterior, por darse los requisitos subjetivos del Art. 308 núm. 2 y 3 del C.P.P, desarrollado por el Art. 310 núm. 1 y 5 C.P.P, 312 núm. 1 C.P.P, y el requisito objetivo del Art. 313 numerales 1 y 2 del C.P.P.</p>

### 2.5.3. Análisis Jurídico

Para determinar si el juez consideró adecuadamente los principios constitucionales y los derechos fundamentales, utilizaremos el test de proporcionalidad, que incluye los subprincipios de idoneidad, necesidad y ponderación.

#### **Idoneidad**

El juez consideró que la medida de aseguramiento era adecuada para los fines del proceso penal, que incluyen la protección de la comunidad y la garantía de comparecencia de los imputados. Dada la gravedad del delito (fabricación, tráfico y porte de armas de uso restringido), la medida restrictiva se justifica como medio para evitar riesgos adicionales y asegurar la administración de justicia.

## **Necesidad**

La necesidad de la medida se justifica considerando que, entre todos los medios posibles, la detención preventiva es la única que asegura la no continuación de la actividad delictiva y garantiza la comparecencia de los imputados. La gravedad del delito y la peligrosidad del armamento encontrado (fusil Sig Sauer y municiones) refuerzan la necesidad de una medida estricta.

### **2.5.4. Conclusión**

El juez, al imponer la medida de aseguramiento privativa de la libertad, cumplió con los requisitos legales y procedimentales establecidos en el Código de Procedimiento Penal. Se consideraron los principios constitucionales y derechos fundamentales, evaluando la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida. La decisión se fundamentó en la gravedad del delito, el riesgo para la comunidad y la necesidad de asegurar la comparecencia de los imputados al proceso penal.

#### **¿Realizó el juez una debida ponderación?**

En este caso, al igual que en el anteriormente analizado, el juez no argumenta cómo las medidas de detención preventiva en establecimiento de reclusión se adecuan a los principios constitucionales de libertad y presunción de inocencia, ni sopesa esta decisión con otras posibles medidas menos restrictivas. Tampoco se evidencia que el juez esté consciente de que está realizando una ponderación, ya que no se hace referencia a un análisis equilibrado para evitar dañar principios constitucionales.

Por lo tanto, al igual que en el caso anterior, la decisión del juez en este caso parece ser más el resultado de la aplicación mecánica de los requisitos legales establecidos en el CPP,

sin una verdadera ponderación de los principios constitucionales y derechos fundamentales en juego.

## **2.6. ESTUDIO DE CASO: JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE CONTROL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE BUENAVENTURA - 10 DE MARZO DE 2024.**

En este análisis se revisará la decisión tomada por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Control de Garantías Constitucionales de Buenaventura el 10 de marzo de 2024, respecto a la imposición de medidas de aseguramiento privativas de la libertad contra el ciudadano XXXXX. Se examinarán los hechos, la fundamentación legal, y si el juez consideró los principios constitucionales y derechos fundamentales como la libertad y la presunción de inocencia.

### **2.6.1. Resumen de los hechos**

1. Legalización de Captura: El ciudadano XXXXX, fue capturado el 9 de marzo de 2024, a las 23:00 p.m., en la comuna 12 de Buenaventura. La captura fue realizada por agentes de la Policía Nacional adscritos al Grupo de Intervención Policial y Antiterrorismo Unipol durante labores de patrullaje.
2. Procedimiento de Captura: XXXXX fue capturado en flagrancia y se le adjudicó el porte de catorce (14) cartuchos. La defensa argumentó la falta de explicación del motivo de su aprehensión, pero el juez consideró que estas argumentaciones carecían de sustento probatorio suficiente para desvirtuar las afirmaciones de los agentes captores.
3. Imputación: La Fiscalía formuló cargos contra XXXXX como autor material del delito de fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos, agravado por el inciso 3, numeral 8 del

artículo 365 del Código Penal (C.P.), verbo rector "portar". Caicedo Riascos no aceptó los cargos formulados.

### **2.6.2. Decisión del Juez**

El juez decidió imponer una medida de aseguramiento privativa de la libertad en un establecimiento de reclusión contra XXXXX “POR DARSE LOS REQUISITOS SUBJETIVOS DEL ARTÍCULO 307 A INCISO 1 MODIFICADO POR EL ARTÍCULO 23 DE LA LEY 1908 DEL 2018 DEL C.P.P, DESARROLLADOS POR LOS ARTÍCULOS 308 # 1-2-3, Y 309, 310 # 1-3, 312 Y 313 # 1 y 2 DEL C.P.P.”

### **2.6.3. Análisis Jurídico**

Para evaluar la ponderación del juez se debe tener en cuenta el test de proporcionalidad, que incluye los subprincipios de idoneidad, necesidad y ponderación en sentido estricto.

#### **Idoneidad**

El juez consideró que la medida de aseguramiento era adecuada para garantizar los fines del proceso penal, tales como la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y la preservación de la evidencia. La existencia de catorce cartuchos y la imputación de delitos graves justifican la necesidad de medidas restrictivas para evitar que el imputado continúe con actividades delictivas.

#### **Necesidad**

La necesidad de la medida se justifica en la gravedad de los delitos imputados (fabricación, tráfico y porte de armas de uso restringido y agravado). Dado que estos delitos



representan un riesgo significativo para la seguridad pública, la detención preventiva se consideró indispensable para evitar riesgos de fuga o reiteración delictiva.

### **Proporcionalidad**

La medida adoptada debe ser proporcional al objetivo legítimo perseguido. En este caso, la privación de la libertad de Caicedo Riascos se justifica por la gravedad de los delitos imputados y el riesgo que su liberación podría representar para la comunidad. El juez tomó en cuenta que los delitos relacionados con armas de uso privativo de las fuerzas armadas y explosivos son de alta peligrosidad y requieren medidas estrictas para su control.

#### **2.6.4. Consideración de Principios Constitucionales y Derechos Fundamentales**

El juez tuvo en cuenta los principios constitucionales y derechos fundamentales al evaluar la necesidad y proporcionalidad de la medida de aseguramiento:

1. Libertad: La decisión de privar de la libertad a Caicedo Riascos se fundamentó en la necesidad de proteger la seguridad pública y garantizar la comparecencia del imputado al proceso penal.
2. Presunción de Inocencia: Aunque se impuso una medida privativa de la libertad, el juez no prejuzgó la culpabilidad del imputado. La medida se basa en la existencia de indicios suficientes para justificar la detención preventiva, sin menoscabar la presunción de inocencia.

#### **2.6.5. Conclusión**

El juez, al imponer la medida de aseguramiento privativa de la libertad, cumplió con los requisitos legales y procedimentales establecidos en el Código de Procedimiento Penal. Se consideraron los principios constitucionales y derechos fundamentales, evaluando la

idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida. La decisión se fundamentó en la gravedad de los delitos imputados y la necesidad de proteger a la comunidad y garantizar el desarrollo adecuado del proceso penal.

### **¿El juez realizó una adecuada ponderación?**

En el caso del Juzgado Segundo Penal Municipal de Control de Garantías Constitucionales de Buenaventura del 10 de marzo de 2024, la decisión del juez de imponer medidas de aseguramiento privativas de la libertad contra el ciudadano XXXXX no parece reflejar una ponderación adecuada de los principios constitucionales y derechos fundamentales.

En primer lugar, el juez no identifica explícitamente cuáles son los principios constitucionales en juego en este caso. La ponderación implica identificar los principios en conflicto y sopesarlos de manera consciente y deliberada. Sin esta identificación clara, no es posible realizar una ponderación adecuada.

En segundo lugar, el juez no realiza una evaluación de las posibles decisiones y su impacto en los principios en conflicto. La ponderación requiere considerar diferentes alternativas y evaluar cómo afectarían los principios constitucionales relevantes. En este caso, el juez simplemente menciona los requisitos legales sin analizar cómo se relacionan con los principios constitucionales.

Por último, no se evidencia que el juez sea consciente de estar realizando una ponderación. La ponderación implica un proceso consciente y reflexivo en el que se busca equilibrar los principios constitucionales en conflicto. En este caso, parece más bien que el juez está aplicando los requisitos legales de manera automática, sin considerar adecuadamente los principios constitucionales y derechos fundamentales en juego.

## 2.7. ESTUDIO DE CASO: JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUGA – ACTA DEL 18 DE MAYO DE 2024

### 2.7.1. Resumen de los hechos

- **Legalización de Captura en Flagrancia:** Se imparte legalidad al procedimiento de captura en flagrancia de XXXXX y XXXXX (2), respectivamente, conforme al artículo 301 numeral 1 del CPP. No se interpusieron recursos contra esta decisión.
- **Legalización Captura por Orden Judicial:** Se cancela la orden de captura contra xxxxxx, emitida por el mismo juzgado el 26 de febrero de 2024, por haber cumplido sus fines.
- **Formulación de Imputación:** La Fiscalía formuló cargos a XXXXX por homicidio agravado en concurso homogéneo en cuatro eventos, homicidio agravado tentado, y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, en calidad de coautor a título doloso. A XXXXX (2) se le formuló cargos por tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en calidad de coautor, modalidad dolosa, conducta consumada.
- **Decisión del Juez:** El juez impuso medidas de aseguramiento privativas de la libertad a ambos acusados, basándose en los artículos 307 literal A numeral 1, 308, 310 y 312 del CPP, “por ser necesaria, razonable y proporcional para garantizar los fines constitucionales (art. 308 numeral 3, desarrollado en el art. 312 numerales 1 y 2 del C.P.P).”

### 2.7.2. Análisis Crítico de los Argumentos del Juez de Control de Garantías en la Imposición de la Medida de Aseguramiento

- **Presunción de inocencia:** El juez consideró la presunción de inocencia al momento de imponer las medidas de aseguramiento, ya que los acusados no habían sido

condenados aún. Sin embargo, justo es decirlo, la presunción de inocencia no impide la adopción de medidas cautelares cuando existan elementos que justifiquen su necesidad.

- **Libertad personal:** La libertad personal es un derecho fundamental que puede ser restringido únicamente en casos excepcionales y de acuerdo con lo establecido por la ley. En este caso, el juez consideró que las medidas de aseguramiento eran necesarias para garantizar los fines del proceso penal, como la protección de la sociedad y la comparecencia de los acusados al proceso.

### 2.7.3. Análisis de la Decisión del Juez

- **Necesidad:** La necesidad de las medidas se fundamentó en la evaluación de riesgos asociados con la libertad de los acusados, incluyendo la posibilidad de reiteración delictiva y la obstrucción de la justicia. El juez consideró que las medidas de aseguramiento eran necesarias para garantizar la protección de la sociedad y la efectividad del proceso penal.
- **Proporcionalidad:** La proporcionalidad requiere que las medidas restrictivas sean proporcionales al objetivo legítimo que se persigue. Aunque las medidas pueden ser proporcionales a la gravedad de los delitos imputados, el juez debe realizar una evaluación comparativa del impacto de las medidas sobre los derechos de los acusados frente a la necesidad de protección de la sociedad y la efectividad del proceso penal. En este caso, el juez consideró que las medidas de aseguramiento eran proporcionales a los delitos imputados y necesarias para garantizar los fines del proceso penal.
- **Excepcionalidad:** La Corte ha establecido que las medidas de aseguramiento deben ser utilizadas de forma excepcional, dada su naturaleza invasiva en los derechos fundamentales. Esto implica que su imposición debe justificarse por circunstancias

excepcionales que hagan necesario su uso. En el caso analizado, la gravedad de los delitos imputados, como homicidio agravado y tráfico de estupefacientes, podría considerarse como una circunstancia excepcional que justifica la imposición de medidas de aseguramiento.

- **Proporcionalidad y necesidad:** Estos principios requieren que las medidas de aseguramiento sean proporcionales al objetivo que se persigue y estrictamente indispensables para alcanzar un fin constitucional específico, en este caso, garantizar los fines de la investigación penal. La proporcionalidad implica que las medidas adoptadas deben guardar una adecuada relación con la gravedad de los delitos imputados y los riesgos que estos representan. La necesidad exige que las medidas sean estrictamente indispensables, es decir, que no existan alternativas menos restrictivas para alcanzar el mismo objetivo.

#### **2.7.4. Conclusión**

La decisión del juez al momento de imponer medidas de aseguramiento privativas de la libertad a XXXXX y XXXXX (2) se fundamenta en principios constitucionales y legales, así como en los límites de excepcionalidad, proporcionalidad y necesidad.

#### **¿Realizó el juez una adecuada ponderación?**

En el caso del Juzgado Sexto Penal Municipal de Control de Garantías de Buga del 18 de mayo de 2024, la decisión del juez de imponer medidas de aseguramiento privativas de la libertad a los acusados XXXXX y XXXXX (2) parece carecer de un análisis ponderado y profundo de los principios constitucionales y derechos fundamentales en juego.

Aunque el juez menciona que la medida se impone "por ser necesaria, razonable y proporcional para garantizar los fines constitucionales", esta afirmación no se respalda con un

análisis detallado de los principios constitucionales y derechos fundamentales implicados en el caso. La ponderación implica un análisis cuidadoso y equilibrado de los principios en conflicto, considerando las diferentes alternativas y sus posibles impactos en los derechos de los acusados y en la sociedad en general. En este caso, el juez no realiza este análisis de manera explícita, lo que sugiere que la decisión podría haber sido tomada de manera más automática, sin una verdadera ponderación.

## **2.8. ESTUDIO DE CASO: JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE BUENAVENTURA - ACTA DE AUDIENCIA NO. 367 DEL 01 DE JUNIO DE 2024**

Se analiza la imposición de medida de aseguramiento privativa de la libertad contra el señor XXXXX, por los delitos de extorsión agravada, concierto para delinquir agravado y secuestro simple. La decisión fue tomada por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías Constitucionales de Buenaventura – Valle del Cauca el 01 de junio de 2024.

El representante de la Fiscalía 61 seccional, en apoyo a la Fiscalía 1 especializada de Buenaventura, formuló imputación contra XXXXX como coautor de los delitos de extorsión agravada, concierto para delinquir agravado y secuestro simple. Los hechos ocurrieron en el marco de una presunta actividad delictiva organizada, que habría implicado la comisión de estos delitos en concierto con otras personas.

**2.8.1. Decisión del juez:** El juez impuso MEDIDA DE ASEGURAMIENTO, PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, CONSISTENTE EN DETENCIÓN PREVENTIVA EN ESTABLECIMIENTO DE RECLUSIÓN en la ciudad de Buenaventura (de conformidad al Art. 307 Literal A Nral. 1°.), en contra del imputado.

Lo anterior, por darse los requisitos subjetivos del Artículo 308 núm. 1, 2 y 3 del C.P.P, desarrollados por el Art. 309 C.P.P, Art. 310 núm. 1, 2 y 7 del C.P.P, Art. 311 C.P.P, Art. 311 C.P.P, Art. 312 núm. 3 del C.P.P; el requisito objetivo del Art. 313 núm. 1 y 2 C.P.P., y el Artículo 313 A núm. 1,2,4 5 y 9 C.P.P.

### **2.8.2. Análisis Crítico de los Argumentos del Juez de Control de Garantías en la Imposición de la medida de aseguramiento**

En el presente caso, el juez realizó una argumentación basada en los principios constitucionales y los derechos fundamentales al imponer la medida de aseguramiento privativa de la libertad contra el señor XXXXX. Para llevar a cabo esta ponderación, se utilizaron los siguientes subprincipios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

En cuanto a la idoneidad, el juez determinó que la medida de aseguramiento era adecuada para garantizar los fines constitucionales, en particular la protección de la sociedad y la víctima, dados los delitos imputados y la presunta participación del imputado en una actividad delictiva organizada.

En relación con la necesidad, el juez consideró que la medida de aseguramiento era el medio menos restrictivo de los derechos del imputado, dado que no existían otros medios igualmente eficaces para garantizar la comparecencia del imputado al proceso y la seguridad de la sociedad y la víctima.

Finalmente, en cuanto a la proporcionalidad en sentido estricto, el juez realizó una ponderación entre la intensidad de la limitación de los derechos del imputado y el beneficio jurídico que podía obtenerse con la consecución del fin perseguido. En este caso, la

protección de la sociedad y la víctima se consideró un beneficio jurídico de mayor relevancia que la limitación de la libertad del imputado.

Ahora bien, cabe aclarar que aunque el juez no fundamentó explícitamente su decisión en los principios constitucionales y derechos fundamentales como la libertad o la presunción de inocencia, sí basó su decisión en los requisitos legales y procedimentales establecidos en el Código de Procedimiento Penal (C.P.P) de Colombia, que se supeditan a estas máximas constitucionales. Estos requisitos incluyen los aspectos subjetivos y objetivos necesarios para imponer una medida de aseguramiento, como la existencia de elementos que indiquen la posible participación del imputado en el delito y la necesidad de la medida para garantizar la comparecencia al proceso y evitar la obstrucción de la justicia.

**2.9.** En otros tres (3) casos que fueron objetos de estudio<sup>11</sup> relacionados con la comisión de delitos sexuales, se realizó correctamente la ponderación por parte del operador judicial, especialmente en el caso del delito de *Acto sexual violento agravado*, en el que el juez consideró lo siguiente:

La Judicatura considera que se cumple el factor objetivo del Art. 313 CPP, igualmente que está presente la inferencia razonable de estar ante el probable autor de la ilicitud enrostrada, estando ante una conducta grave (Ley 1236/08) y qué decir de la modalidad cuando la conducta contra la cual presuntamente se cometió es menor de edad, lo que va en contravía de los mandatos de carácter constitucional, se reviste de potencial peligro para la comunidad de jóvenes que lo rodea, representando un peligro para la comunidad y la víctima. Se cumple el numeral 2 del Art. 308 CPP, al igual que

---

<sup>11</sup> (i) Juzgado Cuarto Municipal con funciones de Control de Garantías de Cali. Indiciado: Johan Andres Tovar Buitrago. Delito: Acto Sexual Violento Agravado. Fecha: 11 de febrero de 2020.

(ii) Juzgado Once Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Cali. Indiciado: Juan Restrepo Mora. Delito: ACTOS SEXUALES CON MENOR DE 14 AÑOS ART. 209, ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE 14 AÑOS ART. 208, 212 C.P. Fecha: 29 de noviembre de 2023

(iii) Juzgado Catorce Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali ACCESO CARNAL ABUSIVO CON MENOR DE CATORCE AÑOS, CON CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACIÓN PUNITIVA, Arts. 208 y 211 numeral 6 del C.P. Fecha: 09 de abril de 2019.



el Art. 310 CPP, agregando que acorde al CIA, art 199 No 1, no procede beneficio alguno, encontrando que la medida de aseguramiento en lugar de residencia no cumple el fin que se busca de proteger a la comunidad, por lo que es necesaria, adecuada, proporcional y razonable una privativa de la libertad, no accediendo a la pretensión de la defensa. Se IMPONE DETENCIÓN PREVENTIVA EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO en contra de XXXXXX, como presunto autor de la conducta de ACTO SEXUAL VIOLENTO AGRAVADO art 206 y 211 numeral 2 del C.P. Víctima A.T.O. (...)

(Subrayado y negrita fuera de texto)

### **¿Realizó una debida ponderación?**

En este caso, el juez de control de garantías sí realizó un despliegue argumentativo fuerte y robusto al imponer la medida de aseguramiento privativa de la libertad contra el señor XXXXXX. El juez llevó a cabo un análisis detallado de los principios constitucionales y derechos fundamentales en conflicto, como la libertad personal y la seguridad pública, así como de los requisitos legales para imponer la medida de aseguramiento.

En su decisión, el juez consideró que se cumplía el factor objetivo del Artículo 313 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y que existía una inferencia razonable de que el acusado era el probable autor de los delitos imputados. Además, el juez destacó la gravedad de la conducta del acusado, especialmente cuando esta se dirige contra un menor de edad, lo que contraviene los mandatos constitucionales y representa un peligro para la comunidad de jóvenes que lo rodea.

El juez también argumentó que la medida de aseguramiento en lugar de residencia no cumplía con el objetivo de proteger a la comunidad, por lo que consideró necesaria, adecuada,

proporcional y razonable la imposición de una medida privativa de la libertad. En este sentido, el juez impuso la detención preventiva en establecimiento carcelario contra el acusado, como presunto autor de la conducta de acto sexual violento agravado, en cumplimiento de los artículos 206 y 211 numeral 2 del Código Penal.

En este caso, se puede afirmar que la ponderación realizada por el juez fue relativamente adecuada, en cierta medida, pero no totalmente completa. Aunque el juez no llevó a cabo de manera explícita los juicios de adecuación, necesidad y proporcionalidad, sí analizó detalladamente los requisitos legales y los elementos fácticos relevantes para imponer la medida de aseguramiento privativa de la libertad. Sin embargo, la falta de un análisis explícito de los principios en conflicto y de cómo la medida afectaría a cada uno de ellos deja cierta incertidumbre sobre la ponderación completa de los mismos.

**2.9.1.** En el análisis de los casos estudiados, se evidencia que los Jueces de Control de Garantías que tomamos como muestra, incluyendo las jurisdicciones de Cali, Buenaventura, Palmira y Buga, realizaron una enunciación de las normas del CPP aplicables al caso en concreto, específicamente las referidas a los requisitos subjetivos y objetivos para la aplicación de la medida de aseguramiento. Sin embargo, no se observa una aplicación rigurosa de los principios de necesidad, proporcionalidad e idoneidad, mediante la cual los jueces busquen equilibrar la protección de la comunidad y la eficacia del proceso penal con la salvaguarda de los derechos fundamentales de los imputados.

Como se dijo, un común denominador observado en algunos casos es la tendencia a recurrir a la enunciación de normas del Código de Procedimiento Penal como justificación primaria de sus decisiones. Si bien estas normas están en consonancia con los valores constitucionales, es fundamental que los jueces complementen su argumentación con un

análisis más detallado y contextualizado de las circunstancias particulares del caso y la situación del imputado.

En este sentido, el último caso de estudio destaca por el esfuerzo del juez en realizar un análisis más riguroso y contextualizado. El juez mencionó las disposiciones normativas aplicable, y también evaluó la gravedad y modalidad de la conducta imputada, considerando el hecho de que la víctima era menor de edad, cuyo enfoque enfatiza en la peligrosidad potencial del imputado para la comunidad de jóvenes y la víctima, cumpliendo así con los numerales 2 del Art. 308 y 310 del C.P.P. Además, el juez valoró la idoneidad de la medida, concluyendo que una detención preventiva en establecimiento carcelario era necesaria, adecuada, proporcional y razonable para proteger a la comunidad, no accediendo a la pretensión de la defensa de una medida menos restrictiva.

En conclusión, al analizar la praxis judicial de algunos (10) jueces de control de garantías en el Valle del Cauca, se observa una notable variabilidad en sus enfoques y niveles de argumentación. Algunos jueces se limitan a la mera enunciación de las normas procesales aplicables, sin profundizar en el análisis de los principios constitucionales involucrados. Estos jueces tienden a fundamentar sus decisiones exclusivamente en la literalidad de los artículos del Código de Procedimiento Penal, lo cual, aunque conforme a derecho, puede resultar insuficiente desde una perspectiva de protección integral de los derechos fundamentales.

Por otro lado, hay jueces que van un paso más allá y desarrollan cierta argumentación basada en principios constitucionales y las circunstancias particulares del caso. Estos jueces mencionan la necesidad de garantizar fines constitucionales como la seguridad pública, la protección de la comunidad y la efectividad del proceso penal. Sin embargo, a pesar de esta mayor profundidad argumentativa, es evidente que ninguno de los jueces analizados realiza

una ponderación completa y explícita que abarque los tres juicios esenciales: adecuación, necesidad y proporcionalidad.

El juicio de adecuación implica identificar y analizar los principios en conflicto, tales como la libertad personal y la seguridad pública, y evaluar cómo una medida específica de aseguramiento podría equilibrar estos principios. El juicio de necesidad requiere considerar las posibles decisiones alternativas y su impacto sobre los principios en conflicto, buscando siempre la alternativa que menos restrinja los derechos en juego mientras cumple con los objetivos constitucionales. Finalmente, el juicio de proporcionalidad exige evaluar si la gravedad de la restricción de un principio es proporcional al beneficio obtenido para el otro principio, comparando la severidad de la medida de aseguramiento con la importancia de los fines perseguidos.

En muchos de los casos analizados, la ponderación realizada por los jueces es parcial y no explícita. Aunque se menciona la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas de aseguramiento, estos conceptos no son desarrollados de manera robusta y detallada. Los jueces no siempre identifican explícitamente los principios en conflicto, ni hipotizan o sopesan las posibles decisiones alternativas con un análisis comparativo exhaustivo. Esto deja entrever ciertas limitaciones en la profundidad del análisis judicial y en la capacidad de los jueces para justificar plenamente sus decisiones en términos de una ponderación completa.

Este déficit en la realización de una ponderación explícita y completa no implica necesariamente que las decisiones sean arbitrarias o infundadas. Sin embargo, dentro del contexto de los numerosos casos diarios de imposición de medidas de aseguramiento, y considerando la muestra analizada (que, aunque no sea una estadística fiable, proporciona un

insumo valioso), se puede concluir que específicamente en los casos estudiados, los jueces de control de garantías, no realizaron una ponderación completa en sus tres pasos esenciales.

En este sentido, es crucial que los jueces continúen profundizando en el análisis contextual y fundamentado de cada caso. La aplicación de las normas procesales debe complementarse con una evaluación exhaustiva y explícita de los principios constitucionales y los derechos fundamentales en juego. Solo de esta manera se podrá garantizar que las decisiones judiciales no solo sean conformes a derecho, sino también plenamente justificadas y equilibradas en términos de la protección de los derechos fundamentales y la consecución de los fines constitucionales.

### **CAPÍTULO 3. PROPUESTA FRENTE A LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO RESTRICTIVAS O PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD**

La ponderación de medidas de aseguramiento privativas de la libertad es una tarea esencial en el proceso penal, ya que implica la restricción de derechos fundamentales, tales como la libertad y la presunción de inocencia. Incluyendo las jurisdicciones de Cali, Buenaventura, Palmira y Buga, se logró constatar que los jueces de control de garantías, en los diez (10) casos que se estudiaron, aunque cumplen con los requisitos normativos y constitucionales, tienden a conceder la mayoría de las solicitudes de medidas de aseguramiento formuladas por la Fiscalía. Prueba de ello es el hecho de que, de un total de diez (10) casos estudiados, en todos se impuso medida de aseguramiento. Este fenómeno, por supuesto, merece una reflexión crítica y una propuesta de mejora, con el objetivo de reforzar el equilibrio entre la eficacia del proceso penal y la protección de los derechos fundamentales de los imputados.

#### **3.1. Tendencia a la concesión de solicitudes de medidas de aseguramiento**

Como ya se dijo, en los casos analizados se ha evidenciado una tendencia por parte de los jueces a conceder la mayoría de las solicitudes de medidas de aseguramiento presentadas por la Fiscalía, una práctica que, aunque justificada por la necesidad de garantizar la seguridad de la comunidad y la correcta administración de justicia, puede resultar en una aplicación excesiva de medidas privativas de la libertad. A su vez, ello puede ser percibido como una vulneración del principio de presunción de inocencia y una limitación desproporcionada del derecho a la libertad.

Aunado a lo anterior, los jueces a menudo recurren a la enunciación de normas del Código de Procedimiento Penal para justificar sus decisiones. Si bien estas normas están diseñadas para orientar el proceso decisonal, su aplicación mecánica puede llevar a decisiones que no consideran plenamente las circunstancias específicas del caso. La falta de una contextualización adecuada puede resultar en medidas que, aunque legales, no siempre son las más justas o equilibradas.

Por lo anterior, ante la diversidad de casos y circunstancias, se debe un análisis diferenciado que vaya más allá de la simple aplicación de normas. Los jueces deben considerar factores específicos, tales como la situación personal del imputado, la naturaleza y gravedad del delito, y el impacto de la medida en la comunidad, guiados por el test de ponderación, eje transversal en el desarrollo de la investigación. Este análisis requiere un enfoque más personalizado y una valoración detallada de las circunstancias particulares de cada caso.

### **3.2. Propuesta de Mejora**

Para mejorar la ponderación de medidas de aseguramiento privativas de la libertad y garantizar un equilibrio adecuado entre la eficacia del proceso penal y la protección de los derechos fundamentales, se proponen las siguientes medidas:

### **Fortalecimiento del Análisis Contextual**

Es fundamental que los jueces adopten un enfoque más contextual y personalizado en sus decisiones. Esto implica evaluar integralmente las circunstancias y considerar la situación personal del imputado, incluyendo su arraigo familiar y social, antecedentes penales, y conductas previas, así como el impacto de la medida en su entorno inmediato, siempre por medio de la ponderación. En esa medida, deben asegurar que la medida de aseguramiento sea proporcional a la conducta imputada.

En ese contexto, deben también considerar tanto el riesgo potencial que el imputado representa para la comunidad, como también la probabilidad real de que dicho riesgo se materialice, basándose en pruebas concretas presentadas por el ente investigador.

### **Examen riguroso de las solicitudes de la Fiscalía**

Los jueces deben ejercer un control más riguroso y crítico sobre las solicitudes de medidas de aseguramiento formuladas por la Fiscalía, asegurándose de que cada solicitud esté plenamente justificada y respaldada por pruebas suficientes. Esto incluye la exigencia de estos requisitos:

Primero, es fundamental que la Fiscalía estructure adecuadamente los hechos jurídicamente relevantes y los hechos indicadores, basándose en una evaluación seria, estricta y minuciosa de los elementos materiales probatorios, la evidencia física y la información legalmente obtenida. Los jueces deben verificar que la Fiscalía haya realizado un riguroso juicio de imputación antes de presentar la solicitud, asegurando así la procedencia de la medida de aseguramiento.

Segundo, la Fiscalía debe acreditar la existencia o materialidad de la conducta delictiva y la inferencia razonable de autoría o participación de la persona investigada. Los jueces deben examinar críticamente todos los elementos tácticos, jurídicos y probatorios

presentados por la Fiscalía para asegurarse de que exista una base sólida para la medida solicitada.

Tercero, es esencial que los jueces evalúen la necesidad de imponer una medida de aseguramiento privativa de la libertad. Deben establecer con precisión a qué finalidad constitucional se ajusta mejor la situación de hecho que fundamenta la solicitud. La medida privativa de la libertad debe ser indispensable para cumplir una de las siguientes finalidades: evitar la obstrucción de la justicia, proteger a la comunidad y a las víctimas, asegurar la comparecencia del imputado al proceso o garantizar el cumplimiento de la pena. En cada caso, los jueces deben analizar si existen motivos graves y fundados para concluir que el imputado puede afectar los elementos de prueba, interferir con testigos, representar un riesgo para los derechos de los demás o no comparecer al proceso.

Cuarto, los jueces deben considerar especialmente los casos que involucran a miembros de grupos delictivos organizados (GDO) y grupos armados organizados (GAO), evaluando el peligro para la comunidad y el riesgo de no comparecencia conforme a lo dispuesto en la ley.

Quinto, los jueces deben evaluar si se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 313 de la Ley 906 de 2004. Esto incluye verificar si se trata de delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados, delitos investigables de oficio con una pena mínima de cuatro años, delitos contra los derechos de autor con una cuantía significativa o si el imputado ha sido capturado por delito o contravención en los tres años anteriores.

Sexto, antes de optar por una medida privativa de la libertad, los jueces deben analizar la viabilidad de imponer una medida de aseguramiento no privativa de la libertad. La Fiscalía debe demostrar que las medidas no privativas de la libertad son insuficientes para cumplir las



finalidades pretendidas. Los jueces deben preferir aquellas medidas que sean más garantistas de los derechos fundamentales, optando por medidas privativas de la libertad únicamente cuando las demás sean insuficientes.

Séptimo, los jueces deben realizar, como se ha dicho repetidamente, un test de proporcionalidad entre los derechos fundamentales a la libertad y los fines que justifican la medida de privación. Este test incluye verificar que la medida persiga un fin legítimo, sea idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto. En esa medida, deben abstenerse de imponer la medida de aseguramiento si alguno de los elementos del test no está presente.

### **Capacitación y Sensibilización de los Jueces**

A pesar de su innegable conocimiento, se debe promover la capacitación continua y la sensibilización de los jueces en materia de derechos humanos y garantías procesales, enfatizando la importancia de un enfoque equilibrado y proporcional en la imposición de medidas de aseguramiento. Esto incluye:

**Programas de Formación Especializada:** Implementar programas de formación continua en derechos humanos, garantías procesales y técnicas de ponderación de derechos.

**Foros de Discusión y Análisis de Casos:** Establecer foros de discusión y análisis de casos, donde los jueces puedan compartir experiencias y mejores prácticas, fomentando un enfoque más crítico y reflexivo en la toma de decisiones.

La otra recomendación es la revisión y mejora coherentes de las leyes penales que existen en el país para que se ajusten a la Constitución y a los instrumentos internacionales de derechos humanos. Esta revisión debe comprender un análisis principalmente normativo de los artículos de la Ley 906 de 2004, cuyo objetivo es mejorar la especificidad y la aplicabilidad práctica de las disposiciones relacionadas con la seguridad.

De igual forma, las prácticas de justicia restaurativa deberían constituir la base de un enfoque no privativo de libertad para tratar a los delincuentes. Puede ayudar al sistema penitenciario y ofrecer formas más humanas y prácticas de hacer frente a determinados tipos de delitos. Además, en la misma nota, la justicia restaurativa tiene un impacto en la víctima, la sociedad en su conjunto y, lo que es más importante, el acusado tiene la oportunidad de ser un ciudadano corregido y ajustado en la sociedad.

Por último, es más que imperativo subrayar que la exigencia de medidas de aseguramiento, sin reconocer su carácter excepcional, incrementa significativamente el riesgo de generar perjuicios legales y fomentar la litigiosidad contra el Estado, lo que puede desembocar, consecuentemente, en una situación donde la Nación, en su papel de garante de la justicia, se vea perjudicada al convertirse en objeto de litigios. De ahí la necesidad de una aplicación adecuada y proporcionada de dichas medidas, en interés tanto de la seguridad comunitaria como de la salvaguardia de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos. Al adoptar un enfoque prudente y equilibrado, el Estado no solo protege a la comunidad, sino que también refuerza su posición jurídica y minimiza el riesgo de enfrentamientos legales innecesarios, asegurando así una administración de justicia que respete plenamente los principios constitucionales y el derecho internacional.

## CONCLUSIONES

El objetivo general de este trabajo de investigación consistió en analizar e interpretar la praxis judicial de ponderación de algunos jueces del departamento del Valle del Cauca en la aplicación de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad, en el marco del Estado Social de Derecho en Colombia. Para ello, se estudiaron diez (10) casos que permitieron llegar a conclusiones particulares, más no generales, sobre la ponderación. Se consideraron los principios constitucionales y el derecho fundamental a la presunción de inocencia, a través de un estudio del método ponderativo, la legislación vigente, la jurisprudencia relevante, y el análisis de la ponderación ejercida por los jueces para imponer medidas de aseguramiento.

Para abordar este objetivo, primero se describió y explicó el método ponderativo, centrándose en la teoría de la ponderación y la racionalidad según Robert Alexy, ha demostrado ser fundamental para comprender cómo los derechos y principios deben ser equilibrados en la práctica judicial. Alexy propone un método que incluye los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, asegurando los jueces se sustenten en razones claras y fundadas para sus decisiones, asegurando así una mayor transparencia y legitimidad en la administración de justicia.

En segundo lugar, se examinaron los límites formales y sustanciales establecidos por la Corte Constitucional sobre las medidas de aseguramiento en el derecho penal. La Corte ha establecido criterios estrictos para evitar la creación irrazonable e indiscriminada de medidas de aseguramiento, protegiendo así los derechos fundamentales de las personas sometidas a la acción penal del Estado. Los límites formales se centran en las condiciones procedimentales y las autoridades competentes para imponer dichas medidas, asegurando que cualquier restricción de la libertad se lleve a cabo conforme a un marco legal preestablecido. Por otro lado, los límites sustanciales se refieren al contenido y justificación material de las medidas,

imponiendo criterios estrictos sobre su necesidad, proporcionalidad y excepcionalidad. Este doble enfoque garantiza que las medidas de aseguramiento no se utilicen de manera abusiva y que se protejan los derechos fundamentales de los individuos sometidos a la acción penal del Estado.

En tercer lugar, el análisis de la praxis judicial de algunos jueces de garantías en Cali y otros municipios del Valle del Cauca permitió entender cómo estos jueces, en los casos estudiados, aplican el principio de ponderación en sus decisiones, así como identificar la tendencia hacia la concesión de la mayoría de solicitudes por parte de la Fiscalía. Con todo, se observó que, los jueces realizaron una ponderación adecuada de los derechos fundamentales en conflicto, aplicando los principios de necesidad, proporcionalidad e idoneidad. No obstante, un común denominador en las decisiones fue la tendencia a referirse en gran medida a las normas del Código de Procedimiento Penal, lo cual, aunque en línea con la legislación, podría beneficiarse de un análisis más profundo de los valores y principios constitucionales. La experiencia también indica que, en algunas situaciones, los jueces reciben presiones de la sociedad y de los medios de comunicación que, en la mayoría de los casos, afectan a sus decisiones y a las posibilidades de que se haga justicia y haya juego limpio.

Específicamente, en el último caso de estudio, se destacó que el juez hizo un esfuerzo notable por realizar un análisis más riguroso al considerar la modalidad de la conducta y su impacto potencial en la comunidad. Al reconocer el peligro que representaba la conducta del imputado para la comunidad, especialmente para los jóvenes, el juez justificó la medida de aseguramiento como necesaria, adecuada y proporcional, no accediendo a la pretensión de la defensa.

Con base en estos hallazgos, se propuso un marco para que la Fiscalía evalúe y estructure adecuadamente las solicitudes de medidas restrictivas o privativas de libertad,

asegurando que se fundamenten en un análisis detallado y basado en evidencias. Asimismo, se sugirieron criterios claros -y exigibles para la Fiscalía- para que los jueces de control de garantías los consideren al imponer dichas medidas, promoviendo una mayor coherencia y claridad en la aplicación de las mismas.

En este caso, existe un principio de ponderación vital en el planteamiento para justificar esta afirmación según Alexy. Según la fórmula de Alexy, dos o más principios opuestos en una decisión deben ponderarse de la manera en que se considere la importancia de cada principio en función del equilibrio del caso. Aunque la práctica mencionada puede justificarse en teoría como un intento de equilibrar equitativamente los valores que compiten en el proceso de civilización, este enfoque encuentra ciertas dificultades en la práctica debido a la subjetividad y la variación en la valoración de los principios, por un lado, y a la desigualdad de su importancia, por otro. En esta estrategia, es necesario formar y sensibilizar a los jueces al respecto, con el fin de lograr un enfoque más coherente y racional en la forma de aplicar estas medidas de aseguramiento.

La impartición de justicia también puede verse interferida por factores como la disponibilidad de recursos, la altísima congestión en los despachos judiciales y otros similares. La mayoría de los jueces que actualmente prestan servicio en diversas jurisdicciones se ven desbordados por el número de casos que tratan, lo que no les deja otra opción que tratar los casos a la ligera sin prestarles la debida atención. Tales condiciones pueden dar lugar a decisiones erróneas con menos oportunidades para la justicia y la protección efectiva de los derechos de los acusados. Estas son las siguientes: Es necesario corregir estas deficiencias de la estructura para mejorar la eficacia y la calidad de la justicia.

Por tanto, las medidas de coerción aplicadas en Colombia deben ser cautelosas y estrictamente respaldadas con fundamentos legales, por lo tanto deben respetar y defender el estado de derecho. Se espera que el manejo de estas propuestas sirva para dar cierta cohesión

y claridad a los detalles de aplicación de las medidas de aseguramiento enumeradas y su conformidad con la constitución y el derecho fundamental de presunción de inocencia.

En conclusión, la investigación resaltó la importancia de que tanto la Fiscalía como los jueces de control de garantías adopten un enfoque ponderativo riguroso y fundamentado en principios constitucionales. La adecuada ponderación de los derechos fundamentales es esencial para mantener el equilibrio entre la protección de la sociedad y la garantía de los derechos individuales, especialmente la presunción de inocencia. Por medio de dicho enfoque se fortalece la legitimidad del sistema de justicia penal, al tiempo que asegura que las medidas de aseguramiento se apliquen de manera justa y equitativa, contribuyendo al fortalecimiento del Estado Social de Derecho en Colombia. La reflexión final destaca la responsabilidad compartida de fiscales y jueces en garantizar que las medidas de aseguramiento sean verdaderamente necesarias, proporcionales y adecuadas, en consonancia con los principios constitucionales y los derechos fundamentales, siendo crucial no solo para la justicia individual, sino también para la confianza y la credibilidad del sistema judicial en su conjunto.

Finalmente, este estudio de casos, si bien se vio limitado por los recursos disponibles, ha demostrado el potencial de escalar la investigación para obtener resultados más robustos. Los hallazgos iniciales cuestionan la comprensión de la ponderación entre los actores judiciales, sugiriendo que futuros estudios con muestras más amplias podrían arrojar luz sobre esta cuestión. Los resultados obtenidos abren nuevas vías de investigación y refuerzan la necesidad de profundizar en el análisis de este concepto en el contexto jurídico.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alexy, R. (2009). Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, 11, 3-14.  
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf>
- Asamblea Nacional Constituyente Francesa. (26 de agosto de 1789) Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.
- Atienza, M. (2017). Ni positivismo jurídico ni neoconstitucionalismo: una defensa del constitucionalismo post positivista. *Revista CAP Jurídica*, 2(3), 52-102.
- Barrera Sáenz, J. N. (2016). *Pertinencia legal y jurisprudencial de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad bajo la ley 906 de 2004 en el distrito judicial de tunja entre los años 2010 a 2012* [Tesis de Maestría]. Universidad Libre.
- Benavides Lesmes, P. E. (2022). *Retos del Principio de Oportunidad en Colombia* [Tesis de especialización].
- Cadavid, A. J. (2021). Positivismo vs. Pospositivismo: un aporte desde premisas filosóficas.  
<https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/10066/Positivismo%20vs.%20Pospositivismo.pdf?sequence=1>
- Carvajal, D. M. R., & Galeano, A. P. (2024). El juez de control de garantías y la reserva judicial en actuaciones que no requieren autorización previa según la Ley 906 de 2004. *Revista Criminalidad/Revista Criminalidad*, 66(1).  
<https://doi.org/10.47741/17943108.565>
- Castillo, L. F., Cruz, O. L. (2013). La ponderación de derechos fundamentales. Universidad Militar Nueva Granada: Bogotá. <http://repository.unimilitar.edu.co/>

bitstream/10654/10887/1/Articulo%20LA%20PONDERACION%20DE%  
20DERECHOS%20FUNDAMENTALES.pdf

Centro de Estudios de Justicia de las Américas CEJA (2013). Prisión Preventiva en América Latina: Enfoques para profundizar el debate. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r30357.pdf>

Congreso de Chile. (12 de octubre de 2000) Código Procesal Penal. [Ley 19696 de 2000].

Congreso de Colombia. (1 de septiembre de 2004) Código de Procedimiento Penal. [Ley 906 de 2004]. DO: 45.658

Corte Constitucional. (2016, 13 de agosto) Sentencia C-469/16. (Luis Ernesto Vargas Silva, M.P)

Sentencia C-695/13. Corte Constitucional (2013, 9 de octubre). (Nilson Pinilla, M.P.) <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-695-13.htm>

Sentencia T-006/20. (2020, 17 de enero). Corte Constitucional (Cristina Pardo, M.P).

Corte Constitucional. (25 de julio de 2001) Sentencia C-774/01. [MP Rodrigo Escobar Gil]

Corte Constitucional. (5 de junio de 1992) Sentencia t-406/92. [MP Ciro Angarita Barón]

Corte Suprema de Justicia. (15 de octubre de 2019) Sentencia STP 14283-2019. Rad N° 104983 [MP Patricia Salazar Cuellar]

Dejusticia (2019). Uso excesivo de prisión preventiva en A. Latina afecta de manera desproporcionada a las mujeres. <https://www.dejusticia.org/uso-excesivo-de-prision-preventiva-en-a-latina-afecta-de-manera-desproporcionada-a-las-mujeres/>

Duarte Lozano, Y. F. (2023). *Captura en flagrancia: garantías fundamentales en la Ley 1826 de 2017 en Colombia*. 11396/7621. <http://hdl.handle.net/11396/7621>



- El Tiempo (2021.) Jueces conceden 81 % de medidas de aseguramiento privativas de la libertad. <https://www.eltiempo.com/justicia/servicios/cuantas-personas-quedan-con-medida-de-aseguramiento-tras-su-captura-622969>
- Espinosa, L. F. M., & Álvarez, C. B. M. (2022). El plazo razonable de la detención preventiva en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y en la jurisprudencia de Colombia. *Dehuidela/Revista Latinoamericana de Derechos Humanos/Revista Latinoamericana de Derechos Humanos (San José)*, 34(1). <https://doi.org/10.15359/rldh.34-1.9>
- Fiscalía General de la Nación (2020). "Por medio de la cual se establecen lineamientos generales respecto a la solicitud de medidas de aseguramiento" <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2020-DIRECTIVA-0001-SOLICITUD-MEDIDAS-DE-ASEGURAMIENTO.pdf>
- Ferrajoli, L (1995). *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.
- Ibarguen Delgado, G. A. (2023). *El procedimiento de captura en el proceso penal, análisis en el sistema acusatorio en Colombia* [Tesis de Especialización]. Universidad Libre.
- Lozano Rodríguez, M. A. (2018). *La Detención Preventiva Frente a la Presunción de Inocencia* (Tesis de especialización, Universidad Santo Tomas de Bogotá). Recuperado de <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/10487/Lozanomar%C3%ADa2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Marquisio, R. (2019). Argumentos positivistas en la era postpositivista. *Revista de Derecho* (Universidad Católica Dámaso A. Larrañaga, Facultad de Derecho), (19), 49-75. <https://doi.org/10.22235/rd.v0i19.1733>
- Méndez, C., Chugá, R., & Puetate, J. (2021). Objetivismo ético o constitucionalismo postpositivista: un camino hacia la interpretación jurídica razonable. *Dilemas*

*contemporáneos: educación, política y valores*, 8(spe4), 00050. Epub 20 de septiembre de 2021. <https://doi.org/10.46377/dilemas.v8i.2803>

Ospina, G. (2015). LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA.

Universidad Sergio Arboleda. <https://www.usergioarboleda.edu.co/fondo-de-publicaciones/la-inconstitucionalidad-la-detencion-preventiva/>

Palomo, D. F. C., & Marín, R. S. J. (2020). La insuficiencia de las medidas adoptadas para la población privada de la libertad en Colombia con ocasión de la pandemia de la enfermedad por coronavirus. *OpiniÓN Jurídica/OpiniÓN Jurídica*, 19(40), 151-161. <https://doi.org/10.22395/ojum.v19n40a7>

Pineda Sánchez, Y. (2023). *La detención preventiva según los tratados internacionales aplicados en el derecho penal colombiano*. <https://ridum.umanizales.edu.co/xmlui/handle/20.500.12746/6698>

Pujadas Tortosa, V. (2008). Teoría general de medidas cautelares penales: peligrosidad del imputado y protección del proceso. España: Marcial Pons.

Rengifo, A. F., & Marmolejo, L. (2020). Acción y representación: indicadores de desempeño de la defensa en una muestra de audiencias de control de garantías en Colombia. *Latin American Law Review*, 4, 1-24. <https://doi.org/10.29263/lar04.2020.01>

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala De Decisión Constitucional, (02 de Mayo de 2022), Rad. 76001-22-04-000-2022-00524-00. [M.P. Chaparro Borda, V].

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Penal, (03 de noviembre de 2022), Rad. 76001-31-04-003-2022-000095-01. [M.P. Barreto Pérez, C].

Valdés Mejía, H., López Grisales, J. F., & Lozano Hernández, P. E. (2019). *La presunción de inocencia frente a las medidas de aseguramiento en el sistema penal acusatorio colombiano* [Tesis de maestría]. Universidad Libre.

Vallejo, D. M. T., & Arroyave, S. o. S. (2021). La detención preventiva en Colombia: Tensiones entre fines constitucionales y derechos fundamentales. *Estudios Constitucionales*, 19(2), 325-356. <https://doi.org/10.4067/s0718-52002021000200325>