

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MAGISTRADO PONENTE

STP12562-2018

Radicación No. 100512

Acta No. 342

Bogotá D. C., septiembre veintisiete (27) de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS:

La Sala se pronuncia respecto a la acción de tutela instaurada por el apoderado del señor JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN contra una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín y el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

1. De la información que reposa en la presente actuación se pudo establecer que el 07 de marzo del año en curso, ante el Juzgado 3º Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante de Antioquia, se adelantaron las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en centro carcelario contra el ciudadano JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN por el presunto delito de concierto para delinquir.

2. Presentado el respectivo escrito de acusación, el asunto fue asignado al Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Medellín, autoridad el 07 de junio del año en curso dio apertura a la audiencia de acusación. Estadio procesal en el que defensor del ciudadano referenciado aprovechó para señalar que en los términos señalados en el artículo 337 del C.P.P., la acusación carecía de los hechos jurídicamente relevantes.

3. Previos los traslados de ley, la autoridad judicial competente consideró que en la acusación formulada se indicaron claramente las circunstancias de tiempo, modo y lugar por las cuales se procedía contra el imputado, por ende, lo declaró legalmente acusado.

4. El defensor del ciudadano JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN solicitó se declarara la nulidad de la anterior decisión, alegando que de lo contrario se estaría vulnerando a su asistido el derecho a la defensa, en la medida en que conforme a la jurisprudencia nacional que consideró aplicable al caso, las circunstancias fácticas expuestas por el ente investigador en el escrito de acusación no correspondían a hechos jurídicamente, pues eran ambiguos y no especificaban las circunstancias de tiempo, modo y lugar por los cuales se le acusaba.

5. Como quiera que el juez cognoscente no advirtió yerro en la acusación formulada, negó la petición.

6. Al pronunciarse frente al recurso de apelación interpuesto por el defensor del procesado, una Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín la confirmó. No sin antes, previo el estudio del acervo probatorio y la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que consideró aplicable al caso, señalar entre otras cosas, que:

“...encuentra esta Magistratura que los presupuestos fácticos que conforman el delito de Concierto para delinquir y que deben precisarse de cara a verificar la concurrencia o no de dicho injusto, fueron debidamente expuestos por el Delegado del ente acusador, cumpliendo con su obligación de dar a conocer los hechos jurídicamente relevantes por los cuales

procede.

(...)

En consecuencia, atendiendo a las razones esbozadas, y teniendo en cuenta que en consideración de esta Sala el acto de formulación de acusación llevado a cabo en disfavor de JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN, no vulnera las garantías de la contraparte en tanto se expusieron clara, suficiente y completamente los hechos jurídicamente relevantes y presupuestos que configuran el delito por el cual se pretende llevar a juicio oral, la nulidad deprecada por la Defensa no está llamada a prosperar en tanto no se evidencia que la determinación adoptada por el juzgado de primera instancia en el sentido declarar legalmente acusado a dicho ciudadano, haya vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso y defensa como lo pregonan el accionante”.

7. En vista de lo anterior el señor JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN, por intermedio del mismo abogado que lo viene asistiendo en el proceso penal que se le adelanta por el presunto delito de concierto para delinquir, acudió al juez de procura de amparo para los derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

En aras de soportar la pretensión, el profesional del derecho con argumentos similares a los expuestos al momento de solicitar la nulidad deprecada en la audiencia de formulación de acusación, consideró que estaban dados los presupuestos para que se accediera a su pretensión, insistiendo en que el escrito de acusación presentado contra su asistido no cumple con “el requisito formal del artículo 337 numeral segundo del Código de Procedimiento Penal...es inadmisibles para este defensor que no haya un solo hecho jurídicamente relevante, dónde quedaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar”.

Con base en lo expuesto, solicitó se dejaran sin efecto jurídico las decisiones de las cuales discrepa, para que en su lugar, “se anule la audiencia de acusación e incluso se devuelva el escrito de acusación al señor Fiscal para que este sea adecuado y ajustado a la ley”.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

1. Esta Sala de Decisión Penal de Tutelas asumió el conocimiento del asunto, ordenó comunicar lo pertinente a las autoridades judiciales accionadas y vinculó a los terceros que pudieran verse afectados con la petición de amparo elevada por el apoderado del ciudadano JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN.
2. El Magistrado Ponente de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Medellín, luego de hacer referencia a los argumentos expuestos en la decisión cuestionada por el demandante, solicitó se declarara improcedente la acción de tutela porque lo que se pretendía era remover la ejecutoria de providencias que fueron proferidas con el respeto pertinente al debido proceso y de todas las garantías, gozando así de la presunción de legalidad y acierto, queriendo utilizar la sede constitucional como una instancia más de controversia, lo que no era procedente.
3. El Fiscal 71 Especializado Crimen Organizado Medellín, al no advertir en la actuación penal a que hizo referencia el libelista en la petición de amparo, consideró que se debían desestimar sus pretensiones.
4. La titular del Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, después de poner de presente los requerimientos efectuados por el defensor del acusado para adelantar la audiencia preparatoria, indicó que fijó el 05 de diciembre de 2018 para llevarla a cabo.

De otra parte, señaló que frente a los hechos y pretensiones de la acción constitucional, se atenía a la decisión proferida el 07 de junio del año en curso, la cual fue confirmada por el superior funcional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

1. Ha sido criterio reiterado de esta Sala que la acción de tutela puede ejercitarse para

demandar el amparo de un derecho fundamental que resulte vulnerado cuando en el curso del proceso el funcionario judicial actúa y decide de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales la providencia es emitida desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico; esto es, cuando se configuran las llamadas vías de hecho, bajo la condición de que en tales circunstancias el afectado no disponga de otro medio judicial idóneo para abogar por la vigencia de sus derechos constitucionales, o cuando se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

2. El artículo 29 de la [Constitución Política](#) establece que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, preceptiva que determina:

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

El debido proceso queda entonces definido como aquél que se desenvuelve de acuerdo con las leyes preexistentes al acto, ante juez o tribunal competente y con observancia plena de las formas propias de cada juicio, involucrando los derechos a la defensa técnica y material durante la investigación y el juicio, al trámite sin dilaciones injustificadas, a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen, a la presunción de inocencia, a impugnar la sentencia y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Así, el debido proceso obedece a una sucesión ordenada y preclusiva de actos, que no son solamente pasos de simple trámite sino verdaderos actos procesales, metodológicamente concatenados en orden a la obtención de su precisa finalidad, y por lo tanto, obedece a unas reglas preestablecidas, las cuales de ninguna manera al arbitrio habrán de reemplazarse puesto que se han promulgado precisamente para limitar la actividad del juez y para preservar las garantías constitucionales que permitan un orden social justo.

3. La excepcionalidad del amparo constitucional cuando se cuestionan decisiones judiciales.

3.1. El propósito de la tutela es la protección inmediata de derechos fundamentales frente a su amenaza o vulneración por la acción u omisión de una autoridad pública o de particulares, en los estrictos casos señalados en la ley. El Constituyente dispuso que su procedencia está atada a que dentro del ordenamiento jurídico no exista otro medio de defensa, salvo que se esté ante un perjuicio irremediable, evento en el cual procede como mecanismo transitorio.

3.2. Cuando lo cuestionado es una providencia judicial, es preciso analizar tanto la presencia del otro mecanismo de defensa y su idoneidad, como las causales de procedibilidad de la acción. Ello porque, con el fin de respetar la autonomía judicial, no desconocer la intangibilidad de la cosa juzgada ni el principio de seguridad jurídica, el amparo constitucional tiene carácter excepcional.

En efecto, la tutela no fue instituida como instancia adicional ni para sustituir a los jueces ordinarios o para deslegitimar sus decisiones que han hecho tránsito a cosa juzgada. Sólo ante actuaciones abiertamente arbitrarias, groseras o caprichosas, que, por contera, afecten en forma grave un derecho fundamental, resulta admisible la intervención del juez constitucional.

La jurisprudencia de esta Sala de Casación, acogiendo directrices trazadas por la Corte Constitucional, ha admitido la viabilidad de la tutela cuando se compruebe que la decisión reprochada adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución; y siempre que se confirmen los requisitos genéricos de procedibilidad que habilitan su interposición, esto es:

i) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional y afecte derechos

fundamentales; ii) que el interesado haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; iii) que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable; iv) que la demanda se presente dentro de un término razonable, oportuno y justo (principio de inmediatez); v) que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; vi) que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados, y esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible; y vii) que no se trate de sentencias de tutela. Al respecto ver sentencias (C.C. C-590/05 y T-950/06).

4. Empero encuentra la Sala que el amparo solicitado es improcedente porque con base en la información que hace parte de la presente acción, advierte la Sala que al ciudadano JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN se le brindaron las garantías fundamentales previstas en el artículo 29 de la Constitución Política y el procedimiento de la actuación penal que cursa en su contra por el presunto delito de concierto para delinquir se viene adelantando bajo los postulados de la Ley 906 de 2004, garantizándosele de esta manera un debido proceso, y de ahí que no pueda predicarse la existencia de vías de hecho, única posibilidad para que prospere la tutela contra decisiones y actuaciones de carácter judicial.

5. Lo anterior adquiere relevancia si se tiene en cuenta que se abstuvo de anexar elemento de juicio alguno que le sirva a la Sala inferir que se le haya impedido intervenir en la referida actuación penal, máxime cuando de la información que reposa en la presente actuación demostrado está que ha asistió a las diferentes audiencias, acompañado del abogado de su confianza. Este último quien con argumentos similares a los expuestos en esta sede constitucional y por considerar que se le estaban vulnerado sus derechos fundamentales, solicitó se decretara la nulidad de lo actuado en la audiencia de formulación de acusación. Y,

Contra la decisión que despachó desfavorablemente las súplicas elevadas, interpuso el

recurso de apelación, insistiendo en la petición de nulidad.

6. El hecho que la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, haya decidido confirmar el pronunciamiento de primera instancia, no es razón suficiente para señalar que se le haya quebrantado alguna garantía constitucional al aquí accionante, especialmente porque tal como se puso de presente en el acápite de antecedentes que hace parte de esta providencia, la Corporación Judicial accionada de manera clara y precisa señaló los motivos por los cuales resultaba improcedente acceder a las súplicas elevadas por su defensor de confianza.

7. En este punto precisa este Cuerpo Decisorio que el debido proceso es reputado como uno de los principales derechos de los ciudadanos, su noción se determina a partir del principio universal conforme al cual los procedimientos tienen por finalidad la realización del derecho material y que éstos deben estar sujetos a ciertas reglas. Lo anterior brinda transparencia a las actuaciones de las autoridades públicas y al agotamiento de las etapas determinadas de manera inequívoca en el ordenamiento legal.

En otras palabras, se exige que todo trámite, judicial o administrativo se ciña a las pautas constitucionales y legales que la rigen, observando a plenitud las formas propias de cada juicio, que es precisamente lo que se le viene garantizando al ciudadano JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN en el proceso penal que cursa en su contra por el presunto delito de concierto para delinquir.

8. De otra parte, el demandante tampoco demostró haber presentado solicitud alguna que acredite que el Juzgado 5º Penal del Circuito Especializado de Medellín o la Fiscalía General de la Nación, se hayan negado a resolver sus peticiones, es decir, no existe el presupuesto del cual se deduzca que el despacho judicial accionado esté en la obligación constitucional de atender alguna solicitud elevada por el procesado JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN, si se tiene en cuenta que cada parte o extremo tiene su carga probatoria necesaria para que

el juez adopte la decisión adecuada porque si ante la administración no ha sido debidamente soportada la presentación de la petición, mal pueden ser condenadas las autoridades destinatarias de la misma.

El criterio último referenciado no es nada novedoso si se tiene en cuenta que al respecto la jurisprudencia nacional (CC. T-010/98), ha precisado que:

La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.

9. En tales condiciones, se concluye que no existe agravio o amenaza a los derechos fundamentales a que hace referencia el demandante, motivo por el cual la acción de tutela incoada resulta improcedente, pues mal haría el juez de tutela ordenarle a la autoridad judicial finalmente demandada proceda de la manera como lo pretende la parte actora, cuando éste no ha acudido a ella.

10. Finalmente, precisa la Sala que de conformidad con el inciso 4 del artículo 86 de la [Constitución Política](#), la acción de tutela

“Solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

En el mismo sentido, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 “Por el cual se

reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la [Constitución Política](#)", dispuso:

"La acción de tutela no procederá (...) Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante."

En virtud de las disposiciones indicadas, esta Corporación ha sostenido que la acción de tutela se funda en el principio de subsidiariedad, es decir, por regla general, la solicitud de amparo sólo procede cuando el accionante haya agotado oportunamente todos y cada uno de los recursos o medios de defensa judiciales previstos por el legislador para obtener la protección de los derechos presuntamente vulnerados.

11. Lo anterior le sirve a este Cuerpo Decisorio para afirmar que la pretensión elevada por el apoderado de JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN resulta aún más improcedente porque existen procedimientos normales expeditos frente a las presuntas irregularidades que dice se presentan dentro del proceso que actualmente se le adelanta por el presunto delito de concierto para delinquir, circunstancia que elimina la viabilidad de la acción de tutela puesto que ésta sólo puede ser utilizada, ante la carencia de mecanismos ordinarios, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que al presunto afectado en sus derechos fundamentales le brinda el ordenamiento jurídico.

Criterio sostenido igualmente por la Corte Constitucional en la sentencia ST-625 de 2000, al señalar que:

La acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar

de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció que dentro de las labores que le impone la Constitución está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas.

12. Efectivamente, los elementos probatorios que hacen parte de este trámite constitucional permiten advertir la actuación penal que se adelanta contra JOSÉ MANUEL OVIEDO PABÓN por la presunta comisión de la conducta punible de concierto para delinquir, se encuentra pendiente que se adelanten las audiencias audiencia preparatoria y de juicio oral y se dicte la decisión conclusiva de rigor, estadios procesales en los que puede poner de presente las presuntas irregularidades que quiere hacer valer en este trámite constitucional. Además, en caso que la decisión que en últimas tome la autoridad judicial competente le resulte desfavorable, si a bien lo tiene, puede interponer los recursos de ley.

13. Así pues, emerge claro que la parte que presuntamente se ve afectada en la garantía fundamental al debido proceso, dentro de las oportunidades procesales previstas en el ordenamiento jurídico de rigor, puede emplear los instrumentos de protección idóneos para solicitar la nulidad impetrada en la demanda de tutela al interior del escenario natural.

De tal forma el mecanismo de tutela resulta ser manifiestamente improcedente, como quiera que lejos está de ser concebido como un procedimiento alternativo de los medios judiciales mencionados -interposición y sustentación de los recursos ordinarios-.

14. Además, no se aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable como son la inminencia, la

urgencia, la gravedad y la imposterabilidad de la acción, Y,

15. No sobra reiterar que mientras la actuación penal esté en curso cualquier solicitud de protección de garantías fundamentales debe hacerse exclusivamente en ese escenario porque de lo contrario todas las decisiones provisionales que se tomaran en el transcurso de la actuación penal estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión Penal de Tutelas No.2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. DECLARAR improcedente, la acción de tutela promovida por el apoderado del ciudadano JORGE DE JESÚS VALLEJO ALARCÓN. Y,
2. En caso de no ser impugnada la presente decisión, remitir las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

