

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP2923-2019

Radicación N°. 103198

Acta 58

Bogotá, D. C., cinco (5) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por EIDER SUÁREZ SALCEDO, contra el fallo proferido el 13 de diciembre de 2018 por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE SINCELEJO, mediante el cual negó el amparo constitucional invocado, en la demanda de tutela formulada contra el JUZGADO 2° PROMISCO DEL CIRCUITO DE COROZAL, ante la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

EIDER SUÁREZ SALCEDO indicó que la Fiscalía 4ª Seccional de Sincelejo radicó solicitudes de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva en su contra y de Juan Gregorio Domínguez Carrascal y Jesús Enrique Sierra Guzmán, por la presunta comisión de los delitos de peculado en favor de terceros, celebración indebida de contrato sin el lleno de requisitos de

ley y falsedad ideológica en documento público.

Las audiencias se llevaron a cabo el 30 de julio de 2018 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Corozal (Sucre), donde la fiscalía pidió se impusiera medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento de reclusión en disfavor suyo y de Domínguez Carrascal, y frente a Sierra Guzmán la detención domiciliaria. Sin embargo la Juez decidió imponer medida de aseguramiento no privativa de la libertad para los tres imputados (numeral 3° del artículo 307 de la Ley 906 de 20041), decisión que fue apelada por el ente acusador.

El 8 de noviembre de 2018, fue resuelto el recurso por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Corozal (Sucre), quien revocó lo dispuesto por la juez municipal e impuso medida privativa de la libertad —detención preventiva en la residencia señalada por el imputado— a EIDER SUÁREZ SALCEDO y a Domínguez Carrascal, pero omitió hacer pronunciamiento frente Sierra Guzmán.

Agregó que su situación se agravó sin tener en cuenta que la fiscalía fue apelante único, por lo tanto el juez extralimitó sus funciones con lo que se vulneró el principio de no reformatio in pejus.

Expuso que tanto el juez de circuito como el ente acusador carecen de los elementos materiales probatorios y evidencia física que les lleve a inferir que pueda ser autor o coautor de los delitos que le fueron imputados, por lo tanto, no se cumplen con los requisitos para imponer la medida de aseguramiento de detención preventiva en la residencia.

Por lo anterior, solicitó se tutelen sus derechos y se ordene al Juzgado 2° Promiscuo del Circuito de Corozal “que en el término de 48 horas, deje sin efectos lo resuelto en las providencias del 8 de noviembre de 2018, sumado a ello ordenar al mismo juzgado dentro del mismo término que profiera un nuevo auto como corresponde en derecho”.

EL FALLO IMPUGNADO

Para el Tribunal Superior de Sincelejo, la demanda cumplió las condiciones generales de procedencia de la tutela contra providencias.

Sin embargo, descartó la materialización de alguna vía de hecho, en razón a que pese a que se enunció por quien acciona la existencia de defecto fáctico y error inducido, omitió la respectiva argumentación; no explicó cuáles son los soportes probatorios en que sustenta su afirmación respecto a la falta de inferencia de autoría o las valoraciones realizadas en forma errada por el juez.

Además tampoco explicó en qué consistió el engaño del que fue víctima el despacho accionado, para tomar la decisión que en su criterio, afectó sus derechos.

Por lo anterior, al no verificar la existencia de una vulneración negó el amparo invocado.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante indicó en su escrito que no está de acuerdo con la sentencia por cuanto esta no se ajusta a los postulados constitucionales.

Indicó que la acción de tutela es un mecanismo sencillo porque “no exige de conocimientos jurídicos para su ejercicio”, de ahí que no es posible que se le exijan mayores requisitos.

Reitera sus dichos frente a la inconformidad con la decisión adoptada por el juez 2° promiscuo del circuito de Corozal, pues señala que hubo un trato desigual respecto del imputado al que no se le revocó la medida no privativa.

Solicitó se revoque la decisión de primera instancia y se acceda a sus pretensiones.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 19912, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación formulada contra el fallo de tutela emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo.

2. Cabe recordar, para la solución del caso, los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales³.

En ese sentido, se ha expuesto pacíficamente que la acción de tutela es una vía de protección excepcionalísima cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va necesariamente ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad, que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional⁴ ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Tales requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales contemplan, que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado todos los medios – ordinarios y extraordinarios – de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, el cual impone que la tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Además, que el accionante «identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible»⁵.

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico⁶; (ii) defecto procedimental absoluto⁷; (iii) defecto fáctico⁸; (iv) defecto material o sustantivo⁹; (v) error inducido¹⁰; (vi) decisión sin motivación¹¹; (vii) desconocimiento del precedente¹²; y (viii) violación directa de la Constitución.

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

3. EIDER SUÁREZ SALCEDO, formuló demanda de tutela contra el Juzgado 2° Promiscuo del Circuito de Corozal, tras calificar como equivocada la decisión de revocar la medida de aseguramiento no privativa de la libertad impuesta por el Juzgado Promiscuo Municipal de la misma ciudad, e imponer la de detención preventiva en la residencia en su contra y de Juan Gregorio Domínguez Carrascal, con lo cual, dice, se vulneró el principio de no reformatio in pejus.

Además expuso que al no existir pronunciamiento frente a la situación de Jesús Enrique Sierra Guzmán, quien también está siendo investigado, existe un trato diferente, puesto que a él y a Domínguez Carrascal les fue revocada la medida no privativa de la libertad.

4. Ahora bien, como lo expuso el Tribunal a quo, se encuentran satisfechos, en el caso, los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. De ahí que sea posible entrar a analizar si la decisión cuestionada configura alguna vía de hecho.

Debe recordarse respecto de la procedencia de la medida de aseguramiento que:

...está supeditada a la presentación –por parte del fiscal- de evidencias físicas e información legalmente obtenida que permitan inferir razonablemente que “el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga”, así como de los fines procesales¹³ o no procesales¹⁴ que justifican la afectación de la libertad.

De lo anterior se sigue que, en la práctica, si bien es cierto son los jueces quienes deciden sobre la procedencia de las medidas de aseguramiento, también lo es que esos análisis están supeditados a las decisiones que tome el fiscal, porque si este no formula imputación y/o no solicita la medida cautelar, inexorablemente el capturado debe ser dejado en libertad¹⁵.

En el caso concreto, como se verifica de los medios de convicción aportados al expediente, el proceder de la juez demandada estuvo encaminado a verificar si de los elementos materiales probatorios se podía inferir razonablemente que SUÁREZ SALCEDO y Domínguez Carrascal participaron en los hechos objeto de investigación penal y luego de ello, examinar, si era procedente o no la imposición de la medida cautelar, atendiendo a los requisitos establecidos en el artículo 308 de la Ley 906 de 2004.

De esta manera, en la providencia de segunda instancia emitida por el Juzgado 2° Promiscuo del Circuito de Corozal el 8 de noviembre de 2018, en cuanto a la inferencia razonable de autoría y participación se tuvo en cuenta:

... no solo un hallazgo de la Contraloría (No. 24224), sino una decisión en firme dentro proceso verbal de Responsabilidad Fiscal seguido contra los hoy imputados, y en el que se declaró su responsabilidad fiscal a título de culpa grave, arrimado a los auto como elemento material probatorio principal, y sabiendo que los hallazgos de la Contraloría General de la Nación, han servido como soporte probatorio para condenar a un servidor público, no existe razón alguna para que con fundamento en el mismo, y sin tener que recurrir a otros elementos materiales no se imponga una medida aseguramiento privativa de

la libertad.

(...)

Por otro lado, es importante también destacar que en ese documento, resultado de un procedimiento reglamentado suficientemente por el legislador, tal como se desprende de la simple lectura del artículo 22 de la ley 610 del 2000, " Toda providencia judicial dictada en el proceso de responsabilidad fiscal debe fundarse en pruebas legalmente producidas y allegadas o aportadas al proceso" Y, el 23, "El fallo con responsabilidad fiscal solo procederá cuando obre prueba que conduzca a la certeza del daño patrimonial y de la responsabilidad del investigado". Y, el 25, se consignó lo siguiente: "El daño patrimonial al Estado y la responsabilidad del investigado podrán demostrarse con cualquier de los medios de prueba legalmente reconocidos".

(...)

Lo anterior genera serios cuestionamientos respecto a la autenticidad de estos documentos o lleva a presumir un posible ocultamiento de pruebas, como quiera que no comprende esta colegiatura porque razón, si estos documentos existían en los archivos de la Alcaldía de Morroa, no fueron remitidos cuando se así le se ordenó como prueba, y aparece en etapa procesal , casi de manera mágica , por conducto del apoderado del señor EIDER SUAREZ SALCEDO, cuando en el debate probatorio se encuentra concluido..."

A lo anterior, se suma que la FISCALÍA, cuenta con un elemento material probatorio nuevo, como es una entrevista que realizó a un docente, en la cual éste afirma que el señor EIDER SUAREZ SALCEDO, le pidió que firmara una constancia de entrega de útiles escolares, supuestamente ejecutada en el año 2014, y éste se negó a hacerlo. Circunstancia que no deja ninguna duda de que se ha intentado modificar los elementos y las evidencias hasta ahora recaudados por la autoridad. Por lo tanto, configura para lo que nos interesa, un indicio muy grave, sobre el cual pudo haberse soportado suficientemente la imposición de

una medida cautelar privativa de la libertad en contra del mencionado señor, con fundamento en el numeral primero del artículo 308, “Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia” (Negrilla del original).

En cuanto a la necesidad de la medida de detención preventiva en la residencia, indicó:

Ahora bien, retomando lo dicho, aunado a lo anterior, la simple tentativa de obstrucción de la prueba, es suficiente para que se tomen medidas cautelares invasivas como la detención preventiva intramural, o por lo menos en la residencia del imputado. Siendo esta última menos gravosa, pero puede ser efectiva en algunos caso, acompañadas de medidas no privativas de la libertad, que bien podrían solicitarse más adelante en caso de necesidad, pero nunca solo está últimas. Respetando el criterio de la jueza de primera instancia, desde ahora manifestamos que no se comparte, pues aunque acertó en la necesidad de imponer una medida de aseguramiento, falló en la clase de medida, puesto que debió aplicar el criterio de gradualidad, que era indispensable en este asunto, con fundamento en lo demostrado por la Fiscalía y la propia defensa a través de los elementos materiales probatorios de que se viene hablando.

Por ende, surge incuestionable que la autoridad demandada con estricta sujeción a lo dispuesto en el ordenamiento legal (artículos 306, 308, 309, 310, 312 y 313 de la Ley 906 de 2004) y de manera motivada, explicó las razones por las cuales era procedente imponerles a los prenombrados procesados la medida de detención en la residencia.

Así las cosas, debe recordarse que el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política) impide al juez de tutela inmiscuirse en una providencia como la controvertida, sólo porque el impugnante no la comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dicho pronunciamiento, sustentado con criterio razonable a partir de los hechos probados y el marco normativo y jurisprudencial aplicable.

La tutela no se orienta a reabrir el debate de las pretensiones en litigio a partir de nuevas argumentaciones porque su objeto consiste únicamente en determinar si la providencia judicial atacada ha desbordado el marco constitucional dentro del cual debe producirse, y si vulnera derechos fundamentales en cabeza de los afectados, situación que aquí no sucedió, como se precisó.

5. Respecto del principio de la prohibición de la reformatio in pejus, el artículo 31 de la [Constitución Política](#) dispone que: "...El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único". Además, ha dicho esta Corporación que "no sólo procede en relación con las sentencias, pues también cobija a los autos y providencias susceptibles del recurso de apelación¹⁶" donde el imputado y/o condenado sea el apelante único.

Para este caso quien apeló la decisión de imposición de medida de aseguramiento no privativa de la libertad, no fue SUÁREZ SALCEDO, sino la delegada fiscal. Por consiguiente, de ningún modo podría predicarse vulnerado ese axioma.

6. Ahora, en lo que tiene que ver con la presunta trasgresión del derecho a la igualdad, al no existir, en criterio del accionante, una manifestación sobre la situación del otro imputado Jesús Enrique Sierra Guzmán por parte de la juez accionada, se ha de indicar que una vez escuchado el audio de la audiencia celebrada el 30 de julio de 2018 ante la Juez Promiscuo Municipal de Corozal¹⁷, se advirtió que la fiscalía apeló la decisión solo frente a los imputados Juan Gregorio Domínguez Carrascal y EIDER SUÁREZ SALCEDO, y nada dijo respecto del otro —Sierra Guzmán—, de donde se concluye que no existe un trato diferente, pues en virtud del principio de limitación la juez se pronunció frente a lo que fue objeto de alzada por parte del ente acusador.

7. De otro lado, ha de decirse que EIDER SUÁREZ SALCEDO, cuenta aún con la facultad de acudir ante un juez con función de control de garantías y solicitar la revocatoria de la

medida de aseguramiento que pesa en su contra, labor para la cual debe aportar nuevos elementos materiales probatorios o información legalmente obtenida que no hubiesen sido tenidos en consideración en el momento en que se le impuso la medida de aseguramiento.

Lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 318 de la Ley 906 de 2004, norma respecto de la que dijo la Corte Constitucional lo siguiente:

Ha de observarse por la Corte que por expresa exigencia del artículo 318 de la Ley 906 de 2004 la solicitud de revocatoria o la sustitución de la medida de aseguramiento que se formule ante el juez de control de garantías deberá hacerse “presentando los elementos materiales probatorios o la información legalmente obtenidos que permitan inferir razonablemente que han desaparecido los requisitos del artículo 308”. Ello significa, como de ese texto se desprende que el solicitante tiene una carga procesal en cuanto ha de aportar elementos probatorios nuevos o información obtenida legalmente que no hubieren sido tenidos en cuenta con anterioridad cuando se decretó la medida de aseguramiento o la sustitución de la misma, pues sólo en esa hipótesis será posible al juzgador realizar una inferencia razonable para decidir si desaparecieron o no los elementos que estructuraron los requisitos que para el decreto de la medida de aseguramiento fueron tenidos en cuenta cuando ella se decretó y decidir, en consecuencia, lo que fuere pertinente. (CC C-456 de 2006).

8. Así las cosas, se impone confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones expuestas en esta decisión.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 La obligación de presentarse periódicamente o cuando sea requerido ante el juez o ante la autoridad que él designe.

2 Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

3 «En el marco de la doctrina de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales.» (T-343/12).

4 Fallos C-590/05 y T-332/06.

5 Ibídem.

6 “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

7 “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

8 “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

9 “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”.

10 “cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”.

11 “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

12 “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance”.

13 Evitar la fuga del procesado y salvaguardar las pruebas.

14 Proteger a las víctimas y evitar la reiteración criminal.

15 CSJ SP, 23 Ene. 2019, Rad. 50419.

16 CSJ SP, 11 Abr. 2018, Rad. 43533.

17 CD folio 12 de la carpeta, audio parte 2, registro: 1:35:53.