

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP6593 – 2020

Tutela de 2ª instancia No. 1112/111050

Acta n° 141

Bogotá D. C., siete (07) de julio de dos mil veinte (2020).

Decide la Sala la impugnación interpuesta por ANTONIO MEJÍA CANTILLO contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar el 3 de junio de 2020, que negó el amparo invocado contra el Juzgado Penal del Circuito de Chiriguaná (Cesar) y la Fiscalía 24 Seccional del mismo municipio, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, imparcialidad y petición.

A la presente actuación se vinculó de oficio a la Procuradora que actúa ante el juzgado accionado y al abogado Jorge Domínguez García, como apoderado de víctimas, que ejercen sus funciones en el proceso penal de radicado 20-228-60-01200-2018-00414.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Según los términos de la demanda de tutela, se destacan como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

1. Señaló el accionante que el 2 de marzo de 2020, solicitó ante el juez demandado el cambio de radicación del proceso penal, por falta de garantías procesales, ya que, entre el juzgador, el fiscal, la procuradora y el apoderado de las víctimas existe una relación íntima de amistad, sin que hasta el momento de la interposición de esta acción haya obtenido respuesta alguna.

2. Indicó que, debido a lo anterior, las actuaciones del juez de conocimiento siempre se han inclinado a favor del órgano acusador, admitiendo pruebas extraprocesales que no fueron descubiertas, particularmente, una búsqueda selectiva en base de datos, la memoria de un celular marca Sony, la inclusión de un nuevo perito, entre otros.

3. Agregó que, el 26 de febrero de 2020, se inició la audiencia de juicio oral, oportunidad en la que el funcionario judicial que la preside le cercenó su derecho de defensa material, (i) al impedirle manifestar que el fiscal tiene conducta proclive a la corrupción, pues, en la actualidad se le adelanta proceso penal por la conducta de prevaricato por acción en concurso heterogéneo con falsedad ideológica en documento público y favorecimiento agravado y, (ii) intervenir en el conainterrogatorio que realizaba a la testigo LORENA SÁNCHEZ DONADO, indicándole qué preguntas debía responder.

4. Sustentado en este marco fáctico, el accionante en tutela pretende el amparo

de los derechos fundamentales al debido proceso, imparcialidad y petición, que, en su criterio, son transgredidas por las irregularidades que se presentan al interior del proceso penal que se adelanta en su contra.

5. En consecuencia, procura la prosperidad del amparo constitucional, con la pretensión sustancial que (i) se ordene el cambio de radicación de la actuación penal a la ciudad de Valledupar, (ii) se separe del cargo al representante de la Fiscalía General de la Nación y (iii) se declare la nulidad del proceso debido a la prueba ilícita practicada.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Por proveído del 20 de mayo de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio admitió la demanda y corrió el traslado respectivo a las autoridades demandadas.

Por auto del 21 de mayo de 2020, se vinculó al trámite a la Procuradora delegada ante el juzgado accionado y al abogado que funge como apoderado de víctimas.

El Juzgado Penal del Circuito de Chiriguaná (Cesar) indicó que en ese despacho cursa proceso penal contra el accionante, radicado 20-228-60-01200-2018-00414, por los delitos de feminicidio agravado, porte ilegal de arma de fuego y falsedad en documento público. El 13 de diciembre de 2019 se desarrolló audiencia preparatoria, oportunidad en la que el defensor de confianza realizó las solicitudes probatorias pertinentes y conducentes, con presencia virtual del acusado.

Informó que el 3 de febrero de 2020, MEJIA CANTILLO, coadyuvado por su defensor, presentó petición dirigida a solicitar audiencia de preclusión, requiriendo, igualmente, que se

adoptaran medidas respecto del fiscal de la causa, ministerio público y representante de víctimas por la intención de introducir pruebas falsas y ordenes de policía ejecutadas fuera de término, solicitud que fue resuelta el 19 de febrero de 2020 y comunicada a los correos electrónicos jurídica.epcamsvalledupar@inpec.gov.co y audienciasvirtuales.epcamsvalledupar@inpec.gov.co.

Agregó que las irregularidades probatorias que denuncia el aquí accionante serán objeto de debate en el trasegar procesal.

Sostuvo que las actuaciones desplegadas en la causa siempre han sido imparciales y respetuosas del debido proceso y demás garantías constitucionales, razón por la que esta súplica debe ser denegada.

La Fiscalía 24 Seccional de Chiriguaná expresó que desconoce la petición de fecha 2 de marzo de 2020, relacionada con el cambio de radicación. Además, no se le han vulnerado sus garantías procesales, máxime cuando siempre ha estado asistido de su apoderado de confianza.

Adujo que en la audiencia preparatoria celebrada el 13 de diciembre de 2019 se descubrieron todas las pruebas que se recaudaron, con la indicación que algunas estaban siendo recolectadas y que iban a ser puestas en conocimiento a su contraparte, sin que la defensa se hubiere opuesto a esto por intermedio de los recursos legalmente procedentes.

Añadió que no es cierto que se le haya cercenado al actor su derecho de defensa material, y que, ante las interpelaciones irrespetuosas del procesado, el juez, como director del proceso, le ha solicitado cordura.

El apoderado de víctimas se opuso a lo pretendido por el accionante. Aseguró que este mecanismo se torna improcedente, en atención a que, en lo que concierne a las supuestas irregularidades probatorias, cuenta con las herramientas procesales ordinarias, máxime

cuando, debidamente asesorado, no mostró inconformidad con el descubrimiento probatorio. De igual modo, recalcó que no se ha desconocido derecho fundamental alguno al procesado.

La Procuraduría 228 Judicial I Penal de Chiriguaná indicó que desconoce la solicitud de cambio de radicación del proceso, cuestionando su fundamento, por cuanto la cortesía entre las partes no puede confundirse con una relación de amistad.

Advirtió que lo relacionado con el descubrimiento probatorio se ha desarrollado bajo la ritualidad normativa que impone la Ley 906 de 2004. El derecho de defensa material siempre ha sido garantizado, empero, el juez de la causa, ante su ejercicio indebido, ha ejercido sus poderes como director del proceso.

Así las cosas, no se han desconocido las garantías fundamentales reclamadas por el accionante.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, en decisión adoptada el 3 de junio de 2020, negó el amparo constitucional.

Señaló que en este asunto no se satisface el requisito de subsidiariedad que preside la acción, toda vez que la parte actora no agotó los mecanismos de defensa dispuestos al interior del proceso penal, pues, (i) frente al cambio de radicación o, inclusive, la recusación de los funcionarios, debió promoverse en la oportunidad y con los requisitos estipulados en la Ley 906 de 2004 y, (ii) en cuanto a las irregularidades probatorias, no solicitó la exclusión, rechazo o inadmisión de los medios de prueba que cuestiona, tampoco impetró recurso alguno con los medios de convicción decretados por el juez de conocimiento.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con esta determinación, el accionante la impugnó con la finalidad que sea revocada y, en su lugar, se concedan las pretensiones de la acción.

Insistió en la vulneración de las prerrogativas invocadas, por la falta de imparcialidad de las partes que intervienen en el proceso penal que se sigue en su contra, motivo por el cual la tutela es su único mecanismo de protección, ya que no dispone de herramientas ordinarias de defensa para evitar un perjuicio irremediable.

Reiteró que la solicitud de cambio de radicación fue elevada el 2 de marzo de 2020 y ha sido resuelta por el juzgado accionado. E insistió en las irregularidades probatorias en que han incurrido las autoridades judiciales accionadas, particularmente, en unos elementos que no fueron objeto de descubrimiento.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

De conformidad con lo normado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver la impugnación contra el fallo de primera instancia proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar.

Problema jurídico

Consiste en establecer si (i) frente a los reparos probatorios, se cumple la exigencia de subsidiariedad y, (ii) si el juzgado accionado vulneró el derecho fundamental al debido proceso, al no emitir respuesta a la solicitud de cambio de radicación elevada el 2 de marzo de 2020.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela es un mecanismo creado por el artículo 86 de la [Constitución Política](#) para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad, o los particulares en los casos allí establecidos.

2. Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario, para su procedencia, que se cumplan, entre otros requisitos, los de inmediatez y subsidiariedad, y que se demuestre que la decisión o actuación incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, por error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

2. La exigencia de subsidiariedad implica que quien acude a ella debe haber agotado los mecanismos de defensa judicial que el ordenamiento jurídico pone a su disposición en el proceso que la motiva, en aras de la protección de los postulados de autonomía e independencia de la función jurisdiccional, y que solo sea posible utilizarla, por vía excepcional, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia ha sostenido que esta limitante se estructura cuando, i) existe un proceso judicial en curso, (ii) los medios de defensa judicial que el procedimiento ofrece al accionante no se han agotado, y (iii) la acción es utilizada para sustituir al funcionario judicial en la función jurisdiccional que le es propia, o para revivir etapas procesales donde no se utilizaron los mecanismos de impugnación disponibles (C.C.S.T-103/2014).

4. En el caso que se analiza, las actuaciones y decisiones que se cuestionan, se presentaron al interior de un proceso que se encuentra en trámite, luego es allí, al interior del mismo, donde el accionante debe plantear el amparo de los derechos que dice conculcados, a través del uso de los recursos y mecanismos que el ordenamiento procesal pone a su disposición.

Es en el marco de ese escenario procesal, donde debe ejercer el derecho de contradicción de la prueba y demandar garantía de imparcialidad, en el primer caso a través de los recursos, y en el segundo a través del instituto de los impedimentos y recusaciones, puesto que la acción constitucional no es una instancia adicional ni un mecanismo alternativo ni sustitutivo de los procedimientos ordinarios.

5. El demandante invoca la protección transitoria de sus derechos, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable, pero no demuestra los requerimientos de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad que la figura demanda, ni se esfuerza en acreditar siquiera que se esté frente a una transgresión cierta de algún derecho fundamental.

Revisada el acta de la audiencia preparatoria, se establece que la mayoría de las pruebas que el abogado pidió fueron ordenadas por el juez, y que solo se negaron 4 testimonios de los 15 solicitados, sin mostrar inconformidad con la determinación judicial. También se establece que el juicio oral se encuentra en curso, siendo allí donde, en virtud de los principios de inmediación, publicidad y concentración, se ejerce en toda su dimensión el debate probatorio.

6. La presentación de la solicitud de cambio de radicación del proceso al juzgado accionado el día 2 de marzo de 2020, no se demostró en el trámite de la acción, ni el accionante aportó prueba de ello, por el contrario, las partes e intervinientes en el

proceso penal referenciado, en sus respuestas, manifestaron que desconocen la existencia de este pedimento.

Esto impide declarar probada la vulneración del derecho al debido proceso, porque para ello se requiere acreditar siquiera sumariamente que la petición se hizo, lo que no fue satisfecho por el quejoso, ya que no aportó copia del memorial que permita asegurar que el juzgado la recibió (Cfr. CC. T - 010 de 1998 y T - 329 de 2011 entre otras).

Se confirmará, por tanto, el fallo impugnado, pero se exhortará al juez de conocimiento para que requiera al procesado ANTONIO MEJÍA CANTILLO y su defensor, con el fin de establecer si la referida solicitud fue realmente presentada al juzgado, y si lo fue antes de la iniciación del juicio oral (artículo 47 y 48 de Ley 906/2004), en orden a imprimirle el trámite que legalmente corresponde.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 3 de junio de 2020 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, por las razones expuestas en la parte considerativa.

SEGUNDO. EXHORTAR al juzgado penal del circuito de Chiriguaná para que requiera al accionante ANTONIO MEJÍA CANTILLO y su defensor, con el fin de establecer si la solicitud de cambio de radicación del proceso fue realmente presentada al juzgado, en orden a imprimirle, si fuere el caso, el trámite que legalmente corresponde.

TERCERO. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30

del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. REMITIR el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 ibidem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria