

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP14918 - 2021

Tutela de 2ª instancia No. 118361

Acta No. 230

Bogotá D.C., siete (07) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resolver la impugnación interpuesta por el Capitán del Resguardo Indígena “El Refugio”, jurisdicción del Municipio de San José del Guaviare, en nombre del indígena MARIO JIMÉNEZ RAMÍREZ contra el fallo proferido, el 9 de julio de 2021, por la Sala de Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio que declaró improcedente el amparo constitucional invocado contra la Fiscalía Segunda delegada ante los Jueces Penales Municipales de San José del Guaviare -CAVIF-, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

Fueron vinculados en primera instancia, la Comisión Seccional de Disciplina Judicial del Meta y la Dirección Seccional de Fiscalías del Guaviare.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De la demanda y los informes rendidos, se destacan como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

1. El 17 de mayo de 2021, la Fiscalía Segunda delegada ante los Jueces Penales Municipales de San José del Guaviare – CAVIF asumió el conocimiento de la investigación radicada bajo el número 950016000643202100482 adelantada contra MARIO JIMÉNEZ RAMÍREZ por el presunto delito de violencia intrafamiliar.

2. El 18 siguiente, ante el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal con función de control de garantías de San José del Guaviare, bajo el trámite abreviado previsto en la Ley 1826 de 2017, se legalizó el procedimiento de captura en flagrancia de JIMÉNEZ RAMÍREZ, se corrió traslado del escrito de acusación por el precitado delito, al cual no se allanó. En la misma fecha, le fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

3. El 25 del mismo mes y año, el Capitán del Resguardo Indígena “El Refugio”, Jurisdicción del Municipio de San José del Guaviare, solicitó a la Fiscalía que remitiera, por competencia, las referidas diligencias a la Jurisdicción Especial Indígena para que sean ellos los que investiguen y juzguen al prenombrado, por ser miembro de esa comunidad. Sin embargo, su petición fue resuelta de manera desfavorable.

4. Sustentado en este marco fáctico, el Capitán del Resguardo Indígena “El Refugio” considera que la determinación adoptada por la Fiscalía vulnera los derechos fundamentales de su agenciado. Por tanto, procura su protección, con las

pretensiones sustanciales que:

- i) se ordene a la Fiscal Segunda Local Cavif de San José del Guaviare que remita el “conflicto de competencia” que se suscita entre la Justicia Ordinaria y la Justicia Especial Indígena a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Villavicencio para que lo dirima en un término no superior a 48 horas.

- (iv) se ordene la libertad del indígena Mario Jiménez Ramírez o, en su defecto, sea entregado a las Autoridades Tradicionales Indígenas del Resguardo Indígena “El Refugio”, a fin de continuar con el asunto de acuerdo con los procedimientos establecidos por la Justicia Especial Indígena.

RESPUESTA DE LAS PARTES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. La Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Villavicencio (Meta) informó que no tiene conocimiento del “conflicto de competencia” referenciado por la parte actora, y que, de haberse instaurado una solicitud en ese sentido, esa corporación la hubiese remitido a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial por ser el órgano competente para [en ese entonces] dirimir esos asuntos.

2. La Fiscalía Segunda delegada ante los Jueces Penales Municipales de San José del Guaviare – CAVIF, solicita que sean desestimadas las pretensiones de la autoridad indígena, porque la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para resolver el conflicto que se presenta entre diferentes jurisdicciones.

3. Los demás convocados guardaron silencio en lo que es objeto de tutela.

EL FALLO IMPUGNADO

En lo que interesa para la resolución del presente asunto, la Sala de Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio declaró improcedente el amparo invocado, por incumplir el requisito de subsidiariedad.

Argumentó que MARIO JIMÉNEZ RAMÍREZ tiene la posibilidad de proponer, ante el juez de conocimiento y en la audiencia de acusación, la falta de competencia de la justicia ordinaria para conocer el proceso adelantado en su contra, toda vez que la Fiscalía no está facultada para adoptar una decisión en ese sentido.

Por tanto, consideró que, al existir un medio de defensa judicial idóneo y no evidenciarse la causación de un perjuicio irremediable, la acción de tutela resultaba improcedente al tenor del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por el Capitán del Resguardo Indígena “El Refugio”, en nombre del indígena MARIO JIMÉNEZ RAMÍREZ.

Señala que la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela pudo haberse evitado, si el tribunal hubiese vinculado al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San José del Guaviare a cargo de quien estará la fase de juzgamiento, y no continuar con ritualidades que a la larga afectan los derechos fundamentales del agenciado.

Asegura que de no ser remitido el proceso ante la Jurisdicción Especial Indígena se causaría un perjuicio irremediable a su amparado por ser una persona con estudios profesionales que ocupa un cargo público como instructor del Sena en la Regional Guaviare, quien puede

perder su empleo si la Jurisdicción Ordinaria continúa conociendo la actuación.

Con fundamento en lo anterior, solicita como pretensión principal que se declare la nulidad del fallo de primera instancia para que se vincule al contradictorio al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San José del Guaviare, y, como pretensiones subsidiarias, las referidas en la demanda de tutela.

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 de Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio.

Problema jurídico

Consiste en determinar, (i) si el trámite de tutela se encuentra viciado de nulidad por indebida integración del contradictorio, y (ii) si la acción de tutela resulta procedente para ordenar a las autoridades accionadas y vinculadas que remitan por competencia a la Jurisdicción Especial Indígena la investigación penal No. 950016000643202100482 seguida contra MARIO JIMÉNEZ RAMÍREZ por el delito de violencia intrafamiliar.

De la solicitud de nulidad por indebida integración del contradictorio.

Según el impugnante, la ineficacia procesal del presente trámite constitucional se presenta porque se dejó de vincular al contradictorio al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San José del Guaviare a cargo de quien estará la fase de juzgamiento.

El artículo 135 del Código General del Proceso, aplicable al caso en virtud del principio de remisión consagrado en los artículos 4° del Decreto 306 de 1992 y el 2.2.3.1.1.3. del

Decreto 1069 de 2015, establece, de una parte, que quien alegue una nulidad debe tener legitimación para proponerla y, de otra, que la causal derivada de la falta de notificación del auto admisorio (133.8), solo puede ser alegada por la persona afectada.

En el caso concreto, el presupuesto de legitimación para plantear la invalidación del trámite procesal no se cumple, porque quien la invoca no es la autoridad judicial respecto de quien se afirma que se omitió el acto de notificación.

La Fiscalía delegada contra la cual se dirigió la acción, fue debidamente integrada al contradictorio, y la Sala no encuentra inconsistencia alguna en la decisión de no vincular al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de San José del Guaviare, porque del contenido de la demanda de tutela no se le atribuye acción u omisión alguna que tenga incidencia en la negativa de la Fiscalía Segunda delegada ante los Jueces Penales Municipales de San José del Guaviare – CAVIF de remitir el proceso seguido contra el agenciado a la Jurisdicción Indígena, máxime cuando no se tiene certeza si ante el referido despacho judicial la Fiscalía radicó escrito de acusación, solicitud de preclusión o alguna otra pretensión que lo haya llevado a asumir el conocimiento del asunto, por tanto, no se advierte necesaria su vinculación.

Esto lleva a la Sala a negar la solicitud de nulidad, por improcedente, tras verificarse la inexistencia de la irregularidad que se denuncia.

De la procedencia de la acción de amparo en el caso concreto.

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

3. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la limitante de subsidiariedad 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 de 2014, T-373 de 2015 y T-630 de 2015, entre muchas otras).

4. En línea con el precedente constitucional, la Sala en doctrina consolidada ha reiterado que la solicitud de tutela no es procedente frente a procesos en curso, porque ello desconoce la independencia y la autonomía de las autoridades judiciales en el ejercicio de sus funciones, y porque esta intervención desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción de amparo como mecanismo residual de protección de los derechos superiores.

5. Como se anticipó, la acción está orientada a que el juez constitucional ordene a las autoridades accionadas y vinculadas que remitan a la Jurisdicción Especial Indígena la actuación penal No. 950016000643202100482 seguida contra el indígena MARIO JIMÉNEZ RAMÍREZ por el delito de violencia intrafamiliar.

6. La realidad fáctico procesal, como lo consideró el tribunal a quo, permite concluir que el presupuesto de subsidiariedad no se cumple en este caso, porque la acción de tutela se dirige contra una actuación que se halla en curso, por tanto, la petición que el actor eleva en este escenario constitucional debe ser puesta de presente y discutida al interior del proceso, en la oportunidad establecida por el legislador.

El artículo 339 del Código de Procedimiento Penal, referente al trámite de la audiencia de acusación, establece que:

Abierta por el juez la audiencia, ordenará el traslado del escrito de acusación a las demás partes; concederá la palabra a la Fiscalía, Ministerio Público y defensa para que expresen oralmente las causales de incompetencia, impedimentos, recusaciones, nulidades, si las

hubiere, y las observaciones sobre el escrito de acusación, si no reúne los requisitos establecidos en el artículo 337, para que el fiscal lo aclare, adicione o corrija de inmediato (...). (Subraya por la Sala)

Respecto a la autoridad judicial encargada de dirimir los conflictos entre diferentes jurisdicciones, el numeral 11 del artículo 241 de la Constitución Política, modificado por el artículo 14 del Acto Legislativo 02 de 2015, asignó a la Corte Constitucional la competencia de “dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones”, función que empezó a ejercer a partir del 13 de enero de 2021, cuando la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura cesó, de manera definitiva, en el ejercicio de sus funciones¹.

En lo atinente a los presupuestos para la configuración de un conflicto de jurisdicciones, el máximo órgano de la justicia constitucional ha decantado los siguiente²:

4. Este Tribunal ha señalado que los conflictos de jurisdicciones se presentan cuando “dos o más autoridades que administran justicia y pertenecen a distintas jurisdicciones se disputan el conocimiento de un proceso, bien sea porque estiman que a ninguna le corresponde (negativo), o porque consideran que es de su exclusiva incumbencia (positivo).”³

5. En ese sentido, se requieren tres presupuestos para que se configure un conflicto de jurisdicciones:⁴ (i) Presupuesto subjetivo, el cual exige que la controversia sea suscitada por, al menos, dos autoridades que administren justicia y pertenezcan a diferentes jurisdicciones⁵; (ii) presupuesto objetivo, según el cual debe existir una causa judicial sobre la cual se suscite la controversia, es decir, que pueda verificarse que está en desarrollo un proceso, un incidente o cualquier otro trámite de naturaleza jurisdiccional⁶; y (iii) presupuesto normativo, a partir del cual es necesario que las autoridades en colisión hayan manifestado, a través de un pronunciamiento expreso, las razones de índole

constitucional o legal por las cuales se consideran competentes o no para conocer de la causa.⁷

Resulta evidente, entonces, que es ante el juzgado de conocimiento donde debe proponerse el conflicto de jurisdicciones planteando la falta de competencia de la jurisdicción ordinaria para conocer del proceso seguido contra el interesado por su condición de indígena, pues, como acertadamente lo estimó el tribunal a quo, la Fiscalía no tiene facultades jurisdiccionales para adoptar la decisión pretendida en sede de tutela.

De acuerdo con lo adoctrinado por la Corte Constitucional para hablar propiamente de conflicto de competencia entre diferentes jurisdicciones se requiere que exista una disputa sobre el conocimiento del proceso entre la justicia ordinaria y la especial indígena, ya sea porque lo reclaman para sí o niegan ser los competentes para tramitar el asunto, porque, contrario a lo pensado por el accionante, un conflicto de competencia entre jurisdicciones no puede provocarse unilateralmente por la autoridad indígena.

Frente al planteado por el impugnante, se debe señalar que la imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario obedeció al análisis constitucional efectuado por el juez de control de garantías que advirtió que la misma resultaba necesaria de cara a las exigencias normativas y a los fines acreditados por la Fiscalía, lo que descarta que, per se, pueda conllevar a un daño irremediable en contra del allí procesado.

No existen otros factores que adviertan de la posible causación de un perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez constitucional por vía transitoria, pues no aparecen demostrados los supuestos de hecho necesarios para la estructuración de esta figura, en los términos de la jurisprudencia constitucional⁸.

Se confirmará, por tanto, el fallo impugnado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA Nº 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. CONFIRMAR la decisión impugnada.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. 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

I. 1 Cfr. Auto 278 de 2015 Corte Constitucional.

2 Auto 041 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera

3 Autos 345 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; 328 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y 452 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

4 Auto 155 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

5 En consecuencia, no habrá conflicto cuando: (a) sólo sea parte una autoridad; (b) una de las partes en colisión no ejerza funciones jurisdiccionales; o (c) ambas autoridades pertenezcan a la misma jurisdicción, pues se trataría de un asunto interno de la misma que debe ser definido por la autoridad competente para el efecto (Cfr. Artículos 17, 18, 37, 41 y 112 de la Ley 270 de 1996, así como 97 de la Ley 1957 de 2019).

6 En este sentido, no existirá conflicto cuando: (a) se evidencie que el litigio no está en trámite o no existe, porque, por ejemplo, ya finalizó; o (b) el debate procesal se centra sobre una causa de carácter administrativo o político, pero no jurisdiccional (Artículo 116 de la CP).

7 Así pues, no existirá conflicto cuando: (a) se evidencie que a pesar de concurrir formalmente dos autoridades judiciales, alguna de ellas no ha rechazado su competencia o manifestado su intención de asumirla; o (b) la exposición sobre la competencia desplegada por las autoridades en conflicto no tiene, al menos aparentemente, fundamento normativo alguno al sustentarse únicamente en argumentos de mera conveniencia.

8 La Corte Constitucional ha considerado necesario establecer la presencia concurrente de varios elementos: “(i) la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada. (ii) La gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad. (iii) La urgencia, que exige la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; y (iv) La impostergabilidad de la tutela, que implica acreditar la necesidad

de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.” (ver Sentencia T- 309 de 2010, entre otras).