

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP8490-2021

Radicación n°. 117478

Acta 171

Bogotá, D.C., seis (6) de julio de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por el accionante LUIS FERNANDO LÓPEZ VERGARA, contra el fallo proferido el 24 de mayo del presente año, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA, mediante el cual negó las pretensiones de la acción de tutela formulada contra el JUZGADO DOCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS y la FISCALÍA PRIMERA DE LA ESTRUCTURA DE APOYO – EQUIPO DE ORGANIZACIONES CRIMINALES DE BARRANQUILLA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, trámite al que se vinculó a las partes en el proceso radicado bajo el No. 2020-00358.

ANTECEDENTES

LUIS FERNANDO LÓPEZ VERGARA en calidad de representante legal de la empresa Transporte Grúas y Montacargas S.A.S, a través de apoderado, acudió a la acción de tutela en procura del amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa y contradicción.

Adujo que para dicho trámite acudió a un intermediario, quien contrató a la Agencia de Aduanas Sociedad de Trámites Aduaneros en Comercio Exterior S.A., nivel 2 Sotraex S.A., sociedad que le informó que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales encontró inconsistencias en la ficha de homologación, por lo que rechazó el trámite y ordenó la aprehensión del vehículo.

Sostuvo que el 26 de febrero de 2021, el Juzgado Séptimo Penal Municipal con función de Control de Garantías de Cartagena, emitió orden de captura en su contra, la cual se hizo efectiva y fue presentado el 5 de marzo siguiente, ante el Juzgado Doce Penal Municipal con función de Control de Garantías de la misma ciudad; autoridad que declaró la legalidad de la aprehensión, al igual que de las diligencias de control posterior a registro y allanamiento, con ocasión del proceso radicado bajo el No. 2020-00358.

Manifestó que el 8 de marzo siguiente, se adelantó la audiencia de formulación de imputación, en la que la Fiscalía le atribuyó la comisión de los delitos de contrabando y concierto para delinquir, sin especificar los hechos jurídicamente relevantes y sí los mismos se adecuaban a las conductas endilgadas. Además, fue dejado en libertad, por cuanto no se solicitó la imposición de medida de aseguramiento.

Adujo que aunque le informó al titular del Juzgado Doce en mención, que no comprendía los hechos atribuidos y que pidió aclaración al representante de la Fiscalía, aquel no cumplió con la carga que le correspondía y dicha situación no fue conjurada por el Juzgador, pese a que la imputación se había presentado de forma incompleta, por lo que dicha audiencia estaba viciada de nulidad.

En ese contexto, pidió el amparo de los derechos antes mencionados y en consecuencia que se decretara la nulidad de la actuación, a partir de la audiencia de formulación de imputación, realizada el 8 de marzo de 2021.

EL FALLO IMPUGNADO

En fallo del 24 de mayo de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena declaró improcedente la protección solicitada, por cuanto no se cumplía con el requisito de la subsidiariedad, pues el proceso objeto de controversia se encontraba en curso y es al interior de dicha actuación que LÓPEZ VERGARA podía ejercer los derechos de defensa y contradicción.

Además, refirió que no le corresponde al juez de tutela entrar a analizar la formulación de imputación realizada por la Fiscalía.

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por el apoderado judicial de LUIS FERNANDO LÓPEZ VERGARA, quien señaló que en la audiencia de formulación de imputación le indicó al Juez Doce Penal Municipal con función de Control de Garantías que existía múltiples decisiones de la Corte suprema de Justicia en torno al control que debía realizar, debido a que la Fiscalía no estaba realizando en debida forma dicho acto procesal.

Adujo que no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, pues la formulación de imputación es un acto de mera comunicación contra el que no procede recurso alguno, por lo que es procedente la protección invocada. Por lo tanto, pidió la revocatoria del fallo impugnado y en consecuencia, que se decretara la nulidad de la actuación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena.

2. En el presente evento, LUIS FERNANDO LÓPEZ VERGARA acudió a la acción de tutela con

el objeto de que se decretara la nulidad del proceso adelantado en su contra, a partir de la audiencia de formulación de imputación realizada el 8 de marzo de 2021, por cuanto el representante de la Fiscalía no realizó en debida forma dicho acto procesal, lo que en su criterio vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa y contradicción, contemplados en el artículo 29 de la [Constitución Política](#).

Sobre el particular, debe indicar la Sala, acorde con lo señalado por la primera instancia, que de conformidad con lo normado en el inciso 3º del artículo 86 ejusdem, la acción de tutela únicamente es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dicho presupuesto ha sido reconocido de manera reiterada por la jurisprudencia de esta Sala, como por la de la Corte Constitucional, al sostener que la herramienta constitucional en cita no es una tercera instancia, ni tampoco mediante ella se puede suplantar al juez natural al interior del proceso penal para revivir etapas ya fenecidas o exponer, en esta excepcionalísima y subsidiaria sede, cuestiones que actualmente son objeto de debate en los cauces ordinarios.

En ese sentido, ha dicho la Corte Constitucional que «...la idea de aplicar la acción de tutela en procesos judiciales que están en trámite o terminados, pugna, por regla general, con el ordenamiento jurídico; porque cada procedimiento judicial cuenta con los mecanismos que se requieren para garantizar el debido proceso y la justicia efectiva»².

Además, la Corte Constitucional puntualizó sobre la improcedencia de la acción tutela en los casos en los que se alegue una vía de hecho en relación con una actuación judicial en trámite, que:

De acuerdo, también, con la amplia jurisprudencia de la Corte, la acción de tutela es improcedente cuando el proceso no ha concluido y se pide la protección del juez

constitucional para atacar providencias judiciales en trámite en las que se alegue una vía de hecho, por la sencilla razón de que no obstante la posible irregularidad que se hubiere presentado en el trámite del proceso correspondiente, al no estar culminada la actuación, existen normas en el procedimiento para que el afectado alegue oportunamente estas deficiencias, bien sea, pidiendo nulidades, interponiendo recursos, interviniendo en el proceso, todo con el fin de defender sus derechos. Es decir, la improcedencia de la acción de tutela, en estos casos, radica en la existencia de otro medio de defensa judicial, dentro del propio proceso. De allí que la Corte ha señalado que no toda irregularidad en el trámite de un proceso constituye una vía de hecho amparable a través de esta acción. (Sentencia CC T-418 de 2003).

Así las cosas, atendiendo el marco legal y jurisprudencial reseñado, resulta evidente que en el presente caso no se cumple el requisito de la subsidiariedad, como lo indicó la primera instancia.

Lo anterior, debido a que la inconformidad que plantea el accionante se presenta en torno a una actuación que se encuentra en trámite, toda vez que, de acuerdo con la demanda de tutela y las respuestas allegadas, en el proceso seguido contra LÓPEZ VERGARA se realizó el 8 de marzo de 2021, la audiencia de formulación de imputación.

De manera que, presentado el escrito de acusación las diligencias son asignadas a un Juez Penal del Circuito que programa la audiencia de formulación de acusación, oportunidad procesal estatuida en el artículo 339 de la Ley 906 de 2004, para que las partes, «expresen oralmente las causales de incompetencia, impedimentos, recusaciones, nulidades, si las hubiere», sin que el accionante hubiera señalado haber acudido a dicho mecanismo de defensa judicial con el que cuenta al interior del proceso penal.

Además, en caso de que se niegue la petición de nulidad, el actor cuenta con los recursos de ley, a lo que se suma que también puede ejercer los derechos de contradicción y defensa

en las audiencias preparatoria y de juicio oral.

Igualmente y en el evento de que se emite sentencia en contra de sus intereses, el hoy accionante puede interponer el recurso de apelación y plantear los argumentos que ahora presenta por vía de tutela y contra la sentencia de segunda instancia procede el recurso extraordinario de casación, medios idóneos de control constitucional, el primero, de la sentencia que profiera el A quo, y el segundo, tanto de la providencia de segundo nivel, como del proceso penal en su integridad

En efecto, uno de los presupuestos de procedibilidad consiste justamente en que se hayan agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial³, y ello aquí no ha ocurrido; por lo tanto, el juez de tutela no puede desplazar a la jurisdicción ordinaria en el cumplimiento propio de sus funciones, tal y como lo pretenden los demandantes con esta acción.

Afirmar lo contrario, equivale a que todas las decisiones -incluso las de trámite- que se toman en el transcurso de la actuación penal estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales y ello no es así.

Por lo anterior, para la Sala no es posible estudiar de fondo lo debatido ni adelantar su posición al respecto, ya que -se reitera- se inmiscuiría indebidamente en un asunto de competencia de los jueces naturales y sobre el cual existen pendientes otros medios de defensa aptos para garantizar la protección de que se trata.

Así las cosas, lo procedente es 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. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1°. CONFIRMAR el fallo impugnado.

2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

3°. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

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

2 Fallo T-967 de 2010, Corte Constitucional.

3 Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 50.399, 59.354, 60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488, entre otras.

