

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP8531-2021

Radicación No. 116272

(Aprobado Acta No.117)

Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resuelve la Sala la impugnación presentada por el apoderado judicial de JHON JAIVER FLÓREZ GUZMÁN, contra la sentencia de tutela proferida el 7 de abril de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, que negó por improcedente el amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por los Juzgados Único Promiscuo Municipal de Baraya, 1º Penal del Circuito y 3º Penal del Circuito Especializado de Neiva y la Fiscalía 26 Especializada – Lavado de activos – de Bogotá.

Al trámite fue vinculado el Procurador delegado ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Neiva.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

1. Para lo que compete resolver en el presente asunto, del escrito de tutela y documentos aportados al plenario, la Sala destaca los siguientes hechos jurídicamente relevantes:

i. Contra JHON JAIVER FLÓREZ GUZMÁN actualmente se adelanta en su contra el proceso penal bajo el radicado 41001600058420210002800, por el delito de lavado de activos.

ii. Con ocasión de las audiencias concentradas celebradas ante el Juzgado Único Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Baraya-Huila, al interior de la diligencia de formulación de imputación el prenombrado aceptó los cargos endilgados por el ente fiscal; no obstante, en el momento de solicitar la palabra señaló, entre otras cosas, que "...igual no pertenezco a ninguna organización y ojalá la FISCALIA lo pueda corroborar...", de manera que los delegados del Ministerio Público y de la fiscalía intervinieron con el fin de salvaguardar sus derechos, por lo que el funcionario judicial a cargo ordenó un receso, con el fin de que el aquí accionante fuera asesorado por su defensor.

iii. Una vez reanudada la audiencia, el juez de control de garantías le explicó detalladamente las consecuencias del allanamiento, informándole que éste no admite retractación, siendo nuevamente aceptados los cargos y aprobado por el titular del despacho; sin embargo, el apoderado solicitó reunirse con su prohijado y dentro de la misma diligencia se retractó, manifestación que no fue aceptada por parte de la referida autoridad.

iv. Por lo anterior, la defensa recurrió en reposición y en subsidio apelación, siendo negado el recurso horizontal, en tanto que, en segunda instancia, el Juzgado 1º Penal del Circuito de Neiva se abstuvo de emitir pronunciamiento de fondo y

ordenó remitir las diligencias al Centro de Servicios Judiciales con el fin de dar cumplimiento a lo contemplado en el artículo 293 inciso 2º del Código de Procedimiento Penal.

v. Según el promotor del resguardo, “No obstante que la Juez Único Promiscuo Municipal de Baraya (H.) era consciente que estando aún en trámite la audiencia de imputación, mi representado NO había aceptado el cargo de lavado de activos que infundadamente le había enrostrado la Fiscal 26 de la Dirección Especializada contra el lavado de activos, en tanto era evidente que las manifestaciones del Sr. JHON JAIVER FLOREZ GUZMAN no eran producto de su libre, espontánea y clara comprensión de los elementos dogmático-estructurales de ese injusto, ni de las consecuencias punitivas que le significaban su allanamiento a ese cargo, confusión que se vio incrementada por la intervención que al respecto realizó el Representante del Ministerio Público, al punto que la Sra. Juez concedió un receso a efecto que se reuniera con el suscrito que actuaba como su Defensor, a fin de resolver esos temas y adoptar la respectiva determinación, de todos modos, a la culminación de ese receso, esto es, insisto, sin que hubiese finalizado ese acto procesal, optó por señalar que el supuesto allanamiento se había consolidado, así como por la consecuente invocación del principio de irretractabilidad”; por consiguiente, vulneró sus prerrogativas fundamentales al dar por hecho un allanamiento que nunca existió.

2. En esas condiciones, el gestor del amparo acude ante el juez de tutela para que proteja sus garantías constitucionales y, como consecuencia de ello, intervenga en el proceso penal bajo el radicado 41001600058420210002800 y deje “sin valor y efecto todo lo actuado a partir, inclusive, de la audiencia de formulación de la imputación realizada el 30 de enero de 2021, previa orden de la suspensión inmediata de la actuación en el entendido que la presente acción se instaura como mecanismo transitorio a efectos de evitar la consolidación de un perjuicio irremediable respecto de esas garantías fundamentales”.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 23 de marzo de 2021 la Sala a quo admitió la demanda y corrió el respectivo traslado a las autoridades mencionadas.

La Fiscalía 26 Especializada en contra del Lavado de Activos hizo un breve recuento de las actuaciones surtidas al interior de las diligencias penales, precisando que “En fecha 29 de enero de 2021, se pone a disposición de fiscalía al ciudadano Jhon Jaiver Florez, capturado en flagrancia al haberse hallado oculta en el interior del vehículo en que se desplazaba la suma de \$1.069.800.000 en efectivo, sin que hubiese acreditado el origen y propiedad del mismo.”.

Asimismo, expuso que, de acuerdo a los informes de policía judicial, actas de incautación del dinero, los actos urgentes y los elementos materiales probatorios obtenidos al interior de la investigación, entre otros, se solicitó la asignación de un juez de control de garantías a fin de que se adelantaran las audiencias de legalización de captura, incautación, imputación e imposición de medida de aseguramiento, de manera que es el ente fiscal la autoridad facultada para formular la imputación, lo cual no fue objeto de reparo por parte del referido funcionario al interior de la citada audiencia.

Por su parte, el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Baraya-Huila argumentó que, en el presente caso, actuó como juez de control de garantías en las audiencias concentradas de legalización de captura e incautación, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, las cuales fueron resueltas de conformidad con la normatividad vigente y el precedente jurisprudencial, recalcando la participación activa del Ministerio Público al interior de las diligencias.

Adicionalmente, precisó, frente a la audiencia de formulación de imputación, que en 2 oportunidades se le concedió tiempo al tutelante con el fin de que fuera debidamente asistido por parte del profesional del derecho, respecto a su manifestación de allanarse a

los cargos, la cual fue constatada por ese despacho, siendo libre, consciente, voluntaria, asesorada y sin ninguna coacción que impidiera no aprobarla; empero, en una tercera solicitud de receso se presentó la alegada retractación, la cual ya había sido aceptada por parte de ese despacho.

Finalmente, resaltó que en todo momento se respetaron las garantías fundamentales del procesado, pues fue asistido por su abogado, quien lo orientó acerca de las consecuencias penales y concretamente de la aceptación de cargos; como resultado de ello, se negó el recurso de reposición interpuesto por la bancada de la defensa, al no aceptarse la retractación al allanamiento y se concedió el recurso de alzada, apelación frente a la cual el Juzgado 1° Penal del Circuito de Neiva se abstuvo de emitir pronunciamiento de fondo, al ser de competencia del juez de conocimiento verificar que la aceptación haya sido voluntaria, libre y espontánea, de acuerdo con el artículo 293 del Código de Procedimiento Penal.

A su turno, el Juzgado 1° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva también efectuó una reseña del devenir procesal, informando que ese despacho conoció en segunda instancia la apelación presentada por la defensa en contra de la decisión del 30 de enero de 2021, emitida por el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Baraya-Huila, que resolvió negar la retractación al allanamiento presentado por JHON JAIVER FLÓREZ GUZMÁN, por lo que, el 11 de marzo de la presente anualidad, dispuso abstenerse de emitir pronunciamiento de fondo, sin que se haya desconocido ni vulnerado ninguna garantía fundamental.

La Procuraduría 141 Judicial II Penal afirmó que la audiencia de formulación de imputación se desarrolló con normalidad; sin embargo, interrogado el procesado acerca de si se allanaba a los cargos, la respuesta resultó condicionada, de manera que, luego de un receso, se volvió a interrogar al indiciado explicándole los descuentos a que tendría lugar en el evento de aceptar los cargos, siendo nuevamente suspendida la audiencia con el fin de que fuera ilustrado respecto de las consecuencias de su aceptación, por lo que una vez

continuada la diligencia el juez consideró que se daba por aprobado el allanamiento y se remitiría la carpeta para reparto ante los juzgados de conocimiento, para lo de su cargo.

Igualmente, manifestó que la acción de tutela es improcedente, en tanto el juez de conocimiento no se ha pronunciado conforme lo dispone el artículo 293 del CCP y, en el evento de proferir un fallo condenatorio, el actor tiene a su disposición los recursos para controvertirlo.

El Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento informó que le correspondió por reparto la causa objeto de censura en este trámite constitucional, la cual estuvo suspendida hasta tanto no se resolviera el recurso de alzada propuesto frente a la negativa de no aceptar la retractación al allanamiento. En ese sentido, una vez emitido pronunciamiento en el asunto, el 17 de marzo del año que avanza, se avocó conocimiento y, previo a programar fecha de audiencia, se requirió a la Fiscalía 26 Especializada de Bogotá con el fin de que allegara el escrito de aceptación de cargos, de acuerdo con lo señalado en el artículo 293 del Código de Procedimiento Penal, el cual se encuentra en estudio por parte de esa instancia.

Por otra parte, como las acciones y omisiones vulneratorias que se señalan en el escrito de tutela no son en contra de ese despacho judicial, solicitó su desvinculación de estas diligencias.

Mediante sentencia del 7 de abril de 2021, el Tribunal Superior de Neiva negó por improcedente la protección reclamada. En tal sentido, consideró que JHON JAIVER FLÓREZ GUZMÁN cuenta con medios de defensa al interior del proceso penal que se encuentra en curso, por lo que el juez constitucional está vedado para intervenir, pues lo pretendido por el tutelante es anticipar, de manera inadecuada y al amparo de la presunta violación de garantías fundamentales, un debate que debe surtirse al interior de la actuación judicial y en la fase procesal pertinente, en especial atendiendo a que la causa penal fue repartida al

Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Neiva, sin que esa autoridad haya llevado a cabo ninguna audiencia y menos proferido alguna decisión de fondo, de manera que es a ese escenario al que puede acudir para invalidar el allanamiento, tal y como lo consagra el artículo 293 de la Ley 906 de 2004, sin que se advierta que se haya hecho uso de lo allí contemplado.

Inconforme con el fallo, el demandante lo impugnó, insistiendo en los argumentos inicialmente expuestos en el escrito de tutela y reiterando que la presente acción la interpone porque, a su juicio, el juez de control de garantías no realizó un control de tipicidad, pues "...ninguno de los elementos materiales probatorios hasta allí tenía la característica de delito desde su tipificación univoca. Pues podríamos decir que el tipo penal contenía unos verbos rectores que no era posible verificar en ese momento y como lo señalo el Ministerio Público, en Colombia no es delito transportar dinero en efectivo...". Por otra parte, sostuvo que, contrario a lo señalado por las autoridades accionadas, no hubo aceptación de cargos y, por consiguiente, no se puede hablar de una retractación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con lo establecido en el Decreto 333 de 2021, modificadorio del Decreto 1069 de 2015, la Sala es competente para desatar la alzada, por cuanto la decisión sobre la que recae fue proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva.

En el presente asunto, la censura se promueve por dos presuntos agravios: el primero de ellos, por la supuesta falta de control por parte del Juzgado Único Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Baraya-Huila, respecto a la tipicidad de la conducta endilgada de lavado de activos por parte del ente fiscal; y el segundo, por la negativa del juez de no aceptar la retractación al allanamiento de cargos de JHON JAIVER FLÓREZ GUZMÁN en la audiencia de formulación de imputación y, seguidamente, porque, en segunda instancia, el Juzgado 1° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva

se abstuvo de pronunciarse de fondo frente a la alzada.

Establecidas esas inconformidades, la Sala pudo constatar, durante el trámite de segunda instancia, que, de acuerdo con la ficha técnica del proceso 41001600058420210002800 consultada en el sistema de gestión Justicia XXI de la Rama Judicial, el 18 de mayo del año en curso, se realizó audiencia de verificación de allanamiento ante el Juzgado 3º Penal del Circuito Especializado, en la cual se dispuso declarar la nulidad parcial de la actuación, a partir del momento de la audiencia de formulación de imputación realizada el 30 enero del 2021, en el que se le indaga al procesado JHON JAIVER FLÓREZ GUZMÁN sobre su decisión de aceptar o no los cargos, ordenando dejar sin efectos la aprobación de los mismos y manteniendo incólume el resto de lo actuado.

Por lo anterior, el aludido despacho judicial dispuso que se formulara de nuevo la pregunta al aquí demandante, para que, en audiencia de formulación de imputación, decidiera sobre el allanamiento o no a los cargos. Como consecuencia de ello, las diligencias fueron retornadas al Juzgado Único Promiscuo Municipal con Función de Control de Garantías de Baraya-Huila, para lo de su cargo, satisfaciendo así el interés perseguido finalmente por el promotor del resguardo al promover esta acción constitucional.

Bajo este hilo conductor, no cabe duda de que, frente a la queja del accionante sobre la negativa a aceptar la retractación del allanamiento a cargos, se configuró el fenómeno conocido como hecho superado, evento que sustenta la declaratoria de improcedencia de la tutela, al tenor de lo previsto en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991. En virtud de tal situación, cualquier pronunciamiento del juez constitucional en este momento carecería de objeto, al desaparecer la razón de ser del instituto, es decir, la protección inmediata de las prerrogativas fundamentales de la parte demandante.

En eventos como el anteriormente descrito, la competencia del juez de tutela se agota al verificar el restablecimiento de los derechos que se estimaron violentados y, por

consiguiente, la existencia de la denominada carencia actual de objeto por hecho superado no deja alternativa distinta a negar la protección invocada.

Por otra parte, en relación con la insistencia del accionante en lo que tiene que ver con las aparentes falencias del juez de control de garantías referentes a que "...debió de (sic) realizar un control por lo menos sobre la tipicidad de la conducta para determinarse, como lo efectué en el escrito de acción de tutela, que el tópico en cuanto al delito base no se cumplió...", se le informa al promotor del resguardo que la acción de tutela no es la senda adecuada para ventilar esa inconformidad, sino que sus críticas versan sobre asuntos que deben zanjarse al interior del proceso penal, pues es allí donde dispone de los instrumentos defensivos pertinentes para plantear las discrepancias y controversias, reclamando dentro de ese trámite el respeto de las garantías constitucionales que, en su criterio, resultan transgredidas, sin que sea admisible acudir para tal fin a esta excepcional vía de amparo.

Así las cosas, se confirmará el fallo objeto de impugnación.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2 DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia proferida el 7 de abril de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, pero por carencia actual de objeto.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria