

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP215-2022

Radicación N.º 121050

Acta 005

Bogotá D. C., dieciocho (18) de enero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA frente al fallo de tutela proferido el 19 de noviembre de 2021 por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO, mediante el cual negó el amparo dirigido contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de esa ciudad.

Al trámite se vinculó a la Fiscalía 140 de la Dirección Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos de Bogotá y las partes e intervinientes del proceso penal rad. 50001-31-07-002-2021-00052.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Así los expuso la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio:

“Informa el accionante que es desmovilizado más no postulado a la ley de justicia y paz, y

sin embargo, fue capturado el 10 de agosto de 2021 en la ciudad de Medellín, en su lugar de trabajo en el cual lleva más de diez años laborando, sin que tuviera conocimiento que hubiera algún proceso penal en su contra.

Refiere que tan pronto es capturado se enteró que la orden de captura fue expedida por la Fiscalía 140 Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos, Desplazamiento y Desaparición Forzada de Bogotá, toda vez que es requerido dentro del radicado No. 11001606608120060001165 NI.193. Que su individualización e identificación se dio mediante diligencia de reconocimiento en álbum fotográfico que se llevó a cabo el 27 de julio de 2017 y el 8 de agosto del mismo año se libró orden de captura en su contra con fines de indagatoria a efecto de ser vinculado al proceso y que el 19 de octubre siguiente fue declarado persona ausente.

Señala que dentro del proceso existen varios informes de policía judicial a través de los cuales se le indicó que no se había materializado la orden de captura por falta de información, como el de 6 de febrero de 2018 en donde le informan que se encuentran a la espera de autorización por parte de la dirección de derechos humanos para efectuar labores de verificación en la ciudad de Medellín y el de 25 de mayo de 2018 en que destacan la falta de datos que permitan la materialización de la captura.

Advierte que el último informe señalado es importante, ya que el técnico investigador plasma lo siguiente:

“a. Se estableció que esta persona como desmovilizado asistió a los programas que adelanta la ARN y donde puede existir información personal, datos de ubicación y de acudientes que puedan permitir su paradero actual, sin embargo la ARN considera que esta información debe ser solicitada directamente por el despacho fiscal mediante orden de policía judicial u oficio directo, por lo tanto se sugiere que se efectúen las diligencias necesarias a fin de obtener los datos de ubicación y posterior verificación de la información.

b. Que para el 23/03/2015 estaba afiliado al Sistema de salud en CAPRECOM, pero que para cualquier información es necesario orden de policía judicial u oficio remitido por la fiscalía que adelanta la investigación para obtener datos personales.

c. Se conoció que se adelantan las investigaciones radicadas con el NUNC 110016000000201300445 adelantada por la fiscalía 03 contra el crimen organizado de la ciudad de Medellín, se contactó dicha fiscalía para obtener datos de ubicación o información del paradero de Yeison Mauricio Raigoza Maya, siendo notificados que para dar respuesta a nuestra necesidad se requiere la práctica de inspección judicial por parte de la fiscalía de conocimiento.”

Indica que el 29 de mayo de 2019 mediante resolución fue resuelta su situación jurídica imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva y, nuevamente es expedida orden de captura en su contra para el cumplimiento de la medida. El 12 de noviembre de 2019 se ordena el cierre parcial de la investigación y el 19 de diciembre del mismo año, es proferida en su contra resolución de acusación por la Fiscalía 140 Especializada, la cual no le fue notificada, pese a que al interior del proceso y desde el año 2017 era conocida su dirección y teléfono conforme a la información suministrada por el INPEC (SISIPEC WEB).

Aduce que el 18 diciembre de 2020, la asistente de la fiscalía deja constancia que no se continuó con la realización de las notificaciones de la resolución de acusación a los sujetos procesales en virtud a la contingencia de COVID-19.

Agrega que, en el informe de policía judicial del 27 de abril de 2020, se le informa a la Fiscalía lo siguiente:

“a. Se solicitó realizar desplazamiento a la ciudad de Medellín para realizar las

verificaciones pertinentes, informando la DECVDH, que por la austeridad del gasto no era posible realizar el desplazamiento.

b. Culminadas las vacaciones individuales y colectivas del año 2019 nuevamente se solicita realizar el desplazamiento, informando por parte de la coordinación de policía judicial de la DECVDH que no se contaba con disponibilidad de cupos...

c. Se esperó el momento oportuno para realizar el desplazamiento no obstante cuando se estaban realizando las coordinaciones necesarias para la verificación de la ubicación de YEISON MAURICO RAIGOZA se presentó la contingencia del Covid-19, razón por la cual no ha sido posible dar cumplimiento a la orden de captura."

Informa que el 10 de mayo de 2021, fue remitido el proceso por parte de la Fiscalía 140 Especializada a los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Villavicencio (Meta), el cual correspondió al Juzgado Segundo de esa especialidad que en el mes de agosto avoco conocimiento y fijo [sic] el 20 de octubre del año en curso para llevar a cabo la audiencia preparatoria, la cual no se realizó por falta de defensor, razón por la cual se fijó para el día 16 de diciembre de 2021.

Con lo anterior, considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa, toda vez que ante la ausencia de notificación por parte de la Fiscalía accionada del proceso adelantado en su contra se encuentra ad portas de una condena de hasta 40 años de prisión, pese a que según indica, sus datos de ubicación y número telefónico eran conocidos, pues en respuesta del INPEC SISIPEC WEB se le indica la dirección Calle 55 49-61 barrio centro y teléfono 5118976 de la ciudad de Medellín.

Además, señala que la Fiscalía accionada tampoco solicitó la información a la ARN ni a la Fiscalía 3 contra el crimen organizado de Medellín, en donde fue procesado por el delito de concierto para delinquir agravado con fines de homicidio y obtuvo la "libertad condicional", y suscribió [sic] acta de compromiso en donde registro el abonado celular 320-7152866 y la

dirección calle 55 No 49-61 de Medellín (Antioquia).

Destaca que al ser declarado persona ausente estuvo sin defensor desde el 8 de agosto de 2017 hasta el 21 de marzo de 2019, fecha en la que el defensor de oficio se posesiono [sic] y su única actuación fue notificarse de la mentada resolución, lo que considera violatorio a su derecho al debido proceso y defensa.

Por último, refiere que según el informe de policía judicial del 27 de abril de 2020, debido a la falta de presupuesto para el desplazamiento a la ciudad de Medellín a efecto de realizar labores de verificación y, posteriormente el Covid-19 lo impidió; aunque señala que los funcionarios del CTI conocían la ubicación del lugar de su trabajo desde el 12 de abril de 2021 y nunca le dieron a conocer el proceso que se adelantaba en su contra, tampoco realizaron en esa época su captura y solo le suministraron a la persona que se encontraba en el lugar un abonado celular al que se comunicó vía WhatsApp desde el 14 hasta el 28 de abril del año en curso, pero solo le contestaron hasta el 16 del mismo mes, en donde le indicaron que se presentara a la URI o la Bunker de la Fiscalía con un abogado. (anexa conversaciones de WhatsApp).

Solicita el amparo a sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa y que se decretar la nulidad de lo actuado a partir de su vinculación al proceso como persona ausente, se le permita rendir indagatoria o en su defecto hasta la providencia que ordena el cierre de investigación, y se le permita ejercer sus derechos al interior del proceso”.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior de Villavicencio negó el amparo invocado tras advertir que el proceso se encuentra en curso, con lo que el accionante cuenta con los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial a su alcance.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA, quien señala que el Tribunal a quo desconoció que, si bien el proceso está en curso, aquello no subsana las violaciones a sus derechos fundamentales, pues es innegable que no ha podido actuar en la actuación que se adelanta en su contra y el abogado público que le fue asignado no ha agenciado sus derechos.

Indica que nada se dijo frente a la petición que instauró ante la Fiscalía General de la Nación para conocer qué asuntos tiene pendientes, la cual no ha sido resuelta.

Por lo anterior solicitó que:

“[S]e declare la subsidiariedad de la acción de tutela con fundamento en los argumentos y consideraciones expuestas y se ampare mi derecho al debido proceso y a la defensa”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la impugnación instaurada por YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA contra el fallo de tutela que emitió la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando, por acción u omisión, le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de manera expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el asunto bajo examen, YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA cuestiona a través de la

acción de amparo:

- i) El trámite surtido a la fecha en el proceso penal rad. 50001-31-07-002-2021-00052, el cual se adelanta en su contra ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Villavicencio, a partir de su vinculación al proceso como persona ausente o hasta la providencia que ordena el cierre de investigación, pues afirma que no ha podido ejercer su derecho fundamental a la defensa; y
- ii) La omisión por parte de la Fiscalía General de la Nación en la resolución de las diversas preguntas que ha formulado por whatsapp al abonado celular (350) 601-1705, el cual le fue brindado por “unos investigadores del CTI [que] fueron hasta el local de celulares donde laboro”, entre el 15 y el 28 de abril de 2021, en las cuales ha indagado qué debe hacer en el proceso penal que se sigue en su contra.

Sostiene que dichas situaciones vulneran sus derechos fundamentales al debido proceso y la defensa.

4. Ahora bien, los reclamos del accionante no tienen vocación de prosperar, pues la demanda no cumple con la subsidiariedad como requisito general de procedencia de la acción de tutela, como pasa a verse:

4.1 Por un lado, como bien lo adujo el Tribunal a quo, YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA tiene la posibilidad de reclamar el respeto de sus garantías constitucionales dentro del trámite ordinario.

Esto, debido a que el proceso penal rad. 50001-31-07-002-2021-00052 está en curso y, según informó el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Villavicencio, se iniciará la audiencia preparatoria.

Ahora, es prudente aclarar que, para la fecha en que se profirió el fallo de primera instancia,

la audiencia en mención estaba programada para iniciar el pasado 16 de diciembre de 2021. No obstante, el 11 de enero de 2022, el juzgado informó que tal diligencia “fue aplazada por solicitud del defensor de confianza; esta [sic] se reprogramara [sic] por auto, en los próximos días”.

Así, en virtud de los artículos 400 y 401 de la Ley 600 de 2000, bajo la que se sigue el proceso penal en cuestión, será en dicha audiencia preparatoria donde el accionante podrá probar la existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso y solicitar las nulidades originadas en la etapa de la investigación y las pruebas que sean procedentes (CSJ AP2399, 18 abr. 2017, Rad.: 48965).

Igualmente, en caso de que la sentencia llegue a ser condenatoria, puede ser recurrida a través del recurso de apelación e, inclusive, a través del extraordinario de casación, en el que esta Corporación, como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, puede pronunciarse sobre los reclamos de la demandante, en cuanto a que es la oportunidad idónea para cuestionar tópicos «que sean trascendentes en relación con las garantías o derechos fundamentales» (AP4787-2014 Rad. 43749).

Por lo anterior, YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA debe recurrir a los mecanismos de protección de sus garantías fundamentales dentro del trámite procesal, lo que hace improcedente el amparo invocado, pues la tutela no está dispuesta para desarrollar el debate que corresponde a la causa ordinaria ni constituye una instancia adicional o paralela a la de los funcionarios competentes.

Adicionalmente, pronunciarse de fondo sobre los reclamos del accionante desnaturalizaría la esencia de la acción de tutela y supondría el desconocimiento de la independencia y la autonomía funcional que rigen la actividad de la Rama Judicial, al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la [Constitución Política](#).

4.2 Por otro lado, si bien el accionante afirma que ha elevado diversas preguntas a la

Fiscalía General de la Nación y aporta la captura de pantalla de la conversación de WhatsApp que ha sostenido con el abonado celular (350) 601-1705, lo cierto es que es imposible determinar que el número corresponda a un funcionario adscrito a dicha entidad, pues nunca se identifica como tal.

De hecho, la conversación inicia con una persona que se identifica únicamente como Laura, preguntándole al accionante si está en el local donde repara celulares, pues ella ya le ha llevado aparatos y confía en su trabajo. Luego, si bien esa persona le informa a YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA que debe presentarse a la URI para rendir una entrevista, nunca le dice que sea un investigador o que actúe siguiendo las órdenes de algún despacho fiscal.

Con esto, YEISON MAURICIO RAIGOZA MAYA no demostró haber presentado solicitud alguna ante el ente acusador ni obra documento alguno que permita inferir que éste hubiese recibido las peticiones que hecha de menos el accionante, siendo que «quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación» (sentencia CC T-835/00).

Por lo anterior, el juez constitucional no está habilitado para intervenir en el presente asunto y ordenarle a la Fiscalía 140 de la Dirección Especializada Contra las Violaciones a los Derechos Humanos de Bogotá que resuelva una petición, cuando ésta no ha tenido la oportunidad de hacerlo de manera autónoma.

5. Bajo este panorama, se hace imperioso confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, 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 el fallo impugnado.
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, una vez en firme.

CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria