

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP4423-2022

Radicación 121099

Acta Aprobada 011

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de enero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

Resuelve la Sala la impugnación presentada por el apoderado judicial de ANA CRISTINA MONTOYA GIRALDO, contra la sentencia de tutela proferida el 23 de noviembre de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, que declaró improcedente el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa, presuntamente vulnerados por la Fiscalía 49 Seccional de la misma ciudad, el Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Itagüí y el abogado Paul Vicente Jaramillo Martínez.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Los hechos fueron resumidos por el tribunal a quo así:

Del confuso escrito de tutela se extrae que el Dr. Carmona López solicita la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa en favor de ANA CRISTINA MONTOYA GIRALDO, al parecer por irregularidades presentadas en la audiencia preparatoria dentro del aludido proceso penal —llevada a cabo el 7 de mayo de 2021—

cuando su prohijada estaba representada por el profesional del derecho Paul Vicente Jaramillo Martínez, quien no enunció en el referido acto procesal la totalidad de elementos materiales probatorios que pretendía hacer valer en juicio, mostrando incluso desconocimiento de la técnica, toda vez que sustentó la conducencia, pertinencia, necesidad y utilidad fuera del momento correspondiente.

Dice que específicamente reseña como prueba documental “(i) auto de archivo del proceso disciplinario IUS 2011-467843 de la Procuraduría Provincial del Valle de Aburrá, (ii) Decretos de modificación del presupuesto realizados entre el 1° de julio y el 30 de diciembre de 2009, (iii) los presupuestos correspondientes a cada modificación del presupuesto aprobado en 2008 para 2009, (iv) solicitud a la Fiscalía General de la Nación para que suministre certificación de la experticia de la señora Dayana Marcela Vanegas Londoño, (v) solicitud de certificación de la legalización de las pruebas obtenidas en la orden de búsqueda selectiva emitida por el Juzgado 39 Penal con Función de Control de Garantías de Medellín de fecha 9 de agosto de 2016”, pero omite determinar por medio de quién se autenticaría este documento.

Y como prueba testimonial señala a “(i) Mauricio Andrés Ramírez Espitia, Gerente del sistema de información financiero para el año 2009, (ii) María Cristina Uribe, funcionaria del municipio de Itagüí, y (iii) Flor Danery Román que para la fecha se desempeñaba como Jefe asesora de la oficina asesora jurídica de esa municipalidad”, pero no menciona testigo de acreditación y/o reconstrucción, necesario para autenticar e incorporar la prueba documental. También omite relacionar el testigo perito en materia de contratación estatal en aras de hacer oposición al informe pericial a los contratos objeto de disenso y presentados por la fiscalía, situación que desequilibra probatoriamente a su representada en relación con lo que presenta el ente acusador. Falencias que no fueron objeto de control por parte de la JUEZ 2° PENAL DEL CIRCUITO DE ITAGÜÍ en la mencionada audiencia.

Afirma que el 19 de agosto de 2020, en continuación de la audiencia preparatoria pidió

subsanan las irregularidades procesales presentadas en el acto del 7 de mayo con el fin de evitar nulidades, a lo cual la juez no accedió, por tanto presentó la nulidad de la preparatoria misma, lo que en diligencia del 28 de mayo de 2021 fue rechazado con carente motivación fáctica y jurídica, siendo errónea la idea de la juez, de que ello obedecía a un replanteamiento de la estrategia defensiva y no a que hubo falta de defensa técnica por parte del abogado Paul Vicente Jaramillo Martínez.

Manifiesta que el 12 de julio de 2021, al instalarse el juicio oral, pidió declarar nulidad frente a la decisión de la práctica probatoria y del mismo desarrollo de las audiencias celebradas, debido a la previa falta de defensa técnica de su protegida, y ausencia de control en el desarrollo de la preparatoria por parte de la juez, infracción a las reglas propias del proceso y por la construcción de la ficción de “unidad de defensa”, frente a lo cual se indicó por la funcionaria del conocimiento que sobre ello se resolvería al culminar el debate en juicio oral, confundiendo la solicitud de nulidad de la audiencia preparatoria de forma íntegra y de la decisión sobre la práctica probatoria, y no se concedieron a la defensa los recursos frente a la solicitud de nulidad de las pruebas decretadas, con lo cual se negó a la defensa las vías jurídicas prescritas en la ley. El libelista Solicita se tutelen los derechos fundamentales a su prohiada y, en consecuencia, se ordene al JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE ITAGÜÍ declarar la nulidad de la audiencia preparatoria dentro del proceso con radicado 050016000718201100061 y se retrotraiga la actuación a la etapa descrita en el artículo 356 del Código de Procedimiento Penal.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Mediante auto del 11 de noviembre de 2021, la Sala a quo avocó el conocimiento de la demanda de tutela y corrió el traslado correspondiente a las autoridades accionadas y demás vinculados.

1. La Fiscalía 49 Seccional de Medellín solicitó se declare improcedente la protección

invocada, por ausencia de vulneración de los derechos fundamentales de la parte actora y ante la falta de los requisitos de procedibilidad de la acción, pues el auto (aud. Preparatoria) que censura la demandante data del 28 de mayo de 2021, resultando evidente que el actual profesional del derecho que representa a ANA CRISTINA MONTOYA GIRALDO pretende un cambio de estrategia defensiva desbordando la naturaleza de la tutela.

Adujo que el debate ventilado a través de este instrumento constitucional, lo resolvió el Juzgado 2º Penal del Circuito de Itagüí que rechazó la petición de nulidad por extemporánea; además, la procesada, al momento de elevar las solicitudes probatorias, estuvo asistida de un abogado de confianza idóneo que sustentó en debida forma la pertinencia y conducencia de los medios de prueba que la defensa pretende hacer valer en el juicio oral.

2. El Juzgado 2º Penal del Circuito de Itagüí hizo un recuento de la actuación que se surte dentro del proceso con radicado 0500160007182011090061, en contra de la accionante, por los delitos de interés indebido en la celebración de contratos y contrato sin cumplimiento de requisitos legales.

A continuación, expuso los pormenores de los múltiples aplazamientos provocados por la enjuiciada; refirió las razones por las cuales el 28 de mayo del año anterior rechazó la nulidad propuesta por el actual defensor de MONTOYA GIRALDO y, finalmente, trajo a colación la recusación presentada por la defensa, lo que dilató la continuación del juzgamiento, encontrándose el proceso en la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, lo que forzó la reprogramación de las demás fechas.

Concluyó la funcionaria que el querer del abogado con este mecanismo de protección es retrotraer la actuación bajo el pretexto de tener diferencias con el anterior defensor, por tanto, debe negarse el amparo.

3. El abogado Paul Vicente Jaramillo Martínez defendió su proceder en las diligencias en las que asistió los intereses de la promotora del resguardo. A la par, reconoció que cometió algunos errores en la audiencia preparatoria debido a un episodio de estrés por el que atravesó en ese momento, motivo por el cual decidió renunciar a la defensa técnica.

El 23 de noviembre de 2021, el Tribunal Superior de Medellín negó la protección tras hallar razonable la decisión del juzgado. Además, dijo no avizorar lesión al derecho de defensa, pues para la Sala a quo “esta tutela claramente obedece a una estrategia defensiva del Dr. Carmona López, quien al parecer encuentra discrepancias con la actuación de su antecesor, y ha descalificado su labor, afirmando erróneamente que no estaba capacitado ni era idóneo para desempeñar su labor” y, llamó la atención a la defensa para que en lo sucesivo se abstenga de ejecutar maniobras dilatorias para impedir el curso normal del proceso.

El promotor del amparo impugnó el fallo. Insistió en los hechos narrados en el escrito tutelar y se quejó de la falta de análisis profundo del desarrollo de la audiencia preparatoria, de los elementos materiales probatorios, así como de las irregularidades relacionadas en la demanda.

De igual manera, aclaró que la queja constitucional no está encaminada a cuestionar la idoneidad del profesional del derecho que representó a su actual prohijada, sino a censurar la ausencia de motivación en la determinación del 28 de mayo de 2021 que negó la nulidad de la diligencia referida.

Por lo anterior, petitionó se revoque el fallo; en consecuencia, se deje sin efectos la decisión de la Juez 2ª Penal del Circuito de Itagüí, que rechazó la invalidación del trámite por falta de defensa técnica.

Por último, solicitó se decrete como medida cautelar la suspensión del juicio oral previsto para los días 6, 7 y 9 de diciembre de 2021.

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación instaurada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.

2. Cuestión Previa. De la medida Provisional solicitada.

El actor en el escrito de impugnación elevó una solicitud de medida provisional, para que se suspendiera el juicio oral previsto en los días 6,7 y 9 de diciembre de 2021, al interior de las diligencias con radicado 050016000718201100061, sin aducir más razones que la aspiración de prosperidad de sus pretensiones en la impugnación.

Al respecto se dirá que el art. 7º del Decreto 2591 de 1991 prevé que el juez constitucional, “podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante”; sin embargo, la medida se puede adoptar desde la presentación de la demanda y durante el trámite para garantizar que estén a salvo los derechos que se dicen conculcados y se evidencie la urgencia de la intervención del juez antes de culminar el estudio del caso concreto en la sentencia de primera instancia.

Así lo ha sostenido la Corte Constitucional: “las medidas provisionales buscan evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o, habiéndose constatado la existencia de una violación, ésta se torne más gravosa y las mismas pueden ser adoptadas durante el trámite del proceso o en la sentencia, toda vez que “únicamente durante el trámite o al momento de dictar la sentencia, se puede apreciar la urgencia y necesidad de la medida1”.”

Por ello, esta Sala no encuentra que los fundamentos en los cuales el apoderado de la accionante sustenta su solicitud sean suficientes para considerar que es necesaria y urgente la injerencia del juez de tutela, a efectos de proteger sus derechos, pues de hecho ya fueron

objeto de solución de fondo por la primera instancia; por tanto, es improcedente que insista en que se adopte una decisión anticipada en lo restante para la emisión del fallo de segunda instancia, de manera que, de entrada, se niega la petición de medida provisional elevada.

3. Ahora bien, advierte la Sala que el objeto del disenso consiste en determinar si la autoridad judicial demandada violó las garantías fundamentales de la actora al negar la nulidad invocada por su actual apoderado por violación del debido proceso y falta de defensa técnica en la causa penal adelantada en su contra.

4. A partir de ese problema jurídico, determina la Corte que los reclamos postulados no tienen vocación de prosperar, porque la demanda incumple el presupuesto de subsidiariedad como requisito general de procedibilidad de la acción de tutela, como pasa a verse.

La doctrina de la Sala tiene dicho que este mecanismo constitucional no está instituido para interferir en las decisiones que se toman en procesos en curso, en virtud de los principios de autonomía e independencia que amparan la función jurisdiccional, y porque hacerlo implicaría autorizar el uso de acciones paralelas indebidas cada vez que se disiente de una decisión.

Esto sólo es posible, de manera excepcional, cuando se acredita: (i) que la decisión o actuación judicial deriva de una cualquiera de las vías de hecho desarrolladas por la jurisprudencia (C-590 de 2005), y (ii) que la parte afectada no cuenta con medios de defensa dentro del proceso en curso, por no existir o haber sido debidamente agotados, condiciones de procedibilidad que el promotor no demuestra y que la Sala tampoco encuentra cumplidos.

5. Prima facie advierte la Sala que razón le asistió al tribunal en declarar improcedente la acción de amparo, pues encuentra la Corte que la actuación penal está en curso, concretamente, está pendiente la culminación del juicio oral, tal y como lo informó el

juzgado de conocimiento.

Por tanto, encontrándose en trámite el proceso censurado en la demanda constitucional, la afectada, por intermedio de su defensor, deberá elevar las solicitudes a que haya lugar al interior de las diligencias 0500160007182011090061. En caso de resultar adverso a sus intereses el fallo de primera instancia, la defensa de ANA CRISTINA MONTOYA GIRALDO y ella misma podrán apelar la decisión del Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Itagüí y, de obtener una decisión desfavorable, promover el recurso extraordinario de casación contra la decisión que emita el tribunal, con argumentos similares a los expuestos en la presente acción de tutela.

Es en ese escenario procesal donde las partes deben presentar las postulaciones encaminadas a remediar cualquier situación que estimen desconocedora de sus prerrogativas superiores. Por tanto, la intervención del juez constitucional está vedada, pues, como se sabe, la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo. Las etapas, recursos y procedimientos que conforman una actuación de esta naturaleza son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con la garantía del debido proceso.

Asumir una posición como la pretendida por la parte demandante implicaría desconocer las decisiones que, en ejercicio de sus funciones, emiten las autoridades competentes en el trámite de los procesos todavía en curso, adelantados conforme a la normativa aplicable en cada caso.

En ese orden de ideas, al existir un escenario natural de discusión sobre el asunto sometido al conocimiento del juez constitucional, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991.

6. De otra parte, para la Sala las exigencias requeridas para la procedencia de la tutela por vía transitoria, en virtud de la inminente causación de un perjuicio irremediable, tampoco se

cumplen, porque los requisitos de gravedad e imposterabilidad no concurren, y el sometimiento al proceso penal no es una situación que de suyo pueda considerarse generadora de un daño, pues es la carga propia que el Estado impone al ciudadano tras hallar hechos que revistan las características de un delito (art. 250 de la C.N), sin que sea dable adelantar los resultados del trámite penal, pretendiendo debatir los reparos contra la actuación del juez de conocimiento por este medio residual y subsidiario.

Finalmente, se dispone incorporar copia de la presente decisión al expediente con radicado 0500160007182011090061, a cargo del Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Itagüí.

Se confirmará, por tanto, el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 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 del 23 de noviembre de 2021, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín declaró improcedente el amparo reclamado por el apoderado judicial de ANA CRISTINA MONTOYA GIRALDO, de acuerdo con las razones señaladas en precedencia.
2. INCORPORAR copia de la presente decisión al expediente con radicado 0500160007182011090061, a cargo del Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Itagüí.
3. NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. 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

1 Corte Constitucional Auto 040 A de 2001.