



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

Procuraduría 272 Judicial I Penal

Honorables Magistrados
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL
Bogotá D.C.

REFERENCIA: **ACCIÓN DE TUTELA**
ACCIONADO: **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, SALA PENAL**

HEILEN YARINE LÓPEZ FUENTES, Procuradora 272 Judicial I Penal de Santa Marta, acudo ante ustedes con el propósito de interponer **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA** contra la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA**, con el objeto de que protejan los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO** y el **ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CON ENFOQUE DE GÉNERO**, con base en los siguientes:

I. HECHOS

1. La PROCURADURÍA 272 JUDICIAL I PENAL DE SANTA MARTA interviene en representación del Ministerio Público de manera permanente ante el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, MAGDALENA, según Resolución 321 del 13 de septiembre de 2019 expedida por la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales.
2. En el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, MAGDALENA, se adelantó proceso penal 47-189-31-04-002-2016-00064 contra el señor MARLON ALBERTO GONZÁLEZ ORELLANO, a quien la FISCALÍA 6 SECCIONAL DE CIÉNAGA acusó por el punible de FEMINICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA, de conformidad con lo expresado en la formulación de acusación, entidades delictivas previstas en los artículos 104A y 104B del estatuto punitivo.
3. Agotado el juicio oral dentro del asunto en referencia, el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, MAGDALENA anunció el sentido del fallo con carácter CONDENATORIO el día 15 de enero de 2018.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

4. El 19 de abril de 2018 el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, MAGDALENA realizó audiencia de LECTURA DE SENTENCIA.
5. La Defensa interpuso recurso de apelación contra el fallo condenatorio de fecha 19 de abril de 2018.
6. El Ministerio Público interviene como no recurrente en apelación el 4 de mayo de 2018
7. Al conocer del recurso de apelación interpuesto por la Defensa, la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, en decisión aprobada el Acta No. 094 del 24 de junio de 2020, comunicada a las partes el 13 de enero de 2021, resuelve declarar la nulidad de lo actuado, a partir inclusive del inicio del juicio oral, al interior del proceso que se le sigue a MARLON ALBERTO GONZÁLEZ ORELLANO por el delito de feminicidio agravado en grado de tentativa, ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, Magdalena.

II. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS CUYA PROTECCIÓN SE DEMANDA

La providencia de fecha 24 de junio de 2020, comunicada a las partes el 13 de enero de 2021, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta adolece de un defecto sustantivo por motivación insuficiente, incurriendo en irregularidades sustanciales constitutivas de vulneración de la garantía fundamental del **DEBIDO PROCESO Y EL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO**, que invalidan lo actuado desde la citada decisión que ordenó decretar la nulidad del juicio oral realizado en el proceso seguido contra MARLON ALBERTO GONZÁLEZ ORELLANO por el delito de FEMINICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA, ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, Magdalena.

La vulneración al debido proceso inicia cuando el Tribunal Superior, al momento de analizar el recurso de apelación interpuesto por la Defensa, omite de pronunciarse acerca de las intervenciones como no recurrente presentadas por los demás sujetos e intervinientes, específicamente la de la suscrita como Ministerio Público; pues aunque se presentó oportunamente el escrito como no recurrente el día 4 de mayo de 2018, con constancia secretarial de presentación oportuna de fecha 7 de mayo de 2018, el Tribunal, contrariamente a la verdad, consignó en su decisión que dentro del término



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

del respectivo traslado, Fiscalía y Ministerio Público guardaron silencio (Folio 9 de la providencia)¹.

En el proceso penal, por regla general, sujetos e intervinientes tienen la facultad para controvertir las decisiones proferidas a través de la interposición de los recursos legalmente establecidos, y de igual manera intervenir como no recurrentes para exponer las razones de hecho y de derecho con las cuales se considera acertada o no la decisión de primera instancia. Tal como lo señala la Honorable Corte, los medios de impugnación se erigen en mecanismos concebidos para corregir los errores de la actividad judicial, de lógica jurídica o de valoración probatoria cometidos por los funcionarios, con los que se perjudica a una o varias de las partes.

Para esta accionante, la intervención como no recurrente fue presentada en el término de ley, se indicaron las razones del disenso con el recurso de apelación y la petición de confirmación de la sentencia de primera instancia con la carga argumentativa suficiente para que fuera tenida en cuenta por el Tribunal accionado; al señalar el Tribunal que los no recurrentes guardaron silencio, se faltó a la verdad e incurrió en un error de hecho, lo que generó una irregularidad sustancial que afectó el debido proceso del Ministerio Público como interviniente especial en el proceso penal.

Seguidamente el Tribunal en su decisión, al examinar el acontecer procesal, resuelve que decretará la nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de juicio oral que se adelantó sin la presencia del acusado, argumentando que su no presencia en las sesiones de juicio del 8 de junio de 2017 y del 7 de noviembre de 2017 *“afectó de manera trascendente el derecho de defensa material y el debido proceso (artículos 457 y 458 de la ley 906 de 2004, principio de taxatividad), por cuanto a pesar de las oposiciones que al respecto planteó la defensa técnica, se practicaron e incorporaron todas las pruebas de la fiscalía, nada más y nada menos, que a espaldas del acusado, quien no renunció a su derecho a estar presente en ninguna de las etapas de la actuación penal”*.

En criterio de la Sala accionada, al tenor del artículo 130 de la ley 906 de 2004, el procesado tiene las mismas atribuciones de la defensa técnica, luego entonces podrá, si se trata del juicio oral, participar de forma activa – por intermedio de su abogado - en el debate probatorio o simplemente asumir una actitud pasiva, en la que sólo perciba la información que suministren las fuentes de prueba. De esta manera, en su

¹ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, SALA PENAL. Decisión aprobada en Acta No. 094 del 24 de junio de 2020, comunicada a las partes el 13 de enero de 2021. Folio 9, acápite 6. *“INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES. La Fiscalía y el Ministerio Público no emitieron ningún pronunciamiento con respecto al recurso de apelación que hoy nos ocupa”*.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

parecer, la trascendencia de la ausencia del procesado en las sesiones indicadas estribó en dos particularidades: la recepción de los testimonios de la víctima sin la presencia de su directo agresor y del médico legal que examinó las lesiones en el cuerpo de la víctima:

“El 8 de junio de 2017, sin la presencia del acusado se practicó el testimonio de la principal testigo de cargo, entiéndase, de la víctima, a quien el acusado no pudo confrontar o si quiera escuchar; la trascendencia de esa irregularidad es evidente.”

(...)

“Como ya se dijo, el procesado tiene las mismas facultades de la defensa, en los términos del artículo 130, 119, 124 y 125 de la ley 906 de 2004. Por esas mismas razones, no es de recibo que el testimonio del perito que realizó el examen de lesiones a la víctima se haya practicado sin el acusado, argumentando que al no ser éste un experto no aportaría nada al debate”.

Concluyó el Tribunal que, para que la ausencia del acusado no invalide lo actuado debe existir una manifestación expresa, clara, libre e informada, de las consecuencias que tiene para él no estar presente en la diligencia de que se trate, debido a que su inasistencia no consentida afecta los derechos de raigambre constitucional, entre los cuales está inclusive, su derecho a percibir lo que los testigos de cargos expresen, sea cual sea la naturaleza del testimonio:

“Ello es así, porque su ausencia puede producir efectos perjudiciales para el debido proceso (artículo 29 constitucional), para la defensa material e inclusive para los derechos de las víctimas (artículo 11 de la ley 906 de 2004), pues cuando su ausencia es trascendente, como en este caso lo es, puede conducir a la declaratoria de la nulidad, impidiendo la materialización de una pronta y cumplida justicia, es desmedro del principio de legalidad y de la prevalencia del derecho sustancial (artículo 6 y 10 C.P.P).”

Para esta Procuraduría, la decisión adoptada no se acompasa a cabalidad con los principios que rigen la declaratoria de las nulidades al interior del proceso penal, en razón a que, de acuerdo al principio de trascendencia, para formular una nulidad no basta con cuestionar la actividad desarrollada por el Juzgador en el desarrollo del proceso, sino que debe plantearse además la respectiva hipótesis conforme a la cual la consecuencia penal endilgada al procesado hubiese tenido un resultado diferente de haber estado presente en las dos sesiones de juicio oral en las que se reclama su presencia y que hacían insubsanable esa vulneración del derecho de defensa material, carga que no desarrolló el Tribunal.



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

Procuraduría 272 Judicial I Penal

Si bien la Sala Penal accionada en su respetable posición evidenció que la ausencia del procesado MARLON GONZÁLEZ ORELLANO en las sesiones del juicio oral del 8 de junio y 7 de noviembre de 2017 podía implicar una vulneración del derecho a la defensa material del procesado, su argumentación sobre la trascendencia de esta situación resultó difusa, por cuanto no explicó porqué resultaba prioritaria la confrontación del agresor con su víctima, a quien por demás aquel amenazó con causarle daño tanto a ella como a sus menores hijos; es decir que dicha confrontación hubiese podido significar una revictimización a la que se opuso el Juez de primera instancia al momento de ordenar la recepción de tal declaración sin la presencia del acusado; o en qué habría variado el contrainterrogatorio de la médico legal que examinó a la víctima, por ejemplo; y sus consecuencias en la adopción del sentido del fallo. Lo que sí resulta ostensiblemente atentatorio de la materialización de una pronta y cumplida justicia y de los derechos de la víctima es que la Sala accionada, tres años después decida decretar una nulidad sin la suficiente demostración del yerro endilgado al Juzgado de primera instancia, tal como acontece con la decisión que se reprocha a través de esta solicitud de amparo constitucional.

Se insiste, en el proceso adelantado por el JUZGADO 2 PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA contra el señor MARLON GONZALEZ ORELLANO, el Tribunal no acreditó con suficiencia los argumentos que permitan inferir cómo la ausencia del condenado en las señaladas sesiones de la audiencia de juicio incidió decisivamente en el derecho a la prueba, ni en el ejercicio de la prerrogativa de contradicción; le correspondía la Sala acreditar, más allá de señalamientos genéricos, su objetiva trascendencia a la hora del desarrollo del debate y sus implicaciones sobre la presunción de inocencia del procesado frente a las acusaciones de la Fiscalía.

Respecto a la comparecencia del procesado privado de la libertad, la Honorable Corte a la que se acude en sede de tutela indicó en reciente pronunciamiento que la inasistencia a las audiencias por causas no atribuibles al procesado privado de la libertad, si bien constituye una irregularidad procesal que puede tener efectos sustanciales en perjuicio del derecho a la defensa material, impone demostrar que la irregularidad incidió en la adopción de un fallo injusto, y conforme al principio de trascendencia, el cargo no puede prosperar si no logra derruir la declaración de justicia contenida en la sentencia. Precisó la Corte²:

² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL. Proceso: 49323. Providencia: SP1591-2020, Sentencia de Casación del 24/06/2020. Magistrado Ponente: LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA. DERECHO DE DEFENSA - No se vulnera: evento en que se recibió el testimonio del menor víctima en la audiencia de juicio oral, sin la presencia del procesado privado de la libertad / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Comparecencia del procesado privado de la libertad: inasistencia a las audiencias por causas no atribuibles a él, evento en que el INPEC no lo remitió por



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

“«Dentro de las críticas que el defensor le formuló a esta prueba también está el haber sido recepcionada sin la presencia del procesado, quien para ese día y pese a estar privado de la libertad, no fue remitido por el INPEC a la sede donde se realizó la audiencia, lo que, en criterio del profesional del derecho, afectó sus derechos fundamentales.

Para resolver sobre el particular, basta hacer algunas precisiones. En primer lugar, es cierto que el acusado no fue remitido por el INPEC a la sesión del juicio en la que se recepcionó el testimonio de la víctima. Ese día, la juez de primer grado argumentó que pese a haber enviado las órdenes de remisión, el INPEC manifestó que no contaba con los medios para realizar el traslado del interno a la sede judicial. A esto agregó el juzgado que, aun así, era necesario recibir en ese momento la declaración de la niña para evitar su revictimización y una eventual frustración en la práctica de la prueba. Por último, recalcó que, en todo caso, los derechos de RS estaban siendo plenamente garantizados a través de su defensor.

También es verdad que la inasistencia a las audiencias del procesado privado de la libertad por causas no atribuibles a él constituye una irregularidad procesal que, en determinados casos, puede tener efectos sustanciales en perjuicio del derecho a la defensa material.

Sin embargo, para que una censura de esta naturaleza tenga alguna vocación de prosperidad, el recurrente estaba en la obligación de explicarle a la Corte, en concreto, de qué manera se vio afectado el derecho a la defensa material del acusado cuando se practicó la prueba sin contar con su presencia y, consecuentemente, cómo esta irregularidad incidió en la adopción de un fallo injusto.

En contraste, el defensor de GRS de ninguna manera acreditó la trascendencia del yerro desde tal perspectiva. Su argumento se contrajo a denunciar la ocurrencia de la irregularidad y a señalar, en abstracto, que la ausencia del procesado durante la recepción del testimonio de la menor

falta de medios para el traslado / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Comparecencia del procesado privado de la libertad: inasistencia a las audiencias por causas no atribuibles a él, constituye una irregularidad procesal que puede tener efectos sustanciales en perjuicio del derecho a la defensa material / SISTEMA PENAL ACUSATORIO - Comparecencia del procesado privado de la libertad: inasistencia a las audiencias por causas no atribuibles a él, impone al recurrente demostrar que la irregularidad incidió en la adopción de un fallo injusto / CASACIÓN - Principio de trascendencia: el cargo no puede prosperar si no logra derruir la declaración de justicia contenida en la sentencia.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

quebrantó su derecho fundamental a la defensa. No explicó, como era su deber, cuál pudo ser la intervención de su defendido que resultara determinante para modificar la forma en que se practicó la prueba o qué preguntas aquél le hubiera podido realizar a la testigo para contrarrestar su credibilidad o restarles fuerza probatoria a sus señalamientos.

Además, la censura pasó por alto que, por ser la testigo una menor de edad, el derecho del procesado a interrogarla directamente debe ceder frente a la necesidad de proteger su interés superior como víctima de un delito sexual. Dicho de otro modo, el interés superior de la menor modula garantías como la defensa, la inmediación y la contradicción dentro del proceso penal.

[...]

*Entonces si, por citar un ejemplo, la jurisprudencia nacional ha venido admitiendo la posibilidad de incorporar al juicio las entrevistas o versiones rendidas previamente por los niños víctimas de delitos sexuales, en las que, como es apenas obvio, el procesado no tiene la opción de confrontar directamente al testigo, **no tiene ningún fundamento jurídico el pretender la exclusión del testimonio de S.V.M.R. por el solo hecho de que el procesado no estuvo presente en su práctica, salvo, como ya se indicó, que se hubiera acreditado que su intervención resultaba determinante para modificar el resultado incriminatorio que el medio de conocimiento arrojó.***

En conclusión, al plantear su crítica el defensor incumplió con el deber de demostrar la trascendencia del supuesto yerro, a lo que se suma que la Corte no advierte la vulneración de las garantías fundamentales del procesado, motivos por los cuales la censura no está llamada a prosperar.” (RESALTADO FUERA DE TEXTO)

Recapitulando, dentro del proceso que se ventila en esta acción constitucional, no sólo le era exigible a la Sala Penal del Tribunal señalar que la ausencia del procesado en dos sesiones del juicio oral afectó su derecho a la defensa material, sino que estaba obligado a acreditar, en palabras de la Corte, cuál pudo ser la intervención del procesado que resultara determinante para modificar la forma en que se practicó la prueba o de qué manera podía contrarrestar la credibilidad o restarles fuerza probatoria a los testigos de cargo; que tal participación resultaba definitiva para modificar el resultado incriminatorio que arrojaron los testigos de Fiscalía; en resumidas cuentas, demostrar fundadamente cómo esta irregularidad incidió en la adopción de un fallo injusto.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

Además de lo anterior, es claro que la decisión de la Sala Penal no tuvo en cuenta la administración de justicia con perspectiva de género; en efecto, al exigir la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta que el agresor de la víctima este en el mismo recinto confrontándola, mientras ella expone aspectos dolorosos y crueles que quedaron establecidos en la sentencia penal, no es más que un desconocimiento de la protección de la mujer frente a todo tipo de violencia; en efecto la Corte Constitucional en su fallo de tutela T-338 de 2018, señaló lo siguiente:

“La violencia psicológica y doméstica que ocurre en el hogar tiene una dificultad probatoria muy alta si se verifica desde los parámetros convencionales del derecho procesal, debido a que el agresor busca el aislamiento y el ocultamiento de los hechos violentos. Por tanto, es claro que las víctimas de tales agresiones tienen como única posibilidad de protección abrir los espacios de intimidad familiar a sus más allegados. En esa medida, desde una perspectiva de género, es necesario que los operadores de justicia, empleen la flexibilización de esas formas de prueba, cuando se evidencian actos de violencia al interior del hogar.”

De acuerdo con lo anterior surge el interrogante: ¿Puede invalidarse el testimonio de una mujer víctima de la violencia, por no exponer sus dolorosos hechos frente a su agresor? En la misma sentencia de tutela referenciada, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“Son los operadores judiciales del país quienes deben velar por su cumplimiento. En efecto, es necesario que dichas autoridades apliquen una perspectiva de género en el estudio de sus casos, que parta de las reglas constitucionales que prohíben la discriminación por razones de género, imponen igualdad material, exigen la protección de personas en situación de debilidad manifiesta y por consiguiente, buscan combatir la desigualdad histórica entre hombres y mujeres, de tal forma que se adopten las medidas adecuadas para frenar la vulneración de los derechos de las mujeres, teniendo en cuenta que sigue latente la discriminación en su contra en los diferentes espacios de la sociedad.”

Las Altas Cortes vienen haciendo un llamado de atención sobre la manera en que los funcionarios judiciales adoptan las providencias en materia de género, siendo pertinente recordar que conforme jurisprudencia de la Corte Constitucional, es necesario para la decisión judicial tener en cuenta los riesgos de género según la situación en la que se encuentre la mujer, indicando que en la decisión judicial es menester tener en cuenta el impacto en materia de desconocimiento de derechos



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

Procuraduría 272 Judicial I Penal

fundamentales que las mujeres sufren en mayor medida, en aquellas situaciones que ponen en evidencia cuándo la mujer es más vulnerable por ser mujer, cuáles son los principales problemas que se presentan, por ejemplo, la violencia sexual, la explotación doméstica, la retaliación, la amenaza por pertenencia a organizaciones sociales, entre otros (Auto 092 de 2008).

Honorable Magistrados, debe ponerse de presente que la víctima dentro de este proceso, al ser llamada tres años después de proferirse el fallo condenatorio, debe exponer su cruel relato nuevamente, pero esta vez frente su agresor, quien puede quedar en libertad por vencimiento de términos; entonces resulta válido preguntarse si al momento de adoptar la decisión el Juez de segunda instancia verificó a través de una perspectiva de género las consecuencias que para la víctima tenga la nulidad dentro de un juicio oral, cuando la misma ha dejado atrás los hechos de violencia.

Por tales razones, la motivación deficiente desplegada por el Tribunal en su providencia declaratoria de nulidad del juicio oral y la falta de análisis con perspectiva de género, se erigen como causal de procedencia de la acción de tutela en contra de aquella providencia judicial, que legitima a esta representante de la sociedad demandar la protección de los sujetos e intervinientes en el proceso penal respecto de la ostensible vulneración al derecho del debido proceso en que incurrió al Ad quem, pues la función judicial exige que se presenten las razones fácticas y jurídicas que sustentan las decisiones que se adoptan al interior de los procesos.

III. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito de los Honorables Magistrados disponer y ordenar a las partes accionadas, lo siguiente:

1. SE AMPAREN los derechos fundamentales del DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GENERO, y en consecuencia SE REVOQUE la decisión de segunda instancia proferida por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA MARTA, de fecha 24 de junio de 2020.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en los Artículos 4, 29 y 86 de la Constitución Política y sus Decretos Reglamentarios 2591 de 1991 y 306 de 1992.



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

V. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La H. Corte Constitucional ha sostenido y reiterado los requisitos generales para la procedibilidad de la acción de tutela. La acción de tutela (Art. 86 C.P.), es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales.

Como el mecanismo de tutela es residual y subsidiario, la Corte ha señalado que sólo procede cuando (i) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, - caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados -; o (ii) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste (a) o no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, lo que permite que la tutela entre a proteger de manera directa los derechos presuntamente vulnerados; o (b) la tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (Sentencia T-889/13).

De igual manera, se tiene presente la excepcionalidad de este amparo constitucional cuando se cuestionan decisiones judiciales, es decir, que debe analizarse tanto la presencia del otro mecanismo de defensa y su idoneidad, como las causales de procedibilidad de la acción, con el fin de respetar la autonomía judicial y el principio de seguridad jurídica.

Citando los pronunciamientos que sobre el particular ha emitido la Alta Corporación cuya intervención como juez constitucional hoy se demanda, se señala lo siguiente:

“La jurisprudencia de esta Sala de Casación, acogiendo directrices trazadas por la Corte Constitucional, ha admitido la viabilidad de la tutela cuando se compruebe que la decisión reprochada adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución; y siempre que se confirmen los requisitos genéricos de procedibilidad que habilitan su interposición, esto es:

i) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional y afecte derechos fundamentales; ii) que el interesado haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; iii) que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable; iv) que la demanda se presente dentro de un término razonable, oportuno y justo (principio de inmediatez); v) que se trate de



PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

Procuraduría 272 Judicial I Penal

una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; vi) que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados, y esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible; y vii) que no se trate de sentencias de tutela. (C.C. C-590/05 y T-950/06). “

Para esta Agencia del Ministerio Público, en el presente caso se cumplen a cabalidad los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, y es por ello que se activa la posibilidad de convocar a la Alta Corporación el conocimiento de la controversia constitucional en esta oportunidad, en razón de:

- i) El asunto resulta de relevancia constitucional y afecta derechos fundamentales. En el proceso adelantado por el despacho judicial accionado, se configuró un defecto sustantivo en la modalidad de insuficiencia en la motivación de la decisión, pues como se explicó en acápites anteriores la argumentación realizada por el Tribunal en la parte resultó difusa, abiertamente insuficiente (Corte Constitucional, Sentencia SU-635/2015) y sin perspectiva de género.
- ii) No se cuenta con otros medios de defensa judicial, por cuanto frente a la decisión adoptada por el Tribunal no procede recurso alguno.
- iii) Se está ante un perjuicio iusfundamental irremediable; pues la acción de tutela resulta impostergable a fin de garantizar que se restablezca el orden social justo en toda su integridad, esto en razón a que los funcionarios judiciales tienen el deber de motivar con suficiencia sus decisiones, lo cual no ocurrió en el proceso penal que dio origen a esta tutela, pues el Tribunal, desconociendo el criterio jurisprudencial citado en precedencia, nulitó el juicio oral desarrollado en el proceso aludido sin acreditar fundadamente los principios que rigen la declaratoria de las nulidades.
- iv) La acción se está presentando dentro de un término razonable, oportuno y justo (principio de inmediatez); dado que la última actuación realizada por el Juzgado accionado se notificó a los sujetos e intervinientes el día 13 de enero de 2021, y a esta Agencia del Ministerio Público le fue comunicada la decisión recientemente. Es decir, se está acudiendo a este medio excepcional, tan pronto ocurrió la vulneración fundamental, o por lo menos en un tiempo prudencial acorde con la urgencia que despierta la trasgresión de la garantía conculcada.



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

Procuraduría 272 Judicial I Penal

- v) Se trata de una irregularidad procesal que tiene un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna, dado que, como se señaló anteriormente, las decisión adoptada tienen el poder de retrotraer la actuación procesal hasta el punto de rehacer una actuación que implica ubicar nuevamente a la víctima, particularmente en estos momentos tan complejos que vive el país con ocasión de la pandemia causada por la enfermedad por coronavirus; someter a la víctima, luego de más de tres años a un nuevo interrogatorio, de evocar los vejámenes a las que fue sometida por su agresor, es decir, exponerla a una revictimización cuya necesidad no se halla acreditada con suficiencia con base en lo decidido por el Tribunal accionado; por lo cual se requiere, cualquiera que sea el sentido de la decisión que da por culminado el proceso penal, que ésta se adopte con respeto de la garantía superior del debido proceso, lo cual en este momento no está ocurriendo por las razones expuestas en la presente acción constitucional.
- vi) Se identificaron de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados, tal como se explicó en el acápite de hechos jurídicamente relevantes y el concepto de la vulneración al debido proceso y el acceso a la justicia con perspectiva de género.
- vii) Por último, no se trata de sentencia de tutela, sino de actuaciones proferidas dentro de un proceso penal.

Así las cosas, esta acción de tutela se erige como el medio expedito, oportuno y efectivo con el cual se puede evitar la ocurrencia de un daño o perjuicio irremediable originado en las actuaciones de la entidad tutelada.

VI. PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración de mis derechos fundamentales, solicito se tengan en cuenta las siguientes pruebas:

1. Se solicite al JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA y/o al TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, SALA PENAL, el proceso radicado 47-189-31-04-002-2016-00064 contra el señor MARLON ALBERTO GONZÁLEZ ORELLANO, por el punible de FEMINICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA.



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

Procuraduría 272 Judicial I Penal

2. Se vincule al JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, FISCALÍA 6 SECCIONAL DE CIÉNAGA y a los demás sujetos e intervinientes, para que se pronuncien en los aspectos procesales y sustanciales que le atañen dentro del marco de sus competencias.

VII. COMPETENCIA

Son ustedes, Honorables Magistrados, competente, para conocer del asunto, en atención a la regla establecida en los numerales 5 y 11 del Artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Artículo 1 del Decreto 1983 de 2017.

VIII. JURAMENTO

Manifiesto Señores Magistrados, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra Acción de Tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad.

IX. ANEXOS

- Escrito de tutela en archivo PDF, catorce (14) folios.
- Auto de fecha 24 de junio de 2020 mediante el cual la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA declara la nulidad de lo actuado, a partir inclusive del inicio del juicio oral, en el proceso seguido contra MARLON ALBERTO GONZÁLEZ ORELLANO, en archivo PDF, veintinueve (29) folios.
- Intervención como no recurrente del Ministerio Público, radicada 4 de mayo de 2018, archivo PDF en ocho (8) folios.
- Constancia Secretarial del JUZGADO 2 PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA de interposición de recursos e intervenciones como no recurrentes, archivo PDF en tres (3) folios.
- Correo electrónico de fecha 9 de febrero de 2021, a la Procuraduría 272 Judiciales de Santa Marta, de la decisión adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta.
- Resolución 321 del 13 de septiembre de 2019 expedida por la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, que asigna a la Procuraduría 272 Judicial I Penal de Santa Marta como Agente del Ministerio Público ante el Juzgado 2 Penal del Circuito de Ciénaga, en archivo PDF, diez (10) folios.



**PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION**

Procuraduría 272 Judicial I Penal

X. NOTIFICACIONES

La SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA en la Calle 20 # 2A-20 en la ciudad de Santa Marta. Correo electrónico secpenalsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

El JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE CIÉNAGA, MAGDALENA en la Calle 7 #10B-61 Palacio de Justicia, Piso 4, Ciénaga - Magdalena. Correo electrónico j02pctociena@cendoj.ramajudicial.gov.co

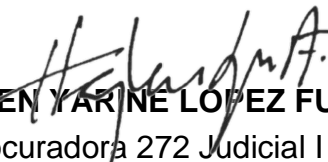
La FISCALÍA 6 SECCIONAL DE CIÉNAGA, MAGDALENA, Fiscal GLORIA ISABEL PABÓN CAÑAS, Calle 7 #10B-61 Palacio de Justicia, Piso 3 en el correo electrónico gloriai.pabon@fiscalia.gov.co

La representante de la víctima ZULLY FABIOLA SARMIENTO HERNÁNDEZ, abogada DIANA LAVALLE PALACIO, en el correo electrónico dianalavalle02@gmail.com

El defensor del procesado, abogado JUAN LOPEZ BAGETT, en el correo electrónico juan.lopez.bagett@hotmail.com

La parte accionante recibirá notificaciones en el correo electrónico hylopez@procuraduria.gov.co.

Atentamente,


HEILEN YARINE LOPEZ FUENTES
Procuradora 272 Judicial I Penal