



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP4824 - 2022

Tutela de 1ª instancia No. 121009

Acta No. 027

Bogotá D. C., quince (15) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS

Resuelve la Sala la acción interpuesta por **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ** contra las Fiscalías Octava Seccional adscrita a la Unidad de Administración Pública, 21 Seccional, los Juzgados Tercero Penal Municipal con funciones de control de garantías, Primero Penal del Circuito con funciones de conocimiento y la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial, todos de Armenia, por la presunta vulneración de derechos fundamentales.

Fueron vinculados, las partes e intervinientes en el proceso penal que da origen a la queja y la Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del contenido de la demanda de tutela y sus anexos, se destacan como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

1. El Juzgado Primero Penal del Circuito de Armenia adelanta proceso bajo el radicado único 634016000000-2018-00038-00, por los presuntos delitos de hurto por medios informáticos y semejantes –agravado-, falsedad en documento privado y concierto para delinquir en contra de **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ**.

2. En audiencia de formulación de acusación programada para el 18 de agosto de 2020, el juzgado resolvió negativamente la pretensión de nulidad invocada por el defensor del procesado por irregularidades supuestamente presentadas en la audiencia de formulación de imputación. Argumentó el *a quo*, que no se había vulnerado ningún derecho, toda vez que **BAQUERO ORTIZ** estuvo representado por un abogado adscrito a la Defensoría del Pueblo y, además, había sido enterado que el 3 de abril de 2018 se llevaría cabo la aludida audiencia y, ante su no asistencia, el Juzgado Tercero Penal Municipal con funciones de control de

garantías lo declaró contumaz, razón por la cual, el delegado del ente persecutor procedió a precisar la situación fáctica y la calificación jurídica por la que iba a ser procesado.

3. La defensa del acusado interpuso recurso de apelación y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, el 16 de octubre de 2020, confirmó la decisión.

3.1. Una vez desatada la alzada, las diligencias retornaron al juzgado, con el fin de darle continuidad a la actuación.

4. Inconforme con la decisión adoptada, **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ** promueve acción constitucional en procura de amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

4.1. Como cuestión preliminar, el promotor del amparo refiere que el 2 de marzo de 2021, por intermedio de apoderado y vía electrónica, presentó una acción de tutela en contra del Tribunal Superior de Armenia y otras autoridades, dirigida a la Corte Suprema de Justicia, pero por un error en el reparto fue enviada al aludido Tribunal Superior, que omitió cumplir con el deber de remitirla a la autoridad competente, por lo que al día de hoy no han resuelto la mencionada demanda.

4.2. Ahora bien, en sustento del amparo pretendido, el actor retoma los argumentos expuestos al postular la nulidad, los que desarrolla a partir de tres cuestionamientos frente al procedimiento que se surtió para su declaratoria en contumacia y posterior formulación de imputación, y que se concretan así:

i) La irregular citación a la audiencia de formulación de imputación, que fue efectuada por parte del fiscal y no por el funcionario competente, esto es, el juez de control de garantías.

ii) Vulneración del debido proceso al declarar a una persona en contumacia o rebeldía con una sola citación a la audiencia de imputación de cargos, sin que se le haya permitido presentar la respectiva justificación de su inasistencia.

iii) Falta de defensa técnica, por cuanto el abogado defensor, a pesar de las evidentes irregularidades, no se opuso a que se llevara a cabo la audiencia de declaración de contumacia y la posterior imputación de cargos.

A juicio del accionante, las falencias expuestas comportan un defecto procedimental, el cual, afirma, fue convalidado por el Juez Primero Penal del Circuito de Armenia y el Tribunal Superior, al darle la razón al juez de control de garantías y no decretar la nulidad invocada.

4.3. Considera, igualmente, que se incurrió en error inducido toda vez que en la audiencia de acusación el juzgado accionado afirmó que no existió violación al derecho de postulación, en razón a que en el año 2009 se le dio aviso a su defensor de confianza para que asistiera a la audiencia de legalización de captura y a pesar de ello no acudió, sin tener en cuenta que el abogado, en esa oportunidad, no pudo desplazarse a la ciudad donde fue capturado por cuanto tenía otros compromisos en Bogotá, donde tiene establecido su domicilio profesional.

5. Por lo expuesto, solicita conceder el amparo de las garantías fundamentales invocadas y, i) se decrete *«la nulidad de las decisiones del Tribunal Superior de Armenia, Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Armenia, y del Juez de Control de Garantías de Armenia, y se ordene a la Fiscalía solicitar audiencia para Imputación de Cargos ante el Juez con Funciones de Control de Garantías, observando las formalidades procesales como lo ha dispuesto el Legislador»*.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

El 2 de diciembre pasado, el despacho admitió la acción propuesta y no accedió a la medida provisional solicitada por el accionante. Asimismo, surtió el traslado a los accionados y vinculados al trámite, quienes se pronunciaron en los siguientes términos:

1. El **Juzgado Primero Penal del Circuito de Armenia** retomó los argumentos expuestos en el auto de 18 de agosto de 2020, mediante el cual negó la nulidad planteada por la defensa del actor. Precisó que, ese despacho judicial, en estricto cumplimiento a la ley y la Constitución, ha garantizado los derechos que le asisten al procesado, celebró las audiencias en debida forma y las decisiones se han adoptado conforme a derecho, garantizando el derecho a la segunda instancia.

En consecuencia, solicitó que no se acceda a las pretensiones del accionante.

2. La **Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia** se opuso a la prosperidad del amparo, y advirtió que la decisión adoptada fue motivada fáctica y jurídicamente, por tal razón estima que se trata de una providencia ajustada a derecho.

Destacó que la acción de tutela promovida deviene en un intento tardío por revivir discusiones procesales que ya fueron resueltas desde hace más de un año, desconociendo el requisito de inmediatez que gobierna la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, lo que conduce a la improcedencia de lo pretendido.

De otro lado, respecto a las denuncias del actor que indican que presentó una acción de tutela ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, y que no se tramitó ni se dispuso su remisión ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, indicó que tales afirmaciones

no corresponden a la realidad, pues la Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia explicó que, en efecto, el demandante instauró una acción de tutela contra esa Sala y otras autoridades, pero que mediante correo electrónico se le explicó que la competencia para adelantar dicho trámite radicaba en la Sala de Casación Penal de esta Corte y que se le apoyó en la radicación de la acción de tutela a través del aplicativo dispuesto con tal fin.

3. L La **Fiscalía Octava Seccional de Armenia** informó que el proceso 630016000000201800038 al que se hace referencia en la acción de tutela, inicialmente fue tramitado por ese despacho bajo el radicado 630016000033200902919, habiéndose ordenado la ruptura de la unidad procesal, por lo que actualmente se encuentra asignado a la Fiscalía Veintiuno Seccional de Armenia, razón por la que ya no tiene acceso al expediente físico ni digital.

Advirtió que en la declaratoria en contumacia y la formulación de imputación se respetaron las previsiones legales establecidas, toda vez que el juez de garantías verificó que efectivamente el señor **BAQUERO ORTIZ** fue notificado de manera personal de la realización de la audiencia.

En cuanto a la presunta vulneración del derecho de defensa que se atribuye al defensor público que representó los intereses del accionante, al no realizar ningún tipo de oposición, aclaró que su intervención solo se requería en el evento de vislumbrar algún tipo de irregularidad, la que no

se presentaba ni en la declaratoria de contumacia, ni en la formulación de imputación.

4. Atendiendo lo informado por el magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia, con auto del 25 de enero de 2022, se dispuso vincular a la **Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia**, que, a través de su apoderada, se pronunció en los siguientes términos:

4.1. En lo que respecta a los supuestos facticos que conciernen con el procedimiento de reparto, manifestó que a partir del 1º de julio de 2020 el Consejo Superior de la Judicatura dispuso como único canal de recepción de tutelas y hábeas corpus el aplicativo “*AppTutelaEnLínea*”, mediante el cual se requieren datos tales como:

i) Departamento y ciudad (donde se debe de conocer la acción constitucional);

ii) Seleccionar si es tutela o hábeas corpus;

iii) Nombre y cédula del accionante;

iv) Teléfono accionante;

v) correo electrónico accionante;

vi) Confirmación del correo electrónico (la cual se realiza con la clave que es remitida al correo personal del actor y/o apoderado);

vii) Nombre del accionado;

viii) Derechos vulnerados;

ix) Archivos adjuntos.

Precisó que el 2 de marzo de 2021 a las 11:16 p.m., se recibió en la Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia, acción de tutela mediante el aplicativo mencionado, fungiendo como accionante el señor **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ** y promovida contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial «Sala Penal» y otros. En ese sentido, la Oficina Judicial procedió a informar mediante el correo electrónico que según lo señalado en el «decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017», la acción constitucional debía ser radicada directamente en Bogotá ya que el superior funcional del accionado es la Corte Suprema de Justicia.

De otro lado, destacó que para la Oficina Judicial no es posible registrar la acción constitucional al aplicativo «AppTutelaenLinea», pues una vez ingresada la información requerida, se genera automáticamente un código que llega al correo electrónico inscrito por el accionante y/o apoderado (maletero12345@hotmail.com), código que debe ser consignado en el mismo aplicativo para finalizar el trámite de radicación.

En ese orden, alegó que la Oficina Judicial no se encuentra facultada para remitir la acción constitucional presentada por el accionante, dado que esa dependencia cumple labores meramente administrativas, razón por la

cual, de manera inmediata, informó al actor que la acción de tutela debía someterla a reparto en la ciudad de Bogotá.

Por todo lo anterior, concluyó que la Oficina Judicial no es la llamada a materializar las pretensiones del accionante, tampoco ha vulnerado derecho fundamental alguno, toda vez intervino oportunamente en los asuntos que ha debido tramitar, conforme a los nuevos lineamientos tecnológicos que regulan el reparto de las acciones constitucionales.

Por lo demás, de acuerdo con la situación fáctica descrita en el líbello contentivo de la tutela, sostuvo que se presenta ausencia de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que su representada no es sujeto con interés legítimo en la misma, por lo que demandó su desvinculación del presente trámite.

5. Los demás vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

De conformidad con el artículo 1º, numeral 5º, del Decreto 333 de 2021, esta Corporación es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia.

Problema jurídico

Conforme a las manifestaciones que realiza el demandante en el escrito de tutela, corresponde establecer si la Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia, ha conculcado las garantías del actor en el trámite que le impartió a la acción de tutela radicada el 2 de marzo de 2021.

Además la Sala deberá determinar si frente a la providencia de 18 de agosto de 2020, confirmada en segunda instancia el 16 de octubre siguiente, mediante la cual se negó la nulidad de lo actuado desde la formulación de la imputación efectuada el 3 de abril de 2018, solicitada por el defensor de **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ**, dentro del proceso penal con radicación No. 634016000000-2018-00038-00, seguido contra el accionante en este asunto por los delitos de hurto por medios informáticos y semejantes agravado, falsedad en documento privado y concierto para delinquir, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, de ser así, si debe concederse el amparo invocado.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela es un mecanismo judicial creado por el artículo 86 de la Constitución Política para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados

por cualquier autoridad, o los particulares en los casos establecidos en la ley.

2. Actuación de la Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia frente a la tutela que al accionante manifestó haber interpuesto con anterioridad.

2.1. Frente a ese tema, se impone precisar que el accionante expuso su inconformidad con el trámite que se le dio a la demanda de tutela inicialmente presentada, pero no formuló pretensión alguna en ese sentido. No obstante, la Sala, como juez constitucional, constatará si por cuenta de esa situación se comprometieron las garantías fundamentales del peticionario.

En cumplimiento de dicho cometido, de acuerdo con lo documentado en este asunto, se advierte que **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ** radicó el 2 de marzo de 2021 ante la Oficina Judicial de Armenia y a través del aplicativo web que tiene dispuesto el Consejo Superior de la Judicatura, acción de tutela contra la Sala Penal del Tribunal Superior y otras autoridades, actuación a la cual se le generó, automáticamente, el código de radicación en línea No. 261888.

Una vez la Oficina Judicial convocada advirtió que la autoridad competente para conocer de la demanda de amparo era la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema

de Justicia, en los términos del “*Decreto 1983 de 2017*” (modificado por el Decreto 333 de 2021), se lo hizo saber al accionante mediante mensaje enviado al correo electrónico registrado.

De lo anterior se sigue que el escrito de tutela que se afirma inicialmente presentado mediante apoderado por el señor **BAQUERO ORTIZ**, no alcanzó a ser sometido a reparto ante el Tribunal Superior de Armenia, como al parecer lo entendió el actor, y por eso la Oficina Judicial de Armenia donde fue radicado, al constatar que uno de los accionados era la sala Penal de ese Tribunal, procedió inmediatamente a informar al accionante que, de acuerdo con el decreto reglamentario del reparto en materia de acciones de tutela, la autoridad «*competente para conocer de la presente acción de tutela radica en Bogotá*».

Bajo este panorama, no se advierte vulneración alguna a los derechos fundamentales del actor, con ocasión del trámite que cumplió la dependencia vinculada frente a la acción constitucional primigeniamente radicada, pues, como ya se explicó, la oficina judicial procedió, conforme a las funciones administrativas que le han sido conferidas en relación con el reparto y asuntos que ingresen a los despachos judiciales de su sede (Acuerdo 1856 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura) y con arreglo en las directrices fijadas en el “*Manual del usuario Externo para la recepción de la tutela y del hábeas corpus en línea*” (Circular PCSJC20-20 del 23/06/2020 Consejo Superior de la

Judicatura), expedido en virtud de la emergencia sanitaria generada por el Covid-19.

3. Acción de tutela contra las providencias de 18 de agosto de 2020 y del 16 de octubre siguiente, mediante las cuales se negó la postulación de nulidad efectuada por la defensa del accionante.

3.1. Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, su procedencia está supeditada a que cumpla, además de otros presupuestos generales debidamente definidos por la doctrina constitucional, el de subsidiariedad, y se demuestre que la decisión o actuación cuestionada incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3.2. El presupuesto de la subsidiariedad exige que quien acude a ella debe haber agotado todos los mecanismos de defensa judicial que el ordenamiento jurídico pone a su disposición en el proceso que la motiva, para salvaguardar sus derechos, en aras de la protección de los postulados de autonomía e independencia de la función jurisdiccional.

3.3. La jurisprudencia ha sostenido que esta condición se incumple cuando, i) **existe un proceso judicial en curso**, (ii) los medios de defensa judicial que el procedimiento ofrece al accionante no se han agotado, y (iii) es utilizada para

sustituir al funcionario judicial en la función jurisdiccional que le es propia, o para revivir etapas procesales donde no se utilizaron los mecanismos de impugnación disponibles (C.C. sentencia T-103/2014).

3.4. Como ya se anunció, en el asunto que ocupa la atención de la Sala el problema jurídico a resolver estriba en determinar si la decisión de los despachos judiciales accionados, consistente en negar la nulidad solicitada por la defensa del accionante, desconoce las garantías fundamentales al debido proceso y defensa, cuya protección se reclama.

3.5. De la información recogida en el trámite de esta acción se establece que en contra de **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ** se adelanta actualmente el proceso penal con radicado No. 634016000000-2018-00038-00, por la presunta comisión de las conductas punibles de hurto por medios informáticos y semejantes agravado, falsedad en documento privado y concierto para delinquir, en el cual está pendiente de surtir la audiencia preparatoria.

3.6. Para la Sala, es claro que el presupuesto de subsidiariedad se incumple en este caso, porque el proceso dentro del cual se adoptó la decisión cuestionada se encuentra en curso y, por tanto, el debate sobre las inconformidades en relación con la vinculación en ausencia y la formulación de imputación, puede seguirse dando al interior del proceso.

En concreto, el actor tendrá la posibilidad de debatir el tema en las siguientes etapas procesales, tales como, los alegatos de conclusión y, de emitirse fallo adverso a sus intereses, puede reiterar su postura en relación con la irregularidad que plantea, a través del recurso de apelación e incluso el extraordinario de casación.

5.7. En las referidas condiciones, la pretensión de la parte accionante se torna improcedente, por existir un proceso en curso.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. Declarar improcedente el amparo invocado por **JOSÉ GREGORIO BAQUERO ORTIZ**.

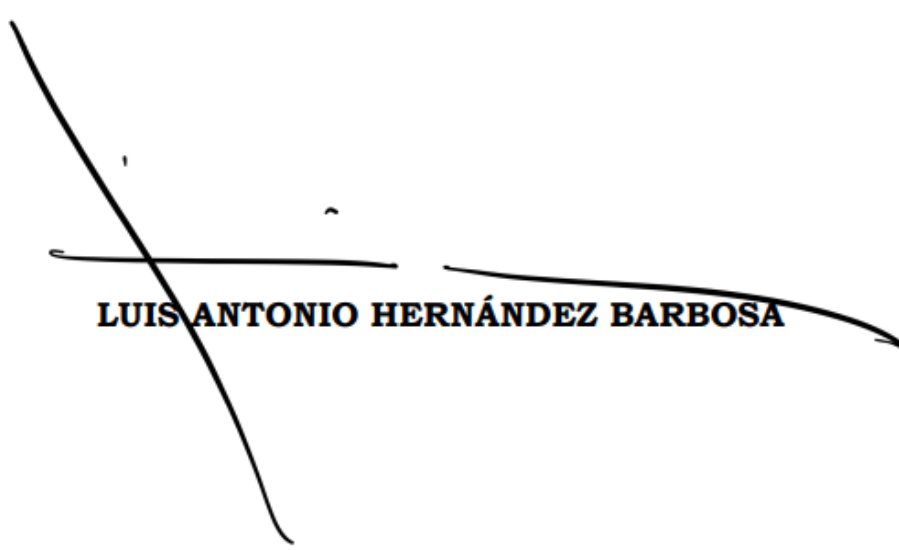
2. Notificar este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. De no ser impugnada esta sentencia, **envíese** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase



FABIO OSPITIA GARZÓN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria