



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP10863 - 2023

Radicación n.º 132479

Acta 164.

Bucaramanga (Santander), treinta y uno (31) de agosto
de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

La Sala resuelve la acción de tutela presentada por **Jonás Darío Henao Cardona**, a través de apoderado judicial, contra la **Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia** y el **Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Yarumal**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Al trámite fueron vinculados la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, el señor Miguel Echavarría y las partes e intervinientes en el proceso radicado No. 058546099059201700049.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del escrito de tutela, sus anexos y las respuestas de las autoridades accionadas y demás vinculados, se advierte que en contra de **Jonás Darío Henao Cardona** se adelanta proceso penal por el delito consagrado en el artículo 356A del código penal¹, cuyo conocimiento le correspondió al Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia).

Señala el accionante, que el 13 de diciembre de 2022, en el desarrollo de la correspondiente audiencia preparatoria, la defensa del acusado solicitó *“le valiera como prueba testimonial la del señor MIGUEL ECHAVARRIA, testigo directo de los hechos”*, sin embargo, el referido testimonio fue negado por el titular del despacho al considerar que el fiscal del caso ya lo había solicitado y el mismo ya se encontraba decretado, por lo que su concurrencia en la fase de juzgamiento ya estaba autorizada.

Posteriormente, el 14 de julio de 2023, en el desarrollo de la audiencia de juicio oral, la delegada del ente acusador, *“renunció a la prueba testimonial del señor MIGUEL ECHAVARRIA, que el Juez Penal del Circuito de Yarumal, le había autorizado y que por este motivo le fue negada a la defensa”*, situación que para la parte accionante es lesiva de sus derechos de defensa, más cuando el testimonio aludido en precedencia es determinante para determinar la inocencia de **Heno Cardona**.

¹ Disparo de arma de fuego

Ante esta situación, la defensa del procesado, solicitó la nulidad de la actuación, postulación a la que el Juez Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia) no accedió, por lo cual, el abogado del acusado presentó recurso de reposición y apelación, mismos que a su vez fueron negados debido a la inadecuada sustentación por parte del interesado, ante tal negativa, el defensor interpuso recurso de queja.

Refiere el peticionario que, ante lo anterior, procedió a dar inicio con la sustentación del señalado recurso de queja, siendo interpelado por el juez de conocimiento quien le señaló que *“contaba con unos días”* para tal fin, *“previa la notificación y el envío de lo acaecido en la audiencia de juicio oral celebrada el 14 de julio de 2023”*, por ende, y siguiendo las directrices dadas por el despacho, quedó a la espera de la remisión del video y audio de tal actuación.

Posteriormente, el 17 de julio de 2023, el Juez Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia) mediante oficio 445, requirió al apoderado de **Henao Cardona** para que indicara cuales eran *“las audiencias y las copias procesales que había señalado fueran remitidas al superior”*, por lo cual, el referido defensor procedió a remitir al despacho la siguiente respuesta:

(...)

“En cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 179 del Código Procesal Penal, con el fin de sustentar el recurso de queja, con todo respeto solicito la entrega de las audiencias adelantadas por su despacho el día 13 de diciembre de 2020 (sic) y la del 14 de julio de 2023.

Así mismo lo adelantado en las citadas audiencias, mucho agradecería el envío de las mismas al superior, para que resuelva el recurso interpuesto por el suscrito en la oportunidad procesal.

Sin embargo, el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia) no le remitió las piezas procesales solicitadas a la defensa del acusado, dejándolo sin “*el insumo principal*” para sustentar el recurso de queja interpuesto.

El 27 de julio del año que avanza, ante la falta de sustentación por la defensa de **Jonás Darío Henao Cardona**, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia rechazó el recurso de queja propuesto.

PRETENSIONES

Por lo anterior expuesto, el accionante solicita:

- *Se ordene al Juzgado Penal del Circuito la remisión de las piezas procesales, la providencia y los audios de las audiencias orales de los días 13 de diciembre de 2023 (sic) y la del 14 de julio de 2023, con el fin de cumplir con lo establecido en el artículo 179 D del CPP.*
- *Que, como consecuencia de dicha declaración, se anule el auto del 27 de julio de 2023, del Tribunal Superior de Antioquia, que rechaza el recurso de queja solicitado por la defensa.*
- *Que se ordene al Juzgado Penal del Circuito de Yarumal – Antioquia, se abstenga de dar trámite a cualquier actuación procesal hasta que se resuelva la presente acción de tutela*

INFORMES

La **Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia** señaló que el 19 de julio de 2023, le correspondió a esa Corporación, el trámite del recurso de queja incoado por la defensa de **Jonás Darío Henao Cardona**, contra la determinación del juzgado que negó el recurso de apelación presentado en la audiencia de juicio oral.

Por consiguiente, al haber sido remitida la actuación con las respectivas copias del proceso penal por parte del Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia), se procedió a dar cumplimiento a lo estipulado en el artículo 179D del Código de Procedimiento Penal.

El 24 de julio siguiente, al haber transcurrido los tres días de terminó para sustentar el recurso de queja interpuesto por la defensa del procesado, se suscribió por parte del secretario de esa dependencia la respectiva constancia secretarial donde se informaba que el quejoso no había allegado escrito o manifestación alguna al respecto.

Por lo anterior, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, al no evidenciar los fundamentos fácticos y jurídicos con los que se sustentaba el recurso presentado, dio cumplimiento a lo señalado en el inciso 2º del artículo 179D de la Ley 906 de 2004, rechazando de plano la queja interpuesta.

En consecuencia, solicitó su desvinculación del presente trámite constitucional, pues todas las actuaciones adelantadas estuvieron ajustadas al debido proceso.

El **Secretario del Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia)** partió por señalar que efectivamente en ese despacho judicial se viene adelantando un proceso penal en contra del accionante, donde el 14 de julio de la presente anualidad, el apoderado del acusado solicitó la nulidad de todo lo actuado a partir de la audiencia preparatoria, postulación que fundó en que debido al desistimiento de una prueba testimonial por parte de la fiscalía se afectaba su derecho de defensa.

Pues, aunque dicha prueba testimonial también había sido solicitada por la defensa, la misma fue negada por el despacho *“porque en su momento el señor Juez la consideró repetitiva, habida cuenta que la justificación de conducencia, pertinencia y utilidad, fueron las mismas que en su momento planteó la fiscalía”*.

Refiere, que dicha solicitud de nulidad fue negada por el titular del despacho al considerar que, tras el decreto probatorio, la práctica o desistimiento de pruebas es un asunto propio de las partes, siendo facultativo por parte de la fiscalía desistir del testimonio de Miguel Ángel Echavarría.

Ante lo anterior, el abogado del procesado interpuso recurso de reposición y apelación, siendo ambos negados por una indebida sustentación, informándole al accionante que

ante tal determinación procedía el recurso de queja, del cual hizo uso inmediatamente.

Por consiguiente, tal como lo afirma el peticionario, una vez fue interpuesto el referido recurso, el defensor “*pretendió*” adelantar la sustentación del mismo, tal como si se “*tratara del recurso de apelación*”, siendo interrumpido por el juez, quien le indicó que el trámite debía ceñirse a lo normado en el artículo 179C de la Ley 906 de 2004, “*a lo cual el abogado simplemente manifestó que (sic) Conforme a lo referido por Usted, quedaré a espera de los traslados y los envíos respectivos*”.

Sin embargo, el profesional del derecho no señaló en esa oportunidad procesal que piezas procesales eran las que requería en traslado, por lo que el despacho procedió requerirlo con el fin que se manifestara al respecto, ante lo cual respondió: “*... en cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 179 del Código Procesal Penal, con el fin de sustentar el recurso de queja, con todo respeto solicito la entrega de las audiencias adelantadas por su despacho el día 13 de diciembre de 2020 y la del 14 de julio de 2023*”.

Por consiguiente, se procedió a remitir a la Sala Penal del Tribunal de Antioquia las partes procesales referidas por el defensor, no obstante, por “*circunstancias ajenas a la voluntad de este Servidor como responsable del trámite secretarial del caso*” no se incluyó en tal envío al abogado defensor de **Henao Cardona**, es decir, “*que efectivamente el abogado no tuvo el traslado de las partes que solicitó mediante*

oficio, con el ánimo de sustentar el recurso ante el superior de este Despacho”, procediendo a remitir las audiencias requeridas el 24 de agosto de 2023, en virtud de la presente acción de tutela.

Finalmente, resaltó que el abogado no indicó en la audiencia de juicio oral la remisión de dichos documentos, pero que, en aras de garantizar los derechos fundamentales del requirente, el despacho procedió a oficiarlo con el fin que diera claridad sobre tal punto, pues de no hacerlo el recurso habría quedado sin trámite alguno.

Por lo anterior, señaló que esa judicatura “*se atenderá a lo que en derecho resuelva ese H. Despacho*”.

La **Fiscal 141 Seccional de Valdivia (Antioquia)** realizó un recuento de las actividades procesales adelantadas en esa investigación, resaltando que en la audiencia preparatoria adelantada el 13 de diciembre de 2022, tanto el ente persecutor y la defensa, enunciaron los testigos y relacionaron los documentos que pretendía llevar a juicio, sin embargo, en lo referente al testimonio de Miguel Ángel Echavarría, no es cierto como lo afirma el accionante, que no se le hubiera decretado porque la fiscalía ya lo había solicitado, pues su no concesión se debió a que la interesada no sustentó en debida forma su pertinencia, utilidad y admisibilidad, circunstancia que esa delegada si realizó.

De la misma manera, refirió que razón le asiste al peticionario cuando afirma que la fiscalía desistió del

testimonio del Miguel Ángel Echavarría por considerarlo repetitivo, ya que en el desarrollo del juicio oral ya se había escuchado diferentes testigos presenciales, siendo innecesario escuchar alguna otra manifestación al respecto.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el numeral 5 del canon 1º del Decreto 333 de 2021, que modificó el 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

Así, el problema jurídico se contrae a determinar si el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia) vulneró o no el derecho fundamental al debido proceso de **Jonás Darío Henao Cardona**, al no remitirle las piezas procesales que había solicitado y que consideraba necesarias para argumentar en adecuada forma el recurso de queja interpuesto contra la negativa a la concesión de la nulidad de lo actuado desde la audiencia preparatoria propuesta por la defensa del acusado, lo que conllevó a que la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia lo rechazará ante la falta de sustentación.

De la procedencia de la tutela contra providencias judiciales

Puestas así las cosas, resulta conveniente señalar que esta Sala de Tutelas ha sostenido, de manera insistente, que la demanda de amparo tiene un carácter estrictamente subsidiario y, como tal, no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP19197-2017, CSJ STP265-2018 y CSJ STP14404-2018).

De igual forma, se ha reiterado que, excepcionalmente, esta herramienta puede ejercitarse para demandar la protección de derechos fundamentales que resultan vulnerados cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, al configurarse las llamadas *causales de procedibilidad*, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, sea claramente ineficaz para la defensa de dichas garantías, suceso en el cual la protección procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

De esta manera, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: generales² y

² Según lo expuso por la Corte Constitucional en Sentencia C-590 de 2005, los requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales son: (i) *que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional*; (ii) *que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad que caracteriza a la tutela*; (iii) *que se cumpla el requisito de*

especiales³, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

Sería de caso entrar a determinar si en la presente acción constitucional se da cumplimiento a tales requisitos, de no ser, porque se evidencia que la acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad tal como pasa a explicarse.

La Sala ha sostenido insistentemente en señalar que, con ocasión al requisito de la **residualidad** de la demanda de amparo, los conflictos jurídicos relacionados con las garantías fundamentales deben ser, en principio, definidos por las vías ordinarias y extraordinarias. Sólo ante la ausencia de dichos senderos o cuando los mismos no son idóneos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de tutela.

Por consiguiente, el carácter subsidiario de este diligenciamiento impone al interesado desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los recursos de defensa ofrecidos por el ordenamiento jurídico, en aras de obtener la

inmediatez, (iv) cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo en la sentencia que se impugna; (v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, y (vi) que no se trate de sentencias de tutela.

³ En lo que tiene que ver con los requisitos de orden específico, el órgano de cierre constitucional en la misma providencia los clasificó en: (i) defecto orgánico; ii) defecto procedimental absoluto; (iii) defecto fáctico; iv) defecto material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del precedente y viii) violación directa de la Constitución.

protección de sus garantías fundamentales (CC T-590-2005). Tal imperativo pone de relieve que, para acudir a esta institución, la parte interesada debe obrar con presteza en los referidos procedimientos y procesos, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los litigios legales deviene en la improcedencia del instrumento establecido en el artículo 86 Superior.

En el presente asunto, si bien es cierto, que la defensa de **Jonás Darío Henao Cardona** presentó recurso de queja ante la determinación del Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia) que negó el recurso de apelación presentado por el apoderado del acusado quien solicitó la nulidad de todo lo actuado a partir de la audiencia preparatoria, postulación que fundó en que debido al desistimiento de una prueba testimonial por parte de la fiscalía se afectaba su derecho de defensa, también lo es que no dio cumplimiento a lo consagrado en el art 179D de la Ley 906 de 2004.

En efecto, la accionante presentó el recurso de queja, sin embargo, al haberse habilitado el término para sustentar el mismo por la Sala Penal Tribunal Superior de Antioquia, esto es del 10 al 24 de julio de la presente anualidad, la defensa de **Jonás Darío Henao Cardona** omitió presentar la argumentación con la que pretendía se dejara sin efecto la decisión por la cual no se concedió el recurso de apelación interpuesto el 14 del mismo mes y año, lo que sin lugar a duda conlleva a que su postulación fuera desechada tal como dicta el Código de Procedimiento Penal.

De ese modo, resulta inviable sostener que se agotaron *materialmente* los instrumentos de protección judicial al interior de la actuación objetada, porque, finalmente, por una situación netamente atribuible a la parte interesada, el asunto no fue analizado de fondo en sede de segunda instancia.

Así las cosas, no es procedente habilitar nuevamente los términos para la sustentación del recurso de queja, comoquiera que, se repite, la demandante no agotó *apropiadamente* los recursos de protección puestos a su alcance, para lograr acá pretendido.

De la misma manera, esta Sala debe señalar que no le asiste razón a la defensa de **Jonás Darío Henao Cardona** al considerar que al no habersele remitido las piezas procesales que el 17 de julio de 2023 solicitó le fueran compartidas en virtud del artículo 179D de la Ley 906 de 2004, le hubiese obstaculizado sustentar el recurso de queja propuesto, pues de los anexos remitidos e incorporados en la presente acción constitucional, se puede determinar que el Juzgado Penal del Circuito de Yarumal (Antioquia) envió las actuaciones reseñadas como necesarias por el acá accionante el pasado 18 de julio a la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, cumpliendo los lineamientos señalados en el Código de Procedimiento Penal Colombiano, que valga resaltar no señala que las mismas deban ser remitidas a las partes y demás intervinientes al interior del proceso penal, con lo cual, se itera, que el Juzgado de conocimiento dio cabal

cumplimiento a lo normado en el artículo reseñado en anterioridad.

Por lo cual, no son de recibo para esta Sala los argumentos de la accionante en relación a que la falta de remisión de lo solicitado, le hubiese generado una violación al derecho al debido proceso, pues como se ya se indicó las autoridades convocadas en este punto, actuaron tal como lo enmarca el artículo 179D de la Ley 906 de 2004.

Finalmente, en relación a la pretensión invocada por el peticionario en el sentido de ordenar al Juzgado Penal del Circuito de Yarumal la remisión de las audiencias celebradas el 13 de diciembre de 2022 y 14 de julio de 2023, esta Sala debe indicar que según lo referido por ese despacho judicial y de lo constatado en los anexos de su respuesta, se logra comprobar que las mismas fueron enviadas al correo electrónico⁴, señalado por la defensa en su petición el pasado 24 de agosto, lo que permite inferir que aunque el despacho accionado incurrió sin lugar a duda en una mora en la remisión de las piezas procesales solicitadas por el accionante, la vulneración alegada en este punto ha cesado, luego, tal pretensión pierde su razón de ser y, por lo tanto, cualquier pronunciamiento que al respecto emita el juez resultaría inane.

⁴ alexisalvarezmejia@yahoo.es

Frente a la figura de la carencia actual de objeto, la Corte Constitucional ha puntualizado en Sentencia T-085 de 2018, entre otras, lo siguiente:

“La jurisprudencia de esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o ‘caería en el vacío’. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional. En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo ‘si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado’.

Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008, se establecieron los siguientes criterios para determinar si, en un caso concreto, se está o no en presencia de un hecho superado, a saber:

‘1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.

2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.

3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N.º 3 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

Primero: Declarar improcedente el amparo al debido proceso deprecado por **Jonás Darío Henao Cardona**.

Segundo: Declarar la carencia actual de objeto por hecho superado en relación al derecho de postulación invocado por el accionante.

Tercero: Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en el supuesto que no sea impugnada la presente determinación ante la Sala de Casación Civil.

Notifíquese y cúmplase



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria