

DEFENSOR DE OFICIO EN PROCESO PENAL-Imposibilidad de retirar expediente

La negativa del préstamo del expediente de copias al actor, en los términos señalados por jueces y fiscales, fue producto de una interpretación razonable de las normas, en la medida en que se sustentó en causas justificadas y constitucionales, como son la necesidad de garantizar el acceso de todos los demás sujetos procesales en las mismas condiciones de igualdad al expediente, y asegurar la reserva en los eventos legalmente establecidos, a fin de lograr la protección de otros derechos fundamentales como la intimidad y la presunción de inocencia de las personas vinculadas a los procesos. Del contrato suscrito con la Defensoría del Pueblo se desprende con nítida claridad, que dentro de los compromisos adquiridos por el actor para adelantar su gestión como defensor, se encuentra precisamente la obligación de sufragar los gastos de las copias que se requieran para realizar el objeto del contrato (literal m del artículo segundo del contrato), es decir, que se encuentra obligado para desempeñar su gestión, a obtener las copias necesarias para adelantar su trabajo. En ese orden de ideas, del acervo probatorio se desprende que no es cierta la imposibilidad material del Defensor de sufragar las copia objeto de su contrato, y por lo tanto, sus razones relacionadas con la “adecuada” defensa técnica y la calidad de sus escritos no son procedentes, en consecuencia.

DERECHO A LA DEFENSA TECNICA-Elementos adicionales a demostrar por fallas

Para que pueda solicitarse el amparo constitucional en relación con posibles vulneraciones al derecho a la defensa técnica, será “necesario, adicionalmente, demostrar los siguientes cuatro elementos: (1) que efectivamente existieron fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible, pueden ser amparadas bajo el amplio margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada; (2) que las deficiencias no le son imputables al procesado; (3) que la falta de defensa material o técnica tuvo o puede tener un efecto definitivo y evidente sobre la decisión judicial de manera tal que pueda afirmarse que esta incurre en uno de los cuatro defectos anotados – sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental -; (4) que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración palmaria de los derechos fundamentales del procesado. En otras palabras, si las deficiencias en la defensa del implicado no tienen un efecto definitivo y notorio sobre la

decisión judicial o si no apareja una afectación ulterior de sus restantes derechos fundamentales, no podría proceder la acción de tutela contra las decisiones judiciales del caso. ”

Referencia: expediente T-248032

Accionante: Alejandro Decastro González

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá, D.C., primero (1º) febrero de dos mil (2000).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro de la acción de tutela 248032 promovida por el señor Alejandro Decastro González, contra un Juez Regional de Medellín y dos Fiscales Regionales de la misma ciudad.

Hechos.

El señor Alejandro Decastro González, abogado y Defensor Público adscrito a la Defensoría del Pueblo de la Regional de Antioquia, presentó acción de tutela en contra del Juez Regional que adelanta el proceso penal No 27334 contra Yudi Helena Dávila Gallego, el Fiscal Regional que adelanta el proceso penal No 27721-19 contra Jhony Leonel Quiceno y el Fiscal Regional que adelanta el proceso penal No 27280-12 contra Albeiro De Jesús Taborda, - funcionarios cuyas identidades en su mayoría desconoce -, por considerar que la actuación de tales accionados ha lesionado su derecho fundamental a disponer de los medios adecuados para preparar una defensa pública técnica, en la medida en que se le ha denegado la posibilidad de retirar el expediente de copias de la Secretaría común de los despachos presididos por los funcionarios acusados.

Las razones que presenta el accionante para solicitar protección constitucional, son las

siguientes:

1. En el mes de agosto de 1998 la Defensoría del Pueblo le asignó al actor la defensa pública técnica de Yudi Elena Dávila Gallego, dentro del proceso No 27334 adelantado por la Fiscalía Regional de Medellín. Una vez posesionado el accionante, en su calidad de Defensor Público, procedió entonces, a solicitar mediante memorial, el retiro del expediente de copias de la Secretaría Común de la Fiscalía Regional, por un término de dos (2) días, para efectos de preparar debidamente la defensa asignada.

1. Ante la ausencia de respuesta por parte de la Fiscalía Regional con respecto a su solicitud, el accionante insistió nuevamente con otro memorial, a fin de que la defensa pudiera avanzar paralelamente con el desarrollo de la instrucción. La Fiscalía Regional, mediante resolución de septiembre 24 de 1998, le negó al señor Decastro, en su calidad de defensor de la causa, su solicitud de retirar el expediente, con base en los siguientes argumentos:

” En relación con el préstamo del expediente petitionado mediante memorial del 11 de agosto, tal y como se le comunicó en tal día al señor defensor, informalmente y de manera inmediata, tal solicitud resulta improcedente, pues el retiro de expedientes por parte de los sujetos procesales no se encuentra autorizado en el estatuto procesal.

En efecto, de los dos cuadernos que siempre se debe de formar en toda actuación procesal en materia penal ´siempre habrá un cuaderno a despacho´ (art. 159), y el otro cuaderno debe permanecer en secretaría para el acceso de todos los sujetos procesales.

La defensa tiene acceso al expediente en forma plena, permanente y absoluta, incluyendo la posibilidad de obtener las pertinentes copias ´para su uso exclusivo y en ejercicio de sus derechos ´(artículo 331 C.P.P.)”.

3. El 31 de agosto el actor insistió nuevamente ante la Fiscalía, poniendo en su consideración nuevas razones para fundamentar la solicitud del préstamo del expediente de copias, entre otras, las siguientes:

a. Que el retiro del expediente no está expresamente prohibido en el código de procedimiento penal, luego, dicho procedimiento debía considerarse permitido según la regla general de libertad.

b) Que el retiro del expediente de copias no lesiona el acceso al mismo por parte de otros sujetos procesales, pues puede coordinarse dicho préstamo; por ejemplo, para la última hora hábil de un día viernes con cargo a devolverlo en la primera hora hábil del día lunes siguiente. Esta situación a su juicio evitaría que los demás sujetos procesales pudieran resultar afectados con el retiro del expediente y facilitaría la consulta del expediente.

c) Que la Defensoría del Pueblo no les reconoce a los defensores públicos ningún emolumento destinado a obtener copias de las actuaciones penales, y que ante la cantidad de trabajo, la obtención de todas las copias en todos los procesos sería una carga realmente desproporcionada para los defensores, teniendo en cuenta que muchos procesos están constituidos por multitud de libros y cuadernos.

d) Que el estudio del expediente en la sede de la Secretaría no facilita la adecuada preparación de la defensa técnica, por una serie de limitaciones prácticas, por ejemplo, de tiempo, reducido espacio, interferencia de ruido de terceros que incide en la concentración, imposibilidad de consulta de textos jurídicos al momento del estudio del expediente, etc.

4. La anterior petición con sus nuevos argumentos, fue nuevamente denegada por la Fiscalía, entidad que en la resolución del 4 de septiembre de 1998 señaló entre otras cosas lo siguiente:

” En nuestro concepto, esta conducta no se encuentra autorizado (sic) por el estatuto procesal teniendo como fundamentación normativa los artículos 159 y 331 del C.P.P., que en el análisis sistemático exige la conservación de los cuadernos en el despacho para el desarrollo del tema de notificación y acceso de los sujetos procesales, pudiendo éstos obtener copia de los mismos.

A igual conclusión llegaríamos aplicando la norma rectora de la integración que señala que : ‘En aquellas materias (sic) que no se hallen expresamente reguladas en este código, son aplicables las disposiciones del código de procedimiento civil y de otros ordenamientos procesales, siempre que no se opongan a la naturaleza del procedimiento penal’. (art. 21).

Así, el código de procedimiento civil señala que los expedientes sólo podrán ser retirados de la secretaría en los casos que este Código autoriza (Art 128).

En otras palabras, para retirar un expediente se requiere una norma jurídica que lo autorice para determinados momentos procesales, pues se trata de una conducta excepcional.

Sostener la regla planteada por el defensor, de que lo que no está prohibido está permitido, significaría que los sujetos procesales podrían recoger y poseer indefinidamente sin ninguna limitación los expedientes. Lo pueden conservar entonces, no dos días sino un mes o dos meses continuos o durante toda la instrucción. O por el resto de proceso porque no hay ninguna prohibición al respecto. (...) El retiro del expediente es una actuación reglada y excepcional.

2. No es cierto que se presente un tratamiento diferente con la defensa con el argumento de que 'es un hecho notorio' que los Agentes del Ministerio Público que intervienen en la actuación se les permite retirar el expediente de copias.

De ese supuesto hecho notorio, verdaderamente no se presenta por dos razones:

Esta fiscalía, como puede observarse en el expediente, no ha autorizado ningún retiro. En la actualidad todas las notificaciones se realizan al interior de la secretaría de la fiscalía regional, no efectuándose el traslado de expedientes. Si en el pasado se presentó esa costumbre, afortunadamente fue corregida y en razón de la misma fundamentación indicada.(...)

3.Frente al tema de las copias y la imposibilidad de obtenerlas porque la defensoría pública no se las otorga, deseo sólo realizar un planteamiento: en días pasados, dos defensores públicos designados para la defensa de han solicitado y obtenido a primera hora de su posesión copia del expediente. La imposibilidad en esta materia depende indudablemente de la voluntad de las personas.

4. Por último, la fiscalía cuenta con espacios para el estudio y lectura de los expedientes. El hecho de que no satisfaga la estética y ambientación de los mismos, no significa que la fiscalía regional está obstaculizando el ejercicio del derecho de defensa.

El acceso a este expediente, perfectamente organizado, foliado y con la incorporación de todas las pruebas practicadas, lo conservan los sujetos procesales en todo momento.”

5. Los anteriores fundamentos, fueron parcialmente compartidos en diversos pronunciamientos por otros accionados, como son el Juzgado Regional conocedor del caso anterior en etapa de juzgamiento, el Fiscal Regional asignado al proceso 27280-12 respecto del ciudadano Albeiro de Jesús Taborda y el Fiscal Regional asignado al caso 27721-19 respecto del señor Jhony Leonel Quiceno, quienes consideraron que el peticionario, para el ejercicio idóneo de su trabajo, podía encontrar el expediente a su disposición en cualquier momento en la secretaría del juzgado y podía sacar copias del mismo, para ejercer su estudio de manera expedita.

6. Para el petente, la negativa de estos funcionarios de prestarle el expediente de copias para ejercer su gestión, es abiertamente injusta e irrazonable, en la medida en que muchos otros despachos judiciales que él cita, sí le han prestado los expedientes por un plazo razonable; nunca ha tenido inconveniente alguno; siempre se han diligenciado las constancias de rigor para el efecto por parte de los despachos judiciales; ha entregado los expedientes en la forma exacta en que se los han prestado y así ha podido realizar una defensa técnica mucho más expedita e idónea, sin perturbar derechos de terceros. Por ende, para el actor, el retiro del expediente de copias, es el medio más adecuado para ejercer a cabalidad e íntegramente la defensa pública técnica del sindicado. En su opinión, la negativa de las autoridades obedece más a una presunción de mala fe que a otros motivos jurídicamente sustentables, lo que a su juicio resultaría abiertamente contrario a la Constitución, en la medida en que no existe una prohibición de préstamo del expediente de copias en la legislación. Además, concluye que el “defensor público”, por ser una figura consagrada en la Carta Política, goza de una configuración especial en lo concerniente a su naturaleza y finalidades, circunstancia que justifica el trato que se le puede otorgar, respecto a los demás tipos o clases de defensores (contractuales y de oficio).

Adicionalmente, señala que las decisiones tomadas por los funcionarios acusados, carecen de razonabilidad y proporcionalidad. En efecto, resultan irrazonables para el actor, en cuanto a la justificación de la medida en contraste con el sacrificio que comporta para el Defensor, y desproporcionadas, por innecesarias, pues existen a su juicio medios menos gravosos para los defensores, como prestar el cuaderno de copias para lograr el mismo fin. Al respecto,

considera entonces que la negativa expresada por los funcionarios, atenta contra la dignidad del trabajo como Defensor Público, al igual que contra el núcleo esencial de la defensa pública técnica en materia penal. Igualmente, estima que no es aplicable en este caso el Código Civil, porque en dicho trámite sólo hay un expediente, y esa remisión iría en contra de la naturaleza del procedimiento penal, por lo que se cumpliría excluiría su aplicación del proceso penal, tal y como lo establece el artículo 21 del Código de Procedimiento Penal. Además, las normas en derecho penal cuando deben ser interpretadas, deben consultar la efectividad del derecho material tal y como dice la norma de procedimiento, que en este caso es necesariamente la adecuada defensa técnica del ciudadano. Por consiguiente, se debería facilitar una gestión efectiva y eficiente del defensor y no por el contrario obstaculizarla, más aún cuando muchos otros funcionarios penales sí permiten el préstamo de los expedientes.

En consecuencia, con fundamento en las razones anteriores, solicita el actor que se tutele su derecho a disfrutar de los medios adecuados para el ejercicio de la defensa pública técnica y se ordene a los demandados a acceder al retiro de los expedientes penales de copias en los términos razonables que se estimen pertinentes.

2. Pruebas

En su escrito de tutela, el actor puso de presente algunos documentos que obran en el expediente, y que resultan pertinentes en la definición de esta acción:

a) Copia del Contrato D.P. 0239-1999 de Prestación de Servicios de Representación Judicial en Materia Penal entre la Defensoría del Pueblo y el señor Alejandro Decastro González. (Folio 26). Se resaltan del contrato, algunos aspectos que esta Corporación considera de interés:

" PRIMERA. OBJETO DEL CONTRATO -. EL DEFENSOR PUBLICO se obliga para con LA DEFENSORIA, mediante la prestación directa de sus servicios profesionales de abogado, a actuar en los procesos y en representación judicial y extrajudicialmente de las personas que le sean asignados (sic) a través de la Defensoría REGIONAL, para la ciudad de MEDELLÍN Y AREA METROPOLITANA. PARAGRAFO.- Cuando LA DEFENSORIA lo considere pertinente, deberá el DEFENSOR PUBLICO actuar en determinadas etapas procesales, por ejemplo indagatoria, audiencia pública o alegato de conclusión, revisiones o demandas de casación,

según el caso, en procesos diferentes de aquellos en los cuales ya estuviese reconocido como defensor. SEGUNDA.- OBLIGACIONES DEL DEFENSOR PUBLICO. En cumplimiento del objeto resultante de la cláusula anterior, corresponde al DEFENSOR PUBLICO: a) Asumir inmediatamente y hasta su terminación, con atención y diligencia las defensas o actuaciones asignadas por la Defensoría REGIONAL, una vez haya recibido los respectivos poderes. (...) m) Sufragar los gastos de transporte, alojamiento, copias y otros que ocasione el cumplimiento de las obligaciones resultantes de este contrato. (...) q) En virtud del presente contrato El DEFENSOR PUBLICO además de las obligaciones establecidas en el artículo 5 de la Ley 80 de 1993, se obliga a ejecutar con plena autonomía técnica y administrativa y por cuenta propia, el objeto relacionado en la Cláusula Primera de este contrato. (...) CUARTA.- VALOR DEL CONTRATO. Este contrato tiene un valor de DIECIOCHO MILLONES ... (...) QUINTA.- FORMA DE PAGO. LA DEFENSORIA pagará al DEFENSOR PUBLICO el valor del contrato por mensualidades vencidas de ... cada una contra certificación de cumplimiento expedida por el Defensor Regional o quien haga sus veces, sujetas a la aprobación del programa Anual de Caja. (...) SEXTA.-DURACION. El término de duración de este contrato es de ONCE MESES Y MEDIO. (...) ” (Las subrayas fuera del original)

b) Copias de las solicitudes de préstamo del expediente presentadas por el actor, al Fiscal Regional de Medellín y al Juez Regional de Medellín, en el Proceso No 27334 contra Yudi Helena Dávila, y las respectivas respuestas de los funcionarios correspondientes; Copia de los memoriales de solicitud de préstamo de expedientes a dos Fiscales Regionales de Medellín en el Proceso 27.280-12 contra Albeiro de Jesús Taborda Taborda y en el Proceso Penal contra Jhony Leonel Quiceno Navajo (sic), respectivamente.

c) Constancias de préstamo de expedientes de copias al señor Alejandro Decastro González en varias oportunidades, por parte de otros Fiscales y Jueces, diferentes a los accionados, junto con las constancias de entrega de los mismos por parte del accionante a las Secretarías Comunes correspondientes.

Por otra parte, dentro de las pruebas recaudadas por el Juzgado Vigésimo Quinto Penal del Circuito de Medellín, a quien correspondió en primera instancia el proceso de la referencia, se encuentran igualmente, las siguientes pruebas:

c) Carta del Fiscal Regional que actúa en el proceso penal de Jhony Leonel Quiceno Naranjo

(aparentemente este es el verdadero nombre del sindicato), mediante la cual el Fiscal cuestiona la diligencia desplegada por el Defensor Público en el proceso, y alega que el Defensor instauró su solicitud de préstamo del expediente cuando el mismo se encontraba en etapa de traslado a todos los sujetos procesales. En opinión del Fiscal, un préstamo de esa naturaleza iría en contra del derecho a la igualdad “predicable frente a los demás intervinientes en el proceso”.

d) Oficio del Defensor del Pueblo (E) Regional Antioquia, Dr. Sergio Alberto Mazo, mediante el cual anexa relación detallada de los procesos asignados al señor Alejandro Decastro González.

e) Declaración del Dr. Javier Botero Martínez, Coordinador Académico de la Barra de Defensores Públicos de la Defensoría de Medellín quien en uno de los apartes de su intervención, indica:

” (...) Para entender esta relación hay que entender que los procesos a cargo de los Defensores Públicos, por regla general, presentan niveles de dificultad excepcionales, como que tales procesos son los que quedan por fuera del interés de abogados contractuales, bien sea por su extrema dificultad (masacres, decapitamientos), o que por la condición económica del sindicato no pueden proveerse de un defensor, y están por fuera también de los defensores de oficio porque éste por ley se puede excusar de tomar una defensa (...), asumiendo tres defensas de oficio, quedando entonces el defensor público como el profesional al que le corresponde por contrato esas investigaciones o causas hasta en un número superior a 30 por año(...). Adicional a esto hay una limitante económica en cuanto al acceso al expediente por parte del defensor público, me explico: el defensor contractual dentro de sus honorarios tiene incluido una parte para copias dentro del expediente, en el caso del defensor de oficio, éste dentro del límite de sus tres defensas puede administrar cómodamente la disponibilidad del expediente con relación al factor tiempo, pero tratándose del defensor público que al año 1999 no devenga por honorarios una suma superior a un millón y medio de pesos, no puede pretender sacar copias de los más de treinta procesos asignados, teniendo en cuenta que muchos de ellos sobrepasan los quinientos folios.”

f) Oficio del Fiscal Delegado ante los Jueces Penales del Circuito especializado de Medellín en el caso de Alberto de Jesús Taborda Taborda, mediante el cual el funcionario sostiene que en

modo alguno se han lesionado los derechos fundamentales del Defensor Público, teniendo en cuenta que no sólo se le reconoció y concedió el acceso al expediente al estudiante suplente designado por él, sino que a él, como Defensor Público, siempre se le ha permitido el acceso al expediente cada vez que ha comparecido a revisarlo.

” (...) Ciertamente, tanto las Fiscalías como los Juzgados Regionales con sede en esta ciudad, ordinariamente permitían a los Procuradores Judiciales que ante ellos actuaban, el retiro del cuaderno de copias de los expedientes, a efectos de preparar los alegatos precalificatorios o las alegaciones de conclusión. Intervenciones que eran de obligatoria presentación por parte de tales funcionarios”

Respuesta de la que se desprende, que el préstamo del expediente de copias era una práctica recurrente en esa ciudad.

3. Sentencias objeto de Revisión.

El Juzgado Vigésimo Quinto Penal del Circuito de Medellín, conoció en primera instancia del proceso de la referencia. En su oportunidad, mediante fallo del 12 de julio de 1999, el juez de instancia consideró que frente al presente caso, el actor cuenta con otros medios de defensa judiciales, como puede ser “la solicitud de nulidad regulada en el artículo 304-3 del ordenamiento procedimental penal, en armonía con el artículo 39 de la ley 81 de 1993, oportunidad que se tiene para invocarla en razón a que los procesos a que alude el doctor DECASTRO GONZALEZ aún se encuentran, ya en la fase instructiva ora en el juzgamiento, sin que se hayan finiquitado con sentencia debidamente ejecutoriada. (...) Conclusión, no se ha producido el fallo de primera instancia, ni de segunda, si es que se recurre, quedando un periodo bastante amplio para debatir la vulneración del derecho fundamental de defensa técnica establecido en el artículo 29 de la Carta Magna.”

Adicionalmente, para el juez de instancia, los funcionarios judiciales accionados han consultado los parámetros fijados por los artículos 159 y 331 del C.P.P., motivo por el cual no puede afirmarse en ningún sentido la existencia de una posible vía de hecho por parte de

tales funcionarios. Por consiguiente, se niega la acción de tutela de la referencia.

El señor Decastro González, impugnó la sentencia de primera instancia, por considerar que la solicitud de nulidad no es un mecanismo idóneo para conjurar la violación de sus derechos, ya que lo que él pretende, es que se pueda hacer efectivo el retiro del expediente penal de copias por un plazo razonable para su estudio, y no anular el proceso en sí mismo considerado, que es efectivamente la vocación de la solicitud de nulidad. Por este motivo, estima que tal medio de defensa judicial, ni siquiera es aplicable a la pretensión en comento, la que a su juicio está enmarcada en el contexto de los derechos fundamentales al trabajo, y al ejercicio de la profesión de abogado.

El Tribunal Superior de Medellín, quien conoció en segunda instancia del proceso de la referencia, consideró, mediante sentencia del diecisiete de agosto de 1999, lo siguiente:

“De las normas procedimentales precitadas” (Art. 159, 331 y 172 C.P.P.) (...)”se infiere que el Código de Procedimiento en materia penal tiene previsto todo lo concerniente al acceso físico al expediente por parte de todos los sujetos procesales. Por ello el peticionario de la tutela pudo acudir a los mecanismos prediseñados por el mismo Código para el acceso al estudio del expediente. Luego el retiro de uno de los dos cuadernos de la actuación procesal penal no es posible. Ello tiene una explicación, en el original se surten los recursos y el duplicado generalmente debe permanecer en Secretaría con posibilidad de acceso a todos los intervinientes procesales.

Es una práctica viciosa de algunos Jueces y Fiscales que estilan prestar a algunos sujetos procesales, a unos sí y a otros no, con odiosa discriminación el cuaderno de copias, con desmedro a veces de la oportuna consulta de uno de aquellos. Pero dicha práctica irregular no puede tornarse en precedente para seguir desconociendo el procedimiento penal, que debe regir de la misma manera para todos los sujetos procesales que se encuentren en igual situación.”

Por consiguiente, el Tribunal decidió confirmar la sentencia de primera instancia, no sin antes aclarar que no es procedente el mecanismo aducido en primera instancia, de la solicitud de nulidad, en la medida en que en este caso no se trata de resolver algo de carácter judicial o del proceso propiamente dicho, sino de una petición de índole preferiblemente administrativa relativa a si se permite o no el préstamo del cuaderno de copias en los

procesos penales.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

En mérito de lo expuesto, esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991.

De la situación jurídica presentada.

1. Para el accionante, la negativa de los Fiscales y Jueces de permitirle el préstamo de los expedientes relacionados con los procesos en los que interviene como Defensor Público, es una actitud que ha violado sus derechos fundamentales a lo que él define como “disponer de los medios adecuados para preparar la defensa pública técnica”, el núcleo esencial de la misma, y su derecho al trabajo y al ejercicio efectivo de su profesión de abogado.

Los argumentos jurídicos del actor para fundamentar su pretensión, son principalmente a los siguientes : i) La inexistencia de una razón jurídica para impedir la realización del préstamo del expediente de copias, en la medida en que no existe una expresa prohibición legal. ii) La efectividad con la que otros despachos judiciales en varias oportunidades le han prestado tales expedientes, con las debidas formalidades y por un tiempo razonable. iii) La imposibilidad de los Defensores Públicos, en contraste con los demás defensores, de sacar copias a todos sus expedientes, no sólo por el tamaño de los mismos y la cantidad que deben conocer, sino por la inexistencia de un rubro dentro de sus honorarios, que cobije dichos costos. iii) La diferencia de calidad entre los alegatos y gestiones realizadas por él como defensor cuando el expediente le ha sido prestado, en contraste con las actividades desplegadas por él, con la simple revisión del expediente en la Secretaría Común. En el primer caso alega que la calidad de su gestión es muy superior. iv) La falta de razonabilidad y proporcionalidad de las decisiones de los funcionarios accionados en relación con la carga injustificada que se genera a los Defensores Públicos de sacar copias (e imposibilidad de hacerlo en todos los casos), ante la negativa de préstamo. v) La no perturbación de derechos

de terceros en especial de los sujetos procesales, con un préstamo ordenado y razonable de los expedientes. vi) La no aplicación del Código Civil para solucionar el presunto vacío legal del Código Penal.

2. En contraste con las anteriores reflexiones, los Fiscales y Jueces accionados, al igual que el Tribunal de instancia, consideran que las normas procedimentales en materia penal son claras, que no existe violación alguna de los derechos del Defensor con las negativas de préstamo de los accionados, que el acceso al expediente para él y sus dependientes es y ha sido permanente, - como ocurre también para los demás sujetos procesales -, y que la práctica de permitir el préstamo de expedientes por parte de algunos fiscales y jueces, no es razón suficiente para establecer que hay una actuación violatoria de los derechos del actor por parte de las autoridades que negaron tal préstamo al Defensor.

3. Para la Corte, el problema que se plantea como sustento a una posible vulneración de derechos fundamentales, radica en la existencia de dos posiciones interpretativas al interior de las autoridades penales con respecto al préstamo del expediente de copias: una, a partir de la cual se considera plausible dicho préstamo dentro de un plazo razonable y con las formalidades pertinentes para facilitar la gestión de Defensores o del Ministerio Público, como lo expresan las constancias de préstamo de tales cuadernos y las referencias del Ministerio Público; y otra posición, - la de los fiscales y jueces accionados -, que estiman imposible un préstamo de tal naturaleza con fundamento en las normas de procedimiento correspondientes. De esta diferencia interpretativa se desprenden las razones que llevaron al Defensor Público a interponer la acción de tutela de la referencia.

Para esta Corporación, surge de la reflexión anterior, una tensión entre el principio de legalidad en materia procesal penal, los criterios de interpretación penal, y las facultades de fiscales y jueces en el ejercicio de sus funciones. Por ende, será necesario determinar si la interpretación aducida por los jueces y fiscales accionados y cuestionada por el defensor, tiene alcance constitucional o meramente legal, y tiene la potestad de poner en peligro los derechos del defensor al ejercicio idóneo de su trabajo y de los sindicatos, a una adecuada defensa técnica.

Para examinar cada una de estos aspectos, será pertinente entrar a analizar la certeza o ambigüedad de las normas procesales penales en materia de préstamo de expedientes y

copias, los fundamentos de tales normas, la gestión que pueden o no adelantar los jueces y fiscales, y la actividad desplegada por los Defensores Públicos en atención a su gestión en la defensa de las personas de escasos recursos.

Fundamentos Jurídicos.

Del debido proceso y los criterios de interpretación jurídica en materia penal.

4. La exigencia del respeto a las formas propias de cada juicio y en general al debido proceso en las actuaciones penales, es un requerimiento constitucional consagrado en el artículo 29 de la Carta, que asegura no sólo un acceso idóneo a la administración de justicia, sino el ejercicio armónico del derecho de defensa por parte de los sujetos procesales.

En este orden de ideas, una de las garantías sustantivas que tiene todo sindicado, ligadas con el ejercicio de su derecho al debido proceso, es precisamente la de gozar de una “defensa técnica”, que no es otra cosa que contar con la presencia y gestión de un especialista en derecho en todas las etapas procesales, a fin de lograr una defensa expedita de sus intereses durante el transcurso del proceso. El derecho a la defensa técnica en consecuencia, - tal y como lo ha sostenido la Corte en otras oportunidades¹ -, es determinante para la validez constitucional del proceso penal, desde el mismo momento en que se ordena la investigación de la persona comprometida en la causa penal o administrativa².

En ese orden de ideas, fuera de las disposiciones sustantivas en materia penal, - entre las que se encuentra el derecho a la defensa técnica -, es importante señalar que existen preceptos formales, cuya intención es la de conceder a los sujetos de la acción penal, la seguridad jurídica necesaria respecto de sus propias actuaciones y las del Estado, a fin de proteger sus libertades individuales y el adecuado ejercicio de sus derechos materiales. Para ello, es necesario asegurar un completo obediencia a los mandatos contenidos en la ley en relación con cada proceso y sus características especiales o propias, a fin de que los sujetos procesales no puedan ver resquebrajadas las oportunidades para su defensa o afectados sus derechos fundamentales, en virtud a modificaciones o imprecisiones ajenas a las disposiciones propias de su juzgamiento o no contempladas en la ley. Así las cosas, desconocer el debido respeto a las ritualidades del procedimiento, puede llegar a quebrantar la efectividad de los derechos constitucionales de los asociados, motivo por el

cual es clara la necesidad de acogerse en su totalidad a los preceptos procesales determinados por la ley, ya que nadie puede ser castigado sino mediante un juicio regular, que se encuentre ajustado a los preceptos legales correspondientes.

5. Ahora bien, es innegable que las normas procesales existentes, pueden en ocasiones resultar ambiguas o insuficientes para fijar aspectos de procedimiento no previstos por la legislación. En estos casos, el mismo estatuto penal ha permitido buscar una interpretación de las normas (Art. 9º C.P.P) que garantice la prevalencia y efectividad del derecho sustancial sobre el adjetivo. En tales circunstancias, es necesario que el intérprete prefiera el derecho material al procesal, teniendo en cuenta que el segundo está establecido para garantizar el primero y que un irrazonable dogmatismo puede llevar al desconocimiento de los fines que sustentan las normas sustanciales y procesales en conjunto, que no son otros que los de satisfacer la justicia, garantizar los derechos sustanciales, y asegurar el respeto a la dignidad de los sujetos procesales.

Así mismo, en aquellas ocasiones en que no existiere norma expresa, el Código de Procedimiento Penal ha acogido la tesis de la integración normativa, que permite remitirse a disposiciones del Código de Procedimiento Civil (Art. 21 C.P.P.), siempre y cuando no exista una oposición de tales disposiciones con la naturaleza del procedimiento penal. Puede entenderse en consecuencia que si existe un procedimiento especial o específico en el Código Penal, y por ende diverso en el Código de Procedimiento Civil, será improcedente entonces hacer una integración normativa, en los términos anteriores.

Los dos criterios arriba señalados, permiten solucionar desde un punto de vista pragmático, las diferencias normativas que pueden surgir en materia procesal penal, ante situaciones de ambigüedad o vacíos normativos procesales.

Por consiguiente, resulta necesario preguntar entonces, ¿Porqué algunos jueces y Fiscales al interpretar las normas procesales objeto de este estudio, optan por prestar el expediente de copias en los procesos penales y otros por el contrario, deciden no prestarlo? ¿Tiene acaso esa decisión, alguna incidencia en el derecho de defensa de las partes o en el adecuado ejercicio de la profesión por parte de los Defensores y por consiguiente, un real alcance constitucional?

De procedimiento penal y el acceso al expediente de copias.

6. En el caso que nos ocupa, la abierta divergencia en la interpretación de las normas penales relacionadas con el acceso de los sujetos procesales al expediente de copias, es producto de normas de procedimiento ligeramente ambiguas, que por consiguiente pueden suscitar respuestas disímiles en el análisis de su utilización. En efecto, para entender el punto objeto de discusión, resulta necesario tomar en consideración las normas procesales en las que se apoyan unos y otros, para denegar o autorizar el retiro del expediente de copias. Así, los artículos 159 y 331 del Código de Procedimiento Penal ponen de presente las primeras observaciones al respecto:

·"Art. 159. Actuación Procesal por Duplicado. Toda actuación penal se adelantará por duplicado, y el recurso de apelación se surtirá sobre el original, cualquiera que sea el efecto en que se conceda.

La investigación continuará con las copias y siempre habrá un cuaderno en el despacho.

Para los efectos anteriores todos los documentos se solicitarán o aportarán por duplicado. Cuando en la actuación obren documentos originales o únicos, se llevarán al duplicado en copia o fotocopia autenticada por el respectivo secretario.

El secretario está obligado a mantener debidamente separados y foliados los cuadernos del proceso y en ningún momento se remitirán conjuntamente.

Por secretaría se dejará copia de las diligencias surtidas en el otro cuaderno.

El secretario del respectivo despacho que incumpliere estas obligaciones, será sancionado con multa hasta de cinco días de su salario, que será impuesta por el superior.

(...)

Art. 331. Reserva de la Instrucción. Durante la instrucción, ningún funcionario puede expedir copias de las diligencias practicadas, salvo que las solicite autoridad competente para investigar y conocer de los procesos judiciales, administrativos o disciplinarios, o para dar trámite al recurso de hecho.

Quienes intervienen en el proceso tienen derechos a que se les expida copia de la actuación, para su uso exclusivo y el ejercicio de sus derechos.

El hecho de ser sujeto procesal impone la obligación de guardar la reserva sumarial, sin necesidad de diligencia especial.”

De la lectura de las normas mencionadas, con certeza se puede concluir que hacen alusión a que toda actuación penal debe ser tramitada por duplicado, es decir, que se debe formar al inicio de toda actuación un cuaderno original y un cuaderno de copias, los cuales deben incluir recíprocamente documentos iguales, sea en original (documentos adjuntados en duplicado) o autenticados, (cuando existe un solo documento). Adicionalmente, cada uno de tales expedientes tiene una función específica acorde con las disposiciones enunciadas; por ejemplo, el cuaderno original se utiliza para darle trámite al recurso de apelación, y el cuaderno de copias para darle curso a la investigación.

En lo concerniente al manejo que la secretaría puede darle a los expedientes, es claro que se deben mantener separados y foliados ambos cuadernos, que se debe dejar constancia en cada expediente de las diligencias surtidas en el otro, y que siempre se debe mantener un cuaderno en el despacho; por este motivo, también hay disposición expresa que señala que ambos cuadernos nunca se pueden remitir conjuntamente.

En lo referente a la expedición de copias del proceso, la regla general parece indicar que todos los sujetos procesales tienen derecho a ellas para el ejercicio de sus funciones y la defensa de sus derechos. Por ende, cuando se trate de la etapa de instrucción, - que es una etapa sujeta a reserva -, quienes intervienen en la misma tienen derecho a que se les expida copia de la actuación, para su uso exclusivo, lo que les impone la obligación de guardar la reserva sumarial correspondiente (Art. 331 C.P.P). Así mismo, otras disposiciones reiteran lo anterior, como ocurre con el Decreto Ley 99 de 1991, artículo 37, que señala que durante la etapa de instrucción los sujetos procesales tienen derecho a revisar el proceso, con la obligación de mantener la reserva sobre sus propias actuaciones y de obtener copias de las diligencias una vez ejecutoriado el auto que califique el mérito del sumario, salvo que sea el Ministerio Público el que solicite las copias o alguna autoridad competente. Igualmente, el artículo 131 del Código de Procedimiento Penal establece el derecho a la expedición de copias del expediente, a costa del Ministerio Público o de los sujetos procesales, tanto en los

procesos de competencia de los jueces ordinarios como de los regionales, para asegurar así el conocimiento de las causas penales y el adecuado derecho de defensa.

En ese orden de ideas, subyace de las anteriores disposiciones, que los sujetos procesales pueden revisar libremente los expedientes y sacar copias de los mismos o de las actuaciones, en los términos previamente señalados, para el ejercicio idóneo de sus derechos.

Ahora bien, es claro que de las conclusiones anteriores no se predica en modo alguno que el préstamo de los expedientes de copias, se encuentre o no autorizado por la ley. En efecto, si bien en apariencia, la percepción inicial haría entrever que tal autorización no está permitida en la medida en que se garantiza el acceso de todos los sujetos procesales a la revisión de los expedientes y se permite la expedición de copias del expediente correspondiente, el punto que cuestiona el actor continúa sin resolverse, precisamente porque lo que él alega es la imposibilidad de sacar las copias que autoriza la ley para ejercer su trabajo y asegurar una defensa técnica idónea de su defendido, circunstancia que en su opinión hace pertinente el préstamo del expediente de copias, ante la ausencia de una expresa disposición legal que lo prohíba.

7. Así, ante el aparente vacío normativo en lo concerniente al préstamo de los expedientes de copias en materia penal, las autoridades correspondientes realizaron un análisis expedito, para concluir de manera negativa, unas y positiva otras, ante la solicitud del defensor. Partiendo entonces de la ausencia de una norma expresa de procedimiento que asegure un resultado unívoco, ¿podría entonces utilizarse la disposición integradora que establece el artículo 21 del Código de Procedimiento Penal e incorporar las disposiciones que en materia de préstamo de expedientes existen en materia civil, como lo hicieron algunos de los accionados y llegar a la conclusión de que no es posible el préstamo del expediente? Para responder esa inquietud, es necesario tener en cuenta que en el procedimiento civil, las normas que regulan las etapas y gestiones procesales, autorizan la formación de un único expediente procesal, (Art. 125 C.P.C.) y por consiguiente establecen con claridad que el retiro de los expedientes es reglado y excepcional (Art. 128 y 373 C.P.C.). Atendiendo a tal circunstancia, la Corte considera que su respuesta frente a la integración debe ser negativa, teniendo en cuenta que la naturaleza de las controversias jurídicas procesales civiles y procesales penales en el punto relacionado con la formación de los expedientes es diferente

y que el manejo que de ellos se da en unos y otros, es diverso en ciertas circunstancias procesales, como lo expresan las normas transcritas con anterioridad. En efecto, en el procedimiento civil, no existe sino un único expediente, que por circunstancias obvias y jurídicamente razonables no puede ser objeto alguno de préstamo, sino en los específicos términos que señala el Código de Procedimiento Civil para el efecto, porque la actuación se surte en un sólo cuaderno, al que deben acceder la totalidad de sujetos procesales. En el procedimiento penal por el contrario, la actuación se surte en dos cuadernos iguales, motivo por el cual sobre tales aspectos, la naturaleza de ambos procedimientos es diferente y las finalidades diversas en cuanto a la formación de los cuadernos y el trámite o retiro que se le debe dar a los mismos.

Así las cosas, “la Corte Constitucional ha entendido que constituye vía de hecho aquella decisión judicial que incurra en un defecto sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental, de tal magnitud que pueda afirmarse que la misma se aparta, de manera ostensible, del ordenamiento jurídico. Ha dicho esta Corte que el defecto sustantivo se configura siempre que la decisión se encuentre fundada en una norma claramente inaplicable al caso concreto. A su turno, el llamado defecto fáctico se origina cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es completamente impertinente o insuficiente. El defecto orgánico, se refiere a aquellas situaciones en las cuales el funcionario judicial carece absolutamente de competencia para resolver el asunto de que se trate. Por último, el defecto procedimental, se presenta en aquellos casos en los cuales el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite al proceso respectivo”⁴. (Las subrayas fuera de texto).

9. Por consiguiente, será pertinente determinar si en su interpretación jurídica los funcionarios judiciales se apartaron del procedimiento a seguir en el caso concreto y si con ellos se produjo la violación invocada por el accionante.

Del caso Concreto

10. En el caso que nos ocupa, es evidente que los funcionarios judiciales accionados, realizaron una interpretación normativa que en modo alguno puede considerarse contraria a las disposiciones constitucionales. Así las cosas, la negativa del préstamo del expediente de copias al actor, en los términos señalados por jueces y fiscales, fue producto de una

interpretación razonable de las normas, en la medida en que se sustentó en causas justificadas y constitucionales, como son la necesidad de garantizar el acceso de todos los demás sujetos procesales en las mismas condiciones de igualdad al expediente, y asegurar la reserva en los eventos legalmente establecidos (art. 8 y 331 C.P.P), a fin de lograr la protección de otros derechos fundamentales como la intimidad y la presunción de inocencia de las personas vinculadas a los procesos.

Ahora bien, tal interpretación, ponderada y matizada con las circunstancias propias del caso, resulta igualmente ajustada a derecho desde el punto de vista material, en la medida en que el actor sustenta su petición en la aparente imposibilidad que tienen los Defensores Públicos de tomar copias de la totalidad de expedientes que tienen a su cargo. En lo concerniente a este específico aspecto, debe la Corte acoger los fundamentos expresados en las decisiones de instancia, en la medida en que es muy claro en este caso, que el actor cuenta con los recursos necesarios para acceder a las copias de los expedientes.

Lo anterior, sin embargo, no es óbice para que, dada la trascendencia de los bienes jurídicamente protegidos a través de la ley penal, y la importancia de los derechos y garantías constitucionales que pueden resultar afectados por la condena, el juez, como tercero ajeno a los intereses de cada una de las partes, y como arbitro de las relaciones entre las personas vinculadas al proceso, al aplicar las normas constitucionales relativas al debido proceso y la regulación legal de las formas propias del juicio, pueda en virtud de circunstancias fácticas contundentes interpretar las normas en beneficio de defensores o sindicatos, permitiendo por ejemplo, de manera excepcional, el préstamo del expediente de copias de forma razonable, en circunstancias que requieran asegurar la igualdad material de los sujetos procesales (Art. 20 C.P.P.) en desarrollo de la actuación. En tales casos sin embargo se deberá asegurar que: i) se persigue un objetivo constitucionalmente imperioso; ii) que resulta idóneo el procedimiento para garantizar la finalidad perseguida; iii) que es la única medida a disposición de la autoridad para lograr el objetivo constitucional que se pretende; iv) que el beneficio que se busca obtener es mayor al costo que se genera y que en modo alguno se vulneran normas constitucionales expresas o derechos de terceros y, v) que el trato diferenciado, para asegurar la igualdad material, se ajusta al grado de la diferencia que existe entre las personas o grupos de personas involucrados.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, del contrato suscrito con la Defensoría del Pueblo

se desprende con nítida claridad, que dentro de los compromisos adquiridos por el actor para adelantar su gestión como defensor, se encuentra precisamente la obligación de sufragar los gastos de las copias que se requieran para realizar el objeto del contrato (literal m del artículo segundo del contrato), es decir, que se encuentra obligado para desempeñar su gestión, a obtener las copias necesarias para adelantar su trabajo. En ese orden de ideas, del acervo probatorio se desprende que no es cierta la imposibilidad material del Defensor de sufragar las copia objeto de su contrato, y por lo tanto, sus razones relacionadas con la “adecuada” defensa técnica y la calidad de sus escritos no son procedentes, en consecuencia.

11. Adicionalmente, tampoco resulta claro en este caso, que exista una vulneración efectiva del núcleo esencial del derecho a una adecuada defensa técnica del sindicato o del derecho al trabajo del actor, en la medida en que el demandante no sólo cuenta con los recursos para obtener las copias, sino que evidentemente puede acceder al conocimiento del expediente de manera directa o por intermedio de sus dependientes. Motivos relacionados con la calidad de las defensas que el defensor puede adelantar en unos u otros casos, pueden ser resueltos fácilmente, obteniendo las copias del expediente, a las que debe acceder en virtud de su compromiso contractual. En ese orden de ideas, una violación de los derechos al trabajo y a la defensa técnica podría configurarse, como en efecto lo ha señalado la Corte⁵, cuando al defensor o al abogado se le mantienen ocultas algunas pruebas o se le impide examinar el expediente, ya que el acceso al mismo es presupuesto del pleno ejercicio del derecho a la defensa técnica del sindicato, o se le imponen trabas a un punto tal que hagan imposible el cumplimiento de su labor profesional, en la medida en que la contradicción condiciona la validez de la prueba, y sólo es posible cuando el abogado conoce el sumario. Si ello no ocurre, como en efecto se desprende de la naturaleza fáctica del presente caso, mal podría hablarse de una vulneración de tales derechos en contra del actor.

Así mismo, tal y como lo ha sostenido la Corte en otras ocasiones⁶, para que pueda solicitarse el amparo constitucional en relación con posibles vulneraciones al derecho a la defensa técnica, será “necesario, adicionalmente, demostrar los siguientes cuatro elementos: (1) que efectivamente existieron fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible, pueden ser amparadas bajo el amplio margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada; (2) que las mencionadas deficiencias no le son imputables al procesado; (3) que la falta de defensa material o técnica tuvo o puede tener un

efecto definitivo y evidente sobre la decisión judicial de manera tal que pueda afirmarse que esta incurre en uno de los cuatro defectos anotados - sustantivo, fáctico, orgánico o procedimental -; (4) que, como consecuencia de todo lo anterior, aparezca una vulneración palmaria de los derechos fundamentales del procesado. En otras palabras, si las deficiencias en la defensa del implicado no tienen un efecto definitivo y notorio sobre la decisión judicial o si no apareja una afectación ulterior de sus restantes derechos fundamentales, no podría proceder la acción de tutela contra las decisiones judiciales del caso. " 7

12. Por las razones anteriores, considera esta Corporación que no hay una violación de los derechos invocados por actor, al ejercicio adecuado de una defensa técnica y a su derecho al trabajo. Por este motivo se deberán confirmar las decisiones de los jueces de instancia.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en el nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR en su totalidad el fallo proferido por el Tribunal Superior de Medellín, en la acción de tutela interpuesta por el señor Alejandro Decastro González, por las razones expuestas en el presente fallo.

Segundo. COMUNÍQUESE la presente sentencia al Juzgado Vigésimo Quinto Penal del Circuito de Medellín, para que sea notificada a las partes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional. Sentencia T-432/97. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

2 Véanse por ejemplo, las sentencias C-592/93, SU 044/95, T-06/92, T-436/92, T-500/95, C-394/94, C-617/96, C-488/96, C-609/96, etc.

3 Corte Constitucional. Sentencia C-496/94. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

4 Corte Constitucional. Sentencia T-568/98. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

5 Corte Constitucional. Sentencia T- 432/97. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

6 Corte Constitucional. Sentencia T- 654/98. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

7 Ibídem.