

Sentencia T-121/98

DERECHO DE DEFENSA-Comunicación oportuna de existencia de investigación penal/DERECHO A LA PRESUNCION DE INOCENCIA-Comunicación oportuna de existencia de investigación

La participación del inculpado en las diligencia preliminares se constituye en una de las garantías procesales, que deben ser respetadas por el investigador, pues a través de ella se le permite ejercer en forma oportuna su derecho de defensa, tal como lo reconoció esta Corporación, al expresar que "...el derecho al debido proceso contiene en su núcleo esencial el derecho a conocer tan pronto como sea posible la imputación o la existencia de una investigación penal en curso -previa o formal-, a fin de poder tomar oportunamente todas las medidas que consagre el ordenamiento en aras del derecho de defensa... El derecho a la presunción de inocencia, que acompaña a toda persona hasta el momento en que se le condene en virtud de una sentencia en firme, se vulnera si no se comunica oportunamente la existencia de una investigación preliminar a la persona involucrada en los hechos, de modo que ésta pueda ejercer su derecho de defensa, conociendo y presentando las pruebas respectivas. La inocencia como valor individual comprende su defensa permanente, la cual mal puede diferirse a un momento lejano luego de que el Estado sin conocimiento del imputado y por largo tiempo haya acumulado en su contra un acervo probatorio que sorprenda y haga difícil su defensa..."

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Investigación previa sin participación del inculpado

El estatuto penal ha consagrado una serie de mecanismos dentro del mismo proceso, si por ejemplo, se ha conducido una investigación sin la participación de quienes se consideran responsables de los hechos objeto de investigación. El principal remedio procesal que se ha erigido para garantizar los derechos de defensa y debido proceso, es la nulidad (artículo 304, numeral 3 del Código de Procedimiento Penal) que, en términos del artículo 306 del mismo Código, puede interponerse hasta el término de traslado común para preparar la audiencia. En caso contrario, sólo podrá debatirse en el recurso de casación.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EN INVESTIGACION PENAL-Convalidación de actuación por no

ejercicio oportuno

CALIFICACION DE CONDUCTA EN INVESTIGACION PENAL-Posibilidad de ampliación de cargos/RESOLUCION DE SITUACION JURIDICA-Decisión provisional/MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO-Probable responsabilidad de sindicatos

La calificación de la conducta que se hace al momento de resolverse la situación jurídica de un imputado, dentro de una investigación penal, no limita al investigador para que, con fundamento en las pruebas que se recauden, se amplíen los cargos por los hechos punibles investigados. El estatuto penal exige que, para dictar una medida de aseguramiento al momento de resolver la situación jurídica, exista prueba sobre los hechos que se investigan y la probable responsabilidad de los sindicatos, sin que ello implique un debate previo, pues la providencia que resuelve la situación jurídica es, en últimas, una decisión provisional que depende de la prueba que exista en el proceso. La providencia que resuelve la situación jurídica, es producto de un proceso deductivo que hace el juez de los hechos y las pruebas que existen en el proceso. Por tanto, su requisito esencial lo constituye la existencia de una imputación fáctica más no jurídica, que le permita al sindicado ejercer en debida forma su derecho defensa. Lo importante es hacer referencia en la indagatoria a todos los hechos y conductas que se investigan e imputan al indagado, mas no expresamente mencionar un tipo penal por su denominación jurídica. Es claro que se vulneraría el derecho de defensa y el debido proceso si, al momento de resolverse la situación jurídica de un imputado, se le dicta medida de aseguramiento por hechos por los que nunca fue indagado.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EN MEDIDA DE ASEGURAMIENTO-No ejercicio

JUEZ DE TUTELA-Imposibilidad de indicar cómo valorar material probatorio

Referencia: Expediente T-142.437.

Actor: Rafael Darío Pabón.

Procedencia: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ARANGO MEJÍA.

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá, Distrital Capital, en sesión del treinta y uno (31) de marzo de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Primera (1a.) de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, del 14 de agosto de 1997.

I.- ANTECEDENTES.

El actor, representado por apoderado, presentó acción de tutela contra los fiscales que instruyeron y calificaron el mérito del sumario, en el proceso penal adelantado en su contra, y que actualmente se encuentra en la etapa de juzgamiento. Los hechos que dieron origen a esta acción, pueden resumirse así:

A. Hechos.

* El actor se desempeñaba como Secretario de la Oficina de Planeación del Departamento de Norte de Santander hasta octubre de 1994, cuando fue nombrado como Director Administrativo del Senado de la República. En desarrollo de sus funciones como Secretario de la Oficina de Planeación, y por delegación que el Gobernador le hiciera como ordenador del gasto, contrató y autorizó desembolsos a varias empresas por la compra de equipos de sistematización para la red de informática de la administración departamental. Empresas, algunas de ellas, ficticias, según se pudo comprobar al descubrirse que los números del NIT, así como la direcciones que de ellas se tenían, pertenecían a personas jurídicas diferentes a las que habían contratado con el departamento.

* Por este hecho, así como por una posible sobrefacturación en los costos de los bienes y servicios prestados, se inició investigación penal en contra del actor y otros empleados de la administración departamental.

* De la investigación conoció la Unidad Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, Fiscalía Tercera de Administración Pública, que después de oír en indagatoria al actor, resolvió su situación jurídica ordenando la detención preventiva por el presunto delito de peculado por apropiación, sin derecho a excarcelación. Recurrida esta decisión, la misma Unidad la confirmó y adicionó, en el sentido de dictar resolución de acusación por otro delito, el de falsedad ideológica. Decisiones éstas, confirmadas en segunda instancia por la Unidad Delegada ante el Tribunal del Distrito. Posteriormente, se le concedió detención domiciliaria.

* El defensor del actor solicitó la nulidad de estas decisiones, porque en su concepto, no existía prueba sobre la responsabilidad del actor, requisito esencial para dictar la medida de aseguramiento mencionada, tal como lo exigen las normas penales. Solicitud que fue denegada tanto en primera como en segunda instancia.

* Como consecuencia de la investigación, se ordenó la suspensión del actor en el cargo que desempeñaba en el Senado de la República.

En concepto del actor, los funcionarios acusados han desconocido sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, porque en el proceso se han presentado las siguientes irregularidades:

* No fue notificado del auto que ordenó la apertura de la investigación.

* La adición que se hizo de la resolución de acusación, exigía, para efectos del adecuado ejercicio del derecho de defensa, una ampliación de la indagatoria que le permitiera conocer los cargos por el nuevo delito del que se le acusaba: delito de falsedad ideológica.

* No existía prueba que permitiera al fiscal acusado proferir la resolución de acusación, y, por

el contrario, se desconocieron algunas pruebas que demostraban la inexistencia de las conductas investigadas. Igualmente, se ha negado la práctica de pruebas esenciales para su defensa.

* Algunos fundamentos de las decisiones, se apoyan en normas que no regían para la fecha en que se ocurrieron los hechos investigados.

B. Pretensiones.

La apoderada del actor, en su escrito de tutela, solicita lo siguiente:

“1. La reiniciación de toda la investigación a partir de la resolución de apertura por haberse pretermitido el inciso final del artículo 81 de la Ley 190 de 1995 sobre LAS GARANTÍAS PROCESALES, revocando todas las decisiones proferidas, entre ellas las Medidas de Aseguramiento, las Medidas Cautelares y la orden de suspensión del cargo que ocupaba mi defendido como Director Administrativo del Honorable Senado de la República para que el Doctor RAFAEL DARIO PABON DIAZ reasuma dicho cargo.

“2. Por haberse omitido la práctica de pruebas conducentes, se retrotraiga el proceso hasta el inicio de la investigación para que sea completado el acervo probatorio evitando así una Calificación de Mérito del Sumario sin el soporte probatorio completo como acaeció con la Resolución de Acusación.

“...”

B.- Fallo de primera instancia.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil-Familia, en fallo del siete (7) de julio de mil novecientos noventa y siete (1997), denegó la tutela solicitada.

En concepto de este despacho judicial, en la actuación penal seguida en contra del actor se ha observado el debido proceso, y éste ha contado con los medios de defensa judicial para expresar su inconformidad con las decisiones adoptadas. Por tanto, no se ha presentado

ninguna vía de hecho, que haga procedente el amparo solicitado.

C. Impugnación.

El actor, por intermedio de su apoderada, impugnó la decisión de primera instancia. En el escrito de impugnación se insiste en que en el proceso penal seguido en su contra, se han configurado causales de nulidad y vías de hecho, que no fueron analizadas en el fallo de tutela recurrido.

El argumento del Tribunal, que hace referencia a la improcedencia de la protección solicitada, por la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, pierde fuerza vinculante cuando, a pesar de haberse agotado los distintos medios de defensa, la vulneración de los derechos fundamentales continúa.

D.- Fallo de segunda instancia.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, en sentencia del catorce (14) de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997), confirmó el fallo impugnado. Las razones que tuvo esta Corporación, se resumen a continuación:

- Para obtener lo pretendido, el actor cuenta y contó con los medios de defensa judicial dentro del proceso. En este orden de ideas, las supuestas irregularidades, consistentes en no habersele formulado cargos por el delito de falsedad ideológica, y la falta de notificación del auto que ordenó la apertura de la investigación en su fase preliminar, no fueron alegadas dentro del proceso como causales de nulidad.
- La acción de tutela es improcedente, ya que la misma no puede ser utilizada como medio alternativo para resolver las controversias jurídicas relacionadas con la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad discutidas dentro de un proceso penal.

II.- CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

A.- Competencia.

La Sala es competente para decidir, según lo dispuesto en los artículos 80. y 241, numeral 9o., de la Constitución, y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

B.- Lo que se debate.

Según el actor, sus derechos al debido proceso y defensa fueron desconocidos por el Fiscal Delegado ante los jueces penales del Circuito de Cucutá, Unidad Tercera de la Administración Pública, y por la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa misma ciudad, por las razones que se enumeran a continuación y que la Sala analizará.

1. Falta de notificación del auto que ordenó iniciar la investigación penal en su contra, tal como lo exige la ley 190 de 1995.

La ley 190 de 1995, que se cita como fundamento de esta acusación, contiene algunas disposiciones tendientes a erradicar la corrupción administrativa y preservar la moralidad en la administración.

En materia penal, esta ley ordena el respeto y observancia de todas las garantías procesales, en especial, la presunción de inocencia. Por tanto, ordena a los funcionarios encargados de realizar las correspondientes investigaciones notificar la iniciación de éstas, cuando exista imputado conocido.

Dentro de este contexto, es necesario analizar la forma como se desarrolló la investigación en contra del actor, para determinar si, realmente, se desconoció su derecho de defensa. Para el efecto, tenemos lo siguiente:

Investigadores del Cuerpo Técnico de San José de Cúcuta, rindieron, el 16 de febrero de 1996, el informe correspondiente a las averiguaciones realizadas en algunas dependencias de la administración departamental, entre otras, en la Secretaría de Obras Públicas, en la Secretaría de Educación Departamental, en la Asamblea Departamental, en la Contraloría Departamental, etc.

En las conclusiones de dicho informe, y en relación con las indagaciones realizadas en la Secretaría de Planeación Departamental, se pudo determinar que algunas firmas que habían recibido pagos de esta dependencia, eran inexistentes, razón por la que se recomendó la revisión total de las negociaciones que realizó esta dependencia y, en especial, la evaluación

de la conducta de algunos funcionarios, entre ellos, Rafael Darío Pabón, quien se desempeñaba como Secretario de Planeación Departamental. Específicamente, por solicitar cotizaciones y ordenar el pago de bienes y servicios a empresas ficticias. Al respecto se afirma:

“Es posible pensar, de acuerdo a lo establecido en la documentación aportada que entre los señores MARCOS FIDEL SANTANDER, GERMAN ENRIQUE CARRILLO GRANADOS, JORGE ARIAS CHAUSTRE , LISBET ARIAS CHAUSTRE Y RAFAEL DARIO PABON, existió una sociedad de hecho para realizar el posible punible a investigar. Se sugiriera igualmente, iniciar las averiguaciones tendientes a establecer la fuente de ingresos del señor Rafael Darío Pabón con el propósito de determinar si hubo incremento patrimonial injustificado, lo anterior extensivo a su esposa ALIX MARÍA MALDONADO LEON...”

Con fundamento en este informe, el 20 de marzo de 1996, la Fiscal Seccional, código 263503, abrió investigación previa y ordenó la práctica de algunas pruebas encaminadas a establecer los costos reales de las transacciones realizadas por la Secretaría de Planeación Departamental, y la ubicación de los bienes adquiridos.

A pesar que los investigadores señalaron a algunos funcionarios como posibles implicados en los hechos investigados, no se ordenó su notificación. La vinculación del señor Darío Pabón Díaz, se produjo cuando él voluntariamente se presentó y fue oído en indagatoria. Hecho éste que se produjo cuatro (4) meses después de abierta la investigación previa.

Dentro de este contexto, la Sala considera que la participación del inculpado en las diligencia preliminares se constituye en una de las garantías procesales, que deben ser respetadas por el investigador, pues a través de ella se le permite ejercer en forma oportuna su derecho de defensa, tal como lo reconoció esta Corporación, al expresar que “...el derecho al debido proceso contiene en su núcleo esencial el derecho a conocer tan pronto como sea posible la imputación o la existencia de una investigación penal en curso -previa o formal-, a fin de poder tomar oportunamente todas las medidas que consagre el ordenamiento en aras del derecho de defensa... El derecho a la presunción de inocencia, que acompaña a toda persona hasta el momento en que se le condene en virtud de una sentencia en firme (C.P. art 29), se vulnera si no se comunica oportunamente la existencia de una investigación preliminar a la persona involucrada en los hechos, de modo que ésta pueda ejercer su

derecho de defensa, conociendo y presentando las pruebas respectivas. La inocencia como valor individual comprende su defensa permanente, la cual mal puede diferirse a un momento lejano luego de que el Estado sin conocimiento del imputado y por largo tiempo haya acumulado en su contra un acervo probatorio que sorprenda y haga difícil su defensa...” (Corte Constitucional, sentencia C-412 de 1993, Magistrado ponente, doctor Eduardo Cifuentes Muñoz).

Para proteger y obtener el restablecimiento de estos derechos, el estatuto penal ha consagrado una serie de mecanismos dentro del mismo proceso, si por ejemplo, se ha conducido una investigación sin la participación de quienes se consideran responsables de los hechos objeto de investigación.

El principal remedio procesal que se ha erigido para garantizar los derechos de defensa y debido proceso, es la nulidad (artículo 304, numeral 3 del Código de Procedimiento Penal) que, en términos del artículo 306 del mismo Código, puede interponerse hasta el término de traslado común para preparar la audiencia. En caso contrario, sólo podrá debatirse en el recurso de casación.

En el caso que se analiza, la defensa del actor, hasta la fecha en que fue interpuesta la acción de tutela de la referencia (23 de junio de 1997), no hizo uso de este mecanismo, por lo cual convalidó las actuaciones realizadas con anterioridad a la vinculación de su representado a la investigación. No existió ninguna solicitud en este sentido, pues, a pesar de alegarse la nulidad por otras diligencias y actos surtidos dentro del proceso, nunca se alegó irregularidad alguna por la forma como se condujo la indagación previa.

En consecuencia, se puede afirmar que la irregularidad que se alega fue convalidada en los términos que establece el artículo 308, numeral 4 del Código de Procedimiento Penal.

¿Cómo se convalidaron esas actuaciones? Basta mencionar que la defensa del actor se ha basado en una inspección realizada por el CTI con anterioridad a la vinculación del actor (junio 6 de 1997), para solicitar que sea esa prueba y no las practicadas cuando el actor ya estaba vinculado al proceso, la que se tenga en cuenta para resolver en favor de su representado. Es decir, se afirma por una parte que hubo vulneración de los derechos de defensa y debido proceso por la ausencia del actor en una fase de la investigación, pero al mismo tiempo se solicita que pruebas y diligencias practicadas en ésta, se tengan en

cuenta.

No entiende esta Sala, por qué la irregularidad a la que se ha venido haciendo referencia, si se consideraba violatoria de los derechos reseñados, sólo se alegó al momento de interponerse la acción de tutela de la referencia. Acción que, en estos casos, tiene un carácter residual, y por tanto, no puede constituirse en un mecanismo adicional para lograr que las irregularidades cometidas en un proceso sean subsanadas, cuando en los estatutos procesales se han establecido vías claras y precisas para lograr el mismo resultado y ellas no se agotaron, tal como sucedió en el caso en estudio.

En conclusión, encuentra la Sala que la acción de tutela, por este aspecto, es improcedente.

2. La aplicación de normas sobre contratación de menor cuantía y calificación de registro de proponentes, que entraron a regir después de la ocurrencia de los hechos investigados (decreto 2150 de 1995).

Según el actor, en la investigación penal seguida en su contra, se está dando aplicación a normas sobre contratación que para la fecha de los hechos no estaban vigentes.

La investigación que se adelanta en contra del actor tiene como fundamento una sobrefacturación y la contratación con empresas inexistentes. Hechos éstos sobre los que no incide la aplicación de uno u otro régimen contractual, pues el objeto de la investigación no es establecer si se cumplieron unos determinados requisitos en la negociación efectuada por el actor, sino definir su responsabilidad al contratar con empresas ficticias y la posible sobrefacturación observada en ella.

Así las cosas, la aplicación de un régimen contractual determinado no cambia la naturaleza de los hechos investigados, y, por tanto, no puede afirmarse que procede la acción de tutela por este hecho, cuando el proceso aún no ha concluído.

Para esta Sala, es claro que la aplicación de leyes que, por las circunstancias de un caso concreto no le son aplicables, desconoce el derecho al debido proceso, pues es absurdo exigir el cumplimiento de leyes inexistentes, derogadas o sin vigencia. Sin embargo, en la investigación que se sigue contra el actor, el régimen contractual vigente para la fecha de los

hechos investigados, no ha sido la causa de las medidas que hasta la fecha se han adoptado.

3. La modificación del auto por medio del cual se resolvió la situación jurídica del actor, con fundamento en un recurso de reposición interpuesto en contra del mismo, recurso que el fiscal acusado resolvió decretando la detención preventiva no sólo por el delito de peculado por apropiación, sino por el de falsedad ideológica, no viola derecho fundamental alguno.

Lo primero que debe advertirse, es que la calificación de la conducta que se hace al momento de resolverse la situación jurídica de un imputado, dentro de una investigación penal, no limita al investigador para que, con fundamento en las pruebas que se recauden, se amplíen los cargos por los hechos punibles investigados.

El estatuto penal exige que, para dictar una medida de aseguramiento al momento de resolver la situación jurídica, exista prueba sobre los hechos que se investigan y la probable responsabilidad de los sindicados (artículo 389 del Código de Procedimiento Penal), sin que ello implique un debate previo, pues la providencia que resuelve la situación jurídica es, en últimas, una decisión provisional que depende de la prueba que exista en el proceso. Tal como lo ha definido esta Corporación, al establecer que “pretender que toda detención o medida de aseguramiento debe estar forzosamente precedida de un proceso íntegro llevaría a desvirtuar su carácter preventivo y haría no en pocas ocasiones completamente inoficiosa la función judicial, pues la decisión correspondiente podría tropezar -casi con certeza- con un resultado inútil en lo referente a la efectividad de la pena que llegare a imponerse.

“Debe resaltarse que la norma constitucional del artículo 28 y las legales que desarrollan el instituto de las medidas de aseguramiento no implican posibilidad de abuso de las autoridades judiciales competentes, pues ésta, al tenor de la Carta, debe estar fundada en motivos previamente definidos en la ley. Tales motivos, según las normas acusadas, son los indicios graves de responsabilidad que existan contra el sindicado...” (Sentencia C-106 de 1994. Magistrado ponente, doctor José Gregorio Hernández Galindo).

La providencia que resuelve la situación jurídica, es producto de un proceso deductivo que hace el juez de los hechos y las pruebas que existen en el proceso. Por tanto, su requisito esencial lo constituye la existencia de una imputación fáctica más no jurídica, que le permita al sindicado ejercer en debida forma su derecho defensa.

Por tanto, lo importante es hacer referencia en la indagatoria a todos los hechos y conductas que se investigan e imputan al indagado, mas no expresamente mencionar un tipo penal por su denominación jurídica. Si no se indaga sobre algunos hechos, es claro que la providencia en que se resuelve la situación jurídica no pueda fundarse en ellos, razón por la que se requiere una nueva citación para ampliar la indagatoria inicialmente presentada.

Es claro que se vulneraría el derecho de defensa y el debido proceso si, al momento de resolverse la situación jurídica de un imputado, se le dicta medida de aseguramiento por hechos por los que nunca fue indagado.

Fueron estos hechos los que sirvieron de fundamento al Fiscal 3, para considerar que se había incurrido en una falsedad ideológica. Al respecto, afirmó la Fiscal acusada, en la providencia que dictó como ampliación de la inicialmente emitida.

“ En efecto vemos como en las varias resoluciones en que el Dr. RAFAEL DARIO PABON ordenaba el pago de sumas de dinero a las empresas ficticias, llevaban como anexo constancia de recibido de los elementos por parte del Dr. Rafael Daría Pabón, solicitud de cotización, informe aceptado de cotización y sabiéndose hoy en día que tales empresas nunca han existido, puede concluirse que cada vez que el procesado estampaba su firma en éstas constancias dando fé de lo que no era cierto, en ejercicio de sus funciones cometía el delito de Falsedad Ideológica en documento público de que trata nuestro código penal en su Libro Segundo, Título VI, Capítulo Tercero, art 219 y aparte de configurarse el delito, se cuenta con la prueba responsabilidad penal del sindicado...”

Así las cosas, no es válido afirmar que, en el caso en estudio, se desconoció el derecho de defensa del actor, porque el fiscal que recibió su indagatoria no se refirió específicamente al delito de falsedad ideológica denominándolo como tal, pero sobre el cual fue indagado fácticamente.

Admitiendo, en gracia de discusión, que existió la violación del derecho de defensa que alega el apoderado del actor, nuevamente es necesario recordar que la acción de tutela es improcedente cuando no se han agotado los recursos que la ley tiene establecidos para subsanar las irregularidades que se presenten en el proceso o existen medios de defensa para lograr el restablecimiento del derecho vulnerado.

En el caso en estudio, la providencia que resolvió la situación jurídica del actor, como la que la adicionó, fueron recurridas por vía de reposición y apelación, recursos éstos en los que nunca se hizo mención a la acusación que ahora se pretende plantear por vía de tutela.

Por otra parte, existe un control de legalidad de las medidas de aseguramiento que puede realizar el juez de conocimiento por petición del interesado o su defensor, así como del Ministerio Público (artículo 414 A del Código de Procedimiento Penal). En el caso en estudio, no se hizo uso de este mecanismo.

En conclusión, a pesar de existir los recursos y mecanismos legales para corregir la supuesta irregularidad, el actor ni sus apoderados hicieron uso de éstos. La tutela, dentro de este contexto, no se puede convertir en el mecanismo para su revisión.

Por este aspecto, tampoco es procedente el amparo solicitado.

4. El desconocimiento de las inspecciones judiciales practicadas por los investigadores judiciales del CTI, en la que se afirma que los equipos que fueron objeto de los contratos que dieron origen a la investigación penal, se encuentran en poder de la administración departamental, razón por la que la investigación carece de objeto.

El juez de tutela no puede desconocer las competencias de otras autoridades. En el caso en estudio, tanto el fiscal acusado como sus superiores, han considerado que existen las pruebas suficientes que demuestran la responsabilidad del actor en los hechos investigados. Por tanto, esta Sala no puede considerar que ha existido violación del debido proceso en el caso del actor, por la valoración que estas autoridades han hecho de las diversas pruebas aportadas al proceso.

Sería arbitraria e ilegal una orden del juez de tutela que indicara a los fiscales y jueces cómo valorar el material probatorio aportado al proceso que ellos dirigen. En el caso en revisión, existen diferentes inspecciones judiciales realizadas por los investigadores del CTI, que adicionan y modifican la que el actor pretende se tenga como prueba única. Así mismo, se han agotado todos los recursos para discutir esa valoración, y los funcionarios competentes han coincidido en su apreciación sobre la responsabilidad del actor en los hechos investigados. Igualmente, aún resta la estimación que de ellas realice el juez en la etapa de juzgamiento, etapa que, al momento de interponerse la tutela en revisión, estaba

comenzando.

Por tanto, no encuentra esta Sala que las decisiones de los funcionarios acusados, constituyan vías de hecho, que haga procedente el amparo solicitado.

5. La reiterada negativa de los fiscales acusados, a practicar una inspección judicial solicitada por la defensa del actor, y considerada como relevante para demostrar la inexistencia del hecho punible que se investiga.

Esta Corporación ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la importancia de la práctica de pruebas que permitan establecer tanto lo favorable como lo desfavorable al sindicado, tal como lo ordena el artículo 250 de la Constitución. El desconocimiento de este principio de imparcialidad por parte de los entes investigadores, se considera lesivo de los derechos de defensa y debido proceso. Al respecto se ha dicho:

“La investigación y el descubrimiento de la verdad suponen la puesta en tela de juicio de los elementos fácticos y normativos que ingresan al proceso y, en consecuencia, presuponen el debate y la confrontación entre las diferentes versiones y partes. El proceso no puede ser concebido como una serie de pasos encaminados a la demostración de una hipótesis planteada por el fiscal o juez. Así se eliminaría su connatural elemento dialéctico, cuya presencia activa en todas sus fases, asegura que la verdad real aflore a partir de la controversia. De acuerdo con la naturaleza bilateral del proceso penal, el imputado debe ser oído y sus argumentos deben ser sopesados con indagaciones y estudio.

“6. El principio de contradicción (C.P.P. art. 7) es el fundamento de la realización del principio de defensa (C.P.P. art. 1 inc. 1) y, este a su vez, es condición necesaria para la efectividad del derecho al debido proceso (C.P.P. art. 1). De esta cadena de elementos se desprende el postulado de la imparcialidad del funcionario judicial, que se concreta en la obligación de investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al sindicado y que se encuentra consagrado en la ley penal (C.P.P. art. 249) y en la Constitución (C.P. art. 250 inc. último).

“...

“8. La omisión de una prueba objetivamente conducente en el proceso que se sigue contra el peticionario, constituye una violación a su derecho de defensa y al debido proceso...” (Corte

Constitucional, sentencia T-055 de 1994. Magistrado ponente, doctor Eduardo Cifuentes).

En el caso en estudio, durante toda la investigación se negó la práctica de una prueba que la defensa consideraba vital para los intereses de su representado: una inspección que permitiera demostrar que los bienes adquiridos por medio de los contratos suscritos por el sindicato, estaban en poder de la administración, hecho que, en concepto de la defensa, desvirtuaba la existencia del hecho punible de peculado. Los fiscales acusados, consideraron que esta prueba era innecesaria, pues en el proceso existían el suficiente material probatorio que demostraba la responsabilidad del investigado, razón por la que negaron reiteradamente las solicitudes elevadas en ese sentido.

En la etapa de juzgamiento, que actualmente cursa en el Juzgado Quinto Penal del Circuito, el juez, atendiendo la petición elevada por uno de los defensores del actor, decretó la prueba que durante toda la etapa de investigación se negó. Razón ésta suficiente para considerar que, por este aspecto, carece de objeto conceder el amparo solicitado. Pues, decretada la prueba solicitada, se subsanó la posible irregularidad presentada en el proceso.

La Sala no puede entrar a valorar las razones que en su momento expusieron los fiscales para denegar la mencionada prueba. Estos funcionarios siempre motivaron su negativa, y coincidían en afirmar que ella no era procedente, porque otras pruebas allegadas al proceso servían para demostrar lo que la defensa pretendía probar con la prueba solicitada. Así las cosas, no se evidencia una actuación arbitraria de estos funcionarios, que permita afirmar que su negativa constituyó una vía de hecho.

III. Conclusiones.

En el presente caso, las irregularidades que se dicen ocurrieron en el proceso penal seguido en contra de actor, en unos casos han sido subsanadas con la conducta de éste y sus apoderados, que si bien han empleado todos los mecanismos de defensa establecidos en el estatuto penal, tales como recursos y nulidades, nunca alegaron las anomalías que fueron puestas en conocimiento del juez de tutela, a pesar de contar con la oportunidad para ello.

Así mismo, no hicieron uso de un último mecanismo para alegar dentro del proceso las supuestas fallas que ahora ponen en conocimiento del juez de tutela. Este mecanismo es el

consagrado en el artículo 446 del Código de Procedimiento Penal, según el cual iniciada la etapa de juzgamiento, los sujetos procesales tienen un término de treinta (30) días para preparar la audiencia pública y solicitar las nulidades que se hayan originado en la etapa de instrucción, así como las pruebas conducentes. Oportunidad que transcurrió sin que ninguna de las irregularidades analizadas en esta providencia se hubiese alegado, salvo la de la práctica de la prueba que se había negado durante la fase investigativa, y que el juez ordenó practicar.

Por tanto, el juez de tutela carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos que pudo analizar, evaluar y decidir el funcionario llamado por la Constitución y la ley a conocer de ellos: el juez penal.

Finalmente, no es de recibo el argumento sobre la primacía del principio de economía procesal que se alega, para que sea el juez de tutela y no el juez penal quien decida sobre los aspectos aquí debatidos, pues si bien la decisión del juez de tutela se obtendría con mayor prontitud, en razón a los perentorios términos en que está obligado a fallar, ello no lo faculta para adoptar decisiones que desconozcan la competencia de otros funcionarios judiciales.

III.- DECISIÓN.

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

RESUELVE:

Primero: Por las razones expuestas en esta providencia, CONFÍRMASE la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, del catorce (14) de agosto de mil novecientos noventa y siete (1997).

Segundo: Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones a que se refiere el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, insértese en al Gaceta de al Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General