

#### VIA DE HECHO-Clases de defectos en la actuación

La jurisprudencia de esta Corporación ha manifestado que la regla general es la improcedencia de la tutela contra decisiones judiciales, pero esa regla tiene excepciones en aquellos casos en los cuales la acción pública de tutela es interpuesta contra una evidente y ostensible vía de hecho. En relación con la vía de hecho la Corte Constitucional ha elaborado una doctrina a partir de la sentencia C-543 de 1992, que ha sido reiterada en muchas providencias proferidas por esta Corte, mediante la cual se ha establecido que existe vía de hecho judicial cuando se presenta al menos uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: 1) defecto sustantivo: cuando la decisión que se controvierte se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable 2) defecto fáctico: cuando es incuestionable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para aplicar el supuesto legal en el que se fundamenta la decisión 3) defecto orgánico: cuando el funcionario judicial que profirió la providencia carece en forma absoluta de competencia, y 4) defecto procedimental: que se presenta en los eventos en que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

#### VIA DE HECHO EN PROCESO PENAL-Defecto fáctico por no identificación del sindicado

En este caso concreto encuentra que no se desplegó actividad probatoria alguna tendiente a obtener la plena identidad del procesado a pesar de que se advertían irregularidades que ofrecían serias dudas en relación con la identidad de la persona sindicada, lo que constituye una vía de hecho, como quiera que los jueces solamente pueden resolver con fundamento en las pruebas que sobre la cuestión fáctica obren en el expediente. En el presente caso existe un evidente defecto fáctico, pues no existe prueba alguna de la que razonablemente se pueda deducir que el sujeto aprehendido al momento de la comisión del ilícito, es el mismo que fue capturado y se encuentra privado de la libertad. Esta Sala de Revisión considera que en el proceso penal en el que finalmente resultó condenado el actor, las autoridades tanto en la etapa de investigación como en la del juicio no cumplieron con los requisitos exigidos para lograr la plena individualización e identificación del sindicado. En realidad no existe ninguna prueba de la que pueda razonablemente deducirse que el accionante es el mismo señor que fue aprehendido el día de ocurrencia de los hechos, que además inexplicablemente al día

siguiente fue dejado en libertad. Por ello, en el presente caso no duda la Sala de Revisión en manifestar que existió una evidente vulneración al debido proceso del actor, pues, con la apariencia del estricto cumplimiento de las formalidades exigidas en la ley para proferir sentencia, se incurrió en omisiones de tal índole que configuraron una vía de hecho, que por lo demás significó para el accionante la privación de su libertad. Esta Sala reiterará la doctrina constitucional sobre la vía de hecho y la cosa juzgada, en la cual se ha expresado que no puede surgir la segunda de una decisión que es contraria a derecho y mediante la cual resultan vulnerados derechos fundamentales.

Referencia: expediente T-431756

Peticionario: Jorge Arturo Celis Sánchez

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., mayo dieciocho (18) de dos mil uno (2001).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente :

## SENTENCIA

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que se hizo en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección número cuatro ordenó la selección del mencionado expediente por auto de 3 de abril de 2001.

### I. ANTECEDENTES

#### Hechos

El demandante actuando a través de apoderado judicial interpuso acción de tutela contra del Juzgado 32 Penal del Circuito de Bogotá, por considerar que le han sido vulnerados sus

derechos fundamentales al debido proceso, a la libertad y a la presunción de inocencia.

Como fundamento de sus pretensiones invoca los siguientes supuestos fácticos:

1. El 28 de mayo de 1988 en las horas de la noche, fue agredido con un arma cortopunzante el señor Jesús Gerardo Morales Cruz cuando se transportaba en un vehículo de servicio público, por un desconocido que minutos después fue capturado por dos agentes de la policía que se transportaban en dicho automotor.

La señora Rosalía Chipatecua Cruz, hermana del herido, formuló la denuncia correspondiente señalando por presunto autor del hecho punible a Jorge Arturo Celis Sánchez, aduciendo que el nombre del acusado fue el que le suministraron en la estación de policía a donde fue conducido después de su aprehensión “pero que no lo había visto”.

2. Aduce el demandante que al lesionado Jesús Gerardo Morales Cruz, se le recibió declaración en dos oportunidades en las cuales manifestó que él no había podido reconocer a su atacante porque estaba muy oscuro y había perdido el conocimiento. Así mismo, señala que a los dos agentes de policía que retuvieron al sujeto presuntamente responsable no se les recibió declaración para que expusieran lo que les constara sobre los hechos y sobre la individualización e identificación del autor de los mismos.

3. Agrega el actor, que el Juzgado 42 de instrucción criminal que en esa oportunidad adelantó la investigación, solicitó el 11 de junio de 1988 a la Registraduría Nacional del Estado Civil información sobre si a nombre de Jorge Arturo Celi o Celis Sánchez “se ha expedido cédula de ciudadanía y en caso afirmativo expedir copia de dicho documento de la cartilla decadactilar”.

En respuesta a la solicitud hecha por el juzgado mencionado, la Registraduría Nacional del Estado Civil, contestó mediante oficio No. 21259, enviando la cédula de ciudadanía No. 3.227.642 de Usaquén, con la cartilla a nombre de Jorge Arturo Celis Sánchez, nacido el 16 de agosto de 1953 en la ciudad de Bogotá, quien a la época de los hechos tenía 35 años de edad. Sin embargo, anota el demandante, la Registraduría no remitió copia de la cédula y cartilla decadactilar del otro nombre solicitado por el instructor, esto es, de Jorge Arturo Celi, aspecto que nunca se estableció dentro del proceso, pese a que a folios 67 y 68 del cuaderno original del proceso penal, aparecen fotocopias del “libro de población” de retenidos en la

Estación 16 de Policía, lugar a donde fue conducido el presunto autor de la agresión, en la cual se lee con claridad que se trataba de “un indocumentado, de 22 años de edad y residente en la manzana 10 del barrio La Aurora”.

4. Considera el actor que el funcionario encargado de la instrucción del proceso, lo emplazó, lo declaró reo ausente y le nombró defensor de oficio, sin aludir a su documento de identidad, ni a sus características físicas y calidades personales, y, sin tener en cuenta la solicitud de absolución pedida por el defensor de oficio, quien alegó que no se encontraba establecido que se trataba de la misma persona que había ocasionado la lesión al señor Morales Cruz, procediendo en forma arbitraria y sin fundamento alguno a proferir sentencia condenatoria, la cual no fue impugnada quedando en consecuencia ejecutoriada el 19 de noviembre de 1996.

5. El demandante fue capturado el 25 de octubre del año 2000 y puesto a disposición del juzgado accionado el 26 de octubre del mismo año, despacho judicial que envió el proceso a reparto correspondiéndole su competencia al Juzgado Octavo Penal de Ejecución de Penas de Bogotá, siendo recibido por ese juzgado el 31 del mismo mes y año.

Ante el Juzgado de Ejecución de Penas, el apoderado del demandante en la presente tutela, solicitó su libertad inmediata “para evitar un perjuicio irremediable en contra de la libertad y la presunción de inocencia de mi protegido judicial”, sin que se hubiera resuelto sobre esa petición, limitándose ese juzgado veinte días después, a ordenar mediante auto de 17 de noviembre de 2000 la práctica de varias pruebas, entre las cuales se encuentra la solicitud a la Registraduría Nacional del Estado Civil sobre la existencia de homónimos con el nombre de Jorge Arturo Celis Sánchez, prueba que considera irrelevante, por cuanto “no le quita ni le agrega ni desvirtúa lo que he afirmado : que el que cometió el hecho tenía 22 años de edad y mi defendido 35 años de edad, de donde resulta que se trata de 2 personas totalmente diferentes”.

Considera el actor, que de las pruebas solicitadas se encuentra plenamente demostrado que en el sitio de los hechos se capturó a un joven de 22 años de edad, que dio el nombre de “Jorge Arturo Celis Sánchez”, y que en la instrucción se pidió a la Registraduría que informara si a nombre de “Jorge Arturo Celi o Celis Sánchez” “se expidió cédula de ciudadanía y enviar copia de dicho documento y de la cartilla decodactilar y esa oficina inconsultamente envió

copia sólo de la cédula de ciudadanía de 'JORGE ARTURO CELIS SANCHEZ' y el Juzgado 32 Penal del Circuito sin que existiera ninguna prueba que estableciera la relación de esta persona con el aprehendido y sindicado de haber cometido este delito, CONDENO al que aparecía en la fotocopia de la cédula allegada. Aquí radica toda la arbitrariedad de la actuación cumplida”.

## Réplica

El Juzgado Treinta y Dos Penal del Circuito, en respuesta a la acción de tutela impetrada en su contra, luego de realizar un breve resumen de la actuación surtida en el proceso penal adelantado en contra del señor Jorge Arturo Celis Sánchez, manifiesta que desde el comienzo de la investigación el sujeto aprehendido se identificó con ese nombre y apellidos, y así fue consignado en el libro que se llevaba en la Décima Sexta Estación de Policía, razón que conduce a concluir que el Juzgado 67 Penal del Circuito no vulneró ningún derecho fundamental y, por lo tanto, las pretensiones de la acción de tutela deben ser negadas.

## II. FALLOS DE INSTANCIA

### Fallo de primera instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, negó por improcedente la tutela interpuesta, aduciendo que de las pruebas recopiladas en la acción de tutela, no se puede inferir con certeza que quien ha sido capturado no es la misma persona que ejecutó el hecho, pues lo cierto es que hasta el momento –dice el juez constitucional-, la persona retenida como presunto responsable de la lesión sufrida por Jesús Gerardo Morales Cruz dijo llamarse Jorge Arturo Celis Sánchez y que efectivamente la persona capturada responde a esos nombres y apellidos, aunque en el momento de la aprehensión “adujo ser indocumentado”.

Así las cosas, considera el a quo, que no se puede por vía de tutela afirmar o negar lo que pretende el accionante, porque de la prueba que obra en el proceso se puede aseverar que en el curso del proceso no se vulneraron garantías constitucionales “y que si se llegó a incurrir en error fue provocado por la información dada por el retenido y verdaderamente responsable de la ilicitud”. Siendo ello así, considera improcedente la acción de tutela, máxime cuando el juez encargado de la ejecución de la sentencia puede verificar lo

relacionado tanto con la identidad como con la individualización del responsable.

Adicionalmente, manifiesta que la ley ha consagrado la acción de revisión para atacar sentencias ejecutoriadas, acción a la que debe acudir el demandante para el restablecimiento de los derechos que considera conculcados.

### Impugnación

Inconforme con el fallo del a quo, el demandante considera injusto que el juez de tutela no haya considerado los aspectos jurídicos esenciales que se presentaron en la tutela.

Insiste en que el verdadero responsable del delito en el momento de la “captura” tenía 22 años de edad, y él (Jorge Arturo Celis Sánchez), que en la actualidad se encuentra privado de la libertad, para esa misma época contaba con 35 años, de lo cual se deduce con claridad que se trata de dos personas totalmente diferentes.

Aduce que en el proceso no existió la más mínima investigación tendiente a identificar e individualizar al verdadero responsable de la agresión, quien al momento de la aprehensión se encontraba indocumentado, no se le reseño y a las dos personas que lo podían identificar, esto es, los agentes de policía que lo retuvieron, no se les recibió declaración.

Resalta el hecho de que a la Registraduría Nacional del Estado Civil el funcionario instructor le libró un oficio solicitando el envío de fotocopia de la cédula de ciudadanía de la cartilla decadactilar de dos personas : Jorge Arturo Celi y Jorge Arturo Celis Sánchez, e inexplicablemente esa entidad remitió los documentos correspondientes al segundo sujeto mencionado, sin explicar si bajo esos dos nombres y apellidos hay otros registrados (homónimos), y sin explicar si a nombre de Jorge Arturo Celi aparece algún registro “y con esas falencias, se incurre en una más al emplazar a una persona con los dos nombres y apellidos del segundo de los mencionados (se refiere a Jorge Arturo Celis Sánchez), sin siquiera citar el número de la cédula de ciudadanía que arbitrariamente le llegó al funcionario y mediando como para rematar en el extremo de la inactividad investigativa, el vacío procesal de la no recepción del testimonio de las únicas personas que podían identificar al verdadero responsable, que como se ha dicho, fueron los dos policías que lo capturaron”.

En suma, señala que se mantiene privada de la libertad a una persona inocente sin que se

haya identificado al verdadero autor del delito. Se pregunta el apoderado del demandante en tutela que “cómo es posible aceptar que por el simple hecho de que un individuo capturado dé un nombre, se llegue a cometer una injusticia de la magnitud de la que embarga a mi representado?”.

Finalmente considera que las pruebas que ordenó el juez de ejecución de penas para abstenerse de decidir sobre la libertad del señor Jorge Arturo Celis Sánchez son inanes e intrascendentes, pues ninguna de ellas tiende al esclarecimiento del verdadero sujeto activo del delito.

#### Fallo de segunda instancia

Arguye que la acción de tutela sólo sería procedente como mecanismo transitorio si el asunto sub examine fuera de naturaleza puramente constitucional, siempre y cuando resultara flagrante y ostensible la transgresión de las normas que regulan el tema de la individualización e identificación del procesado. Sin embargo, a juicio de la Corte Suprema, tanto el juzgado de instrucción criminal que inicialmente conoció del asunto, como la fiscalía seccional que acusó, y el juzgado penal del circuito que finalmente condenó, procedieron con fundamento en los elementos de juicio obrantes en el proceso soportados en la información de la Registraduría, circunstancia que descarta la arbitrariedad o capricho necesarios para que se pueda integrar una vía de hecho.

### III. ACTUACIÓN SURTIDA EN LA CORTE CONSTITUCIONAL

Una vez examinado el expediente, previamente a proferirse la sentencia correspondiente, se consideró necesario oficiar a los Juzgados Treinta y Dos Penal del Circuito y Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, con el fin de solicitar al primero de los despachos judiciales mencionados, el envío de fotocopia del expediente contentivo del proceso penal adelantado contra Jorge Arturo Celis Sánchez, y al Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, el envío de fotocopia de la actuación surtida en ese despacho judicial, en relación con el proceso penal a que se ha hecho referencia.

### IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

#### 1. La competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

## 1. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Corte establecer en el asunto sub examine, si en el trámite del proceso penal adelantado contra Jorge Arturo Celis Sánchez, en el que resultó condenado por el delito de homicidio en la modalidad de tentativa en la persona de Jesús Gerardo Morales Cruz, se incurrió en una vía de hecho y, en consecuencia, se le violaron los derechos fundamentales que el accionante reclama. De resultar ciertos los reparos que se aducen en el escrito de tutela, debe ocuparse esta Sala de Revisión de reiterar la jurisprudencia de esta Corporación sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando al proferirlas se incurre en la vía de hecho que ahora se alega.

### 1. Vía de hecho y violación de los derechos al debido proceso.

3.1. Para determinar con claridad si en el proceso penal a que se ha hecho referencia se incurrió en una vía de hecho, se hace necesario realizar un breve resumen de lo acontecido durante todo el trámite del proceso, que culminó con la condena del ahora accionante (Jorge Arturo Celis Sánchez), a sesenta meses de prisión.

a) La investigación a la cual se vinculó a Jorge Arturo Celis Sánchez en calidad de sindicado, se inició por hechos que tuvieron ocurrencia el 28 de mayo de 1988 aproximadamente entre las 10 y 11 de la noche, cuando el señor Jesús Gerardo Morales Cruz se transportaba en una buseta de servicio público al sur de esta ciudad, en la cual fue agredido sin razón por un individuo desconocido para él, que le causó una grave lesión personal consistente en una puñalada a la altura del tórax. El agresor fue capturado inmediatamente por dos agentes de la policía que iban dentro de la buseta.

b) El 7 de junio de 1988 la señora Rosalía Chipatécua Cruz hermana del lesionado, formuló

denuncia con base en lo “que me contó la esposa de mi hermano”, contra el señor Jorge Arturo Celis Sánchez como autor del delito de tentativa de homicidio, haciendo la salvedad que se enteró del nombre del presunto agresor por información que se le suministró en la estación de policía del barrio La Aurora a donde fue conducido, pero que no lo había visto.

A esos agentes de policía no se les recibió ninguna declaración con el objeto de que expusieran lo que les constara sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se sucedieron los hechos.

d) Para la época, el Juzgado 42 de Instrucción Criminal con fundamento en la denuncia a que se ha hecho referencia y el dictamen médico-legal practicado al lesionado, mediante auto de 11 de junio de 1988 declaró abierta la investigación ordenando la práctica de algunas pruebas, entre ellas la ampliación de la denuncia, y solicitando a la Registraduría Nacional del Estado Civil informar a ese despacho judicial si a nombre de Jorge Arturo Celi o Celis Sánchez se ha expedido cédula de ciudadanía y en caso afirmativo que expidiera copia de dicho documento y de la cartilla decadactilar.

Así mismo el juzgado instructor envió oficios al Comandante de la Subestación de Policía de Usme y al Comandante de la Estación de Policía de Bosa, solicitando información sobre si en esas estaciones se había tenido conocimiento de los hechos que se han descrito y que fueron atribuidos al señor Jorge Arturo Celis Sánchez.

e) La Registraduría Nacional del Estado Civil, el 2 de agosto de 1988, envió al juzgado de instrucción el oficio No. 21259 allegando fotocopia auténtica de la tarjeta decadactilar correspondiente a la cédula No. 3.227.642 expedida a nombre de Jorge Arturo Celis Sánchez, en la que se lee que es hijo de Jorge Arturo Celis y Betulia Sánchez, nacido el 16 de agosto de 1953 en la ciudad de Bogotá, de 1.65 metros de estatura, y de ocupación empleado.

Por su parte, el 24 de junio de 1988 el Comandante de la Subestación de Usme, en respuesta al oficio del juzgado de instrucción manifiesta: “la subestación no tiene conocimiento de los hechos ocurridos contra el señor JESUS GERARDO MORALES CRUZ y que en el cual aparece como sindicado el señor JORGE ARTURO CELIS SANCHEZ, además informo que servicio de busetas a esa localidad no existe y menos a esa hora mencionada, de igual manera que los agentes de policía asignados a esta subestación no tuvieron conocimiento de este caso”.

El 26 de septiembre de 1988, el señor Jaime López Prieto, en respuesta al oficio enviado al Comandante de la Estación 16 de Policía de Bosa, se expresa en los siguientes términos : “Atentamente me permito informar que el oficio No. 01250 dirigido a la Estación 16 de Bosa, no lo recibieron porque allí queda es la Estación No. 19. La Estación 16 queda en USME y los datos que solicitan son de la jurisdicción de Usme...”

f) Con fundamento únicamente en el dato aportado por la Registraduría, el Juzgado de Instrucción, mediante oficio de agosto 12 de 1988 libró orden de captura al DAS y D.I. Criminalística Sección Técnica Sijin, en contra de Jorge Arturo Celis Sánchez “conforme a los cargos que le aparecen en autos como presunto responsable del hecho punible que se le atribuye”.

Ante la imposibilidad de capturar al sindicado, mediante auto del 2 de noviembre del mismo año, fue emplazado para recibirle indagatoria (art. 378 C.P.P.). Posteriormente, por auto de noviembre 9 de ese año fue declarado persona ausente, y mediante auto de septiembre 13 de 1991 se declaró cerrada la investigación.

g) El 5 de noviembre de 1991 el Juzgado 42 de Instrucción Criminal calificó el mérito del sumario, ordenando la reapertura de la investigación por considerar que no se encontraban reunidos los presupuestos exigidos por el artículo 470 del Código de Procedimiento Penal para dictar resolución acusatoria “ya que dentro de este plenario no existe declaración que ofrezca serios motivos de credibilidad ni indicios graves de responsabilidad”. En consecuencia ordena la práctica de pruebas tendientes a “establecer con claridad la forma como sucedieron los hechos y la responsabilidad que frente a los mismos pueda tener el sindicado CELIS SANCHEZ”.

Entre las pruebas solicitadas se ordena realizar las averiguaciones pertinentes para establecer a que Estación corresponde la Subestación de Policía de La Aurora.

h) La Fiscalía 109 adscrita a la Unidad Tercera de Vida (antes Juzgado 42 de Instrucción Criminal), mediante auto de 27 de mayo de 1993 antes de cerrar por segunda vez la investigación, ordena la práctica de las pruebas decretadas en el auto a que se hizo referencia en el literal g) de esta providencia.

En consecuencia, se libra oficio al Comandante de la Estación Quinta de Policía de La Aurora,

solicitando información sobre los hechos que se han relatado, y “si aparece la detención del sujeto JORGE ARTURO CELIS SANCHEZ, qué agentes lo detuvieron, porque delito, denunciante, por último informar a disposición de qué autoridad quedó a disposición para el día 28 de Mayo de 1988”.

Este oficio fue contestado el 7 de junio de 1993 en los siguientes términos: “Comedidamente y adjunto al presente me permito enviar con destino a su despacho fotocopia de los números 6 y 7 del libro de retenidos del año de 1.988 de la Décima Sexta Estación para la fecha 280588 en la que aparece radicado el señor JORGE ARTURO CELIS SANCHEZ quien fue retenido a las 22:50 horas a quien se le decomisó un cuchillo, sindicado de Lesiones Personales conducido por E-16 indicativo que corresponde al Comandante de la Décima Sexta Estación para esa fecha señor Subteniente WILLIAM MARQUEZ ZAMBRANO, el sujeto en mención fue dejado en libertad el día 200588 a las 12:30 horas se autoriza la salida por arreglo formal de las dos partes según consta en los folios antes enumerados”.

Adjunto a esa información se envió fotocopia de las hojas del libro de retenidos en los cuales se observa que en efecto aparece registrado el nombre de Jorge Arturo Celis Sánchez, edad 22 años “indocumentado”, residente en la Manzana 10.

i) Por auto de 18 de agosto de 1994 se declaró cerrada por segunda vez la investigación. El Ministerio Público solicitó la nulidad de lo actuado por haberse decretado el cierre de investigación sin haber resuelto la situación jurídica del sindicado, nulidad que se decretó a partir del cierre de la investigación y se nombró defensor de oficio. El 30 de mayo de 1995 se dictó medida de aseguramiento.

El 14 de diciembre de 1995, se calificó el mérito del sumario con resolución acusatoria.

j) El 26 de febrero de 1996 el Juzgado 67 Penal del Circuito avocó el conocimiento de la etapa del juicio, y solicitó correr traslado a los sujetos procesales para la solicitud de práctica de pruebas. El Ministerio Público con el propósito de lograr la plena individualización del procesado, solicitó al juez “Acudir al medio de prueba que considere eficaz y conducente a fin de lograr información en el Centro de Salud del Barrio Tunjuelito sobre la identidad de los agentes que llevaron herido a JESUS GERARDO MORALES CRUZ el día 28 de mayo hacía las once de la noche. Lo anterior a efecto de lograr su comparecencia al proceso como testigos de excepción que son, sobre los hechos.

Citar a través de la Dirección General de la Policía a WILLIAM MARQUEZ ZAMBRANO (Subteniente), quien para la fecha de los hechos se desempeñaba como Comandante de la Décimo Sexta Estación, y se identificaba bajo el código E-16, el cual figura como la persona que condujo al procesado, según consta en copias del libro de retenidos...”

Las pruebas solicitadas por el Ministerio Público fueron decretadas (abril 19/96), para ser practicadas dentro de la diligencia de audiencia pública. Así mismo, el juez de conocimiento volvió a oficiar a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que informara acerca de las personas registradas en ese organismo para el día 28 de mayo de 1988 con el nombre de Jorge Arturo Celis Sánchez “enviándose las correspondientes tarjetas decadactilares”.

Ese oficio fue contestado por la Supervisora Dactiloscópica 09 Correspondencia Judicial, informando que “Con el nombre de JORGE ARTURO CELIS se encontró una tarjeta decadactilar. No concuerda con los datos suministrados por usted.

k) El 24 de octubre de 1996 se llevó a cabo la diligencia de audiencia pública sin que se hubieran practicado las pruebas pedidas por el Ministerio Público. En dicha diligencia el defensor de oficio del procesado solicitó cesación de procedimiento a favor de Jorge Arturo Celis Sánchez, por considerar que dentro de la investigación no obra prueba que establezca con plena claridad que él haya sido el autor de los hechos por los que se acusa.

l) El 1 de noviembre de 1996 el Juzgado 67 Penal del Circuito profirió sentencia condenando al ahora accionante a 60 meses de prisión por el delito de homicidio tentado.

m) El día 25 de octubre del año 2000, el señor Jorge Arturo Celis Sánchez fue aprehendido por la Policía Nacional y, el 26 de ese mismo mes y año, fue puesto a disposición del Juzgado Treinta y Dos Penal del Circuito.

El 1 de noviembre del mismo año el proceso llegó al Juzgado Octavo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, despacho judicial ante el cual el apoderado de Jorge Arturo Celis Sánchez, presentó solicitud de “LIBERTAD INMEDIATA”.

El juzgado encargado de la ejecución de la sentencia por auto de 17 de noviembre de 2000 ordenó nuevamente oficiar al DAS, a la Registraduría y a la Estación de Policía La Aurora. La solicitud de libertad fue negada, providencia que fue apelada, y confirmada posteriormente

por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

3.2. El detallado examen del trámite del proceso penal que se adelantó en contra del demandante en la presente acción de tutela, muestra desde el inicio de la investigación la extrema deficiencia observada en el esclarecimiento de los hechos que dieron lugar a ese proceso, particularmente lo relacionado con la individualización e identificación del sujeto activo del delito de homicidio tentado.

Si bien es cierto, no cabe duda como lo adujeron en su momento tanto el juez de instrucción como el de conocimiento, de la materialidad del hecho punible, sí existían serias dudas en relación con la persona que se estaba sindicando como autor del mismo, pues lo único que aparece probado en el proceso es que el día en que ocurrieron los hechos se aprehendió a un individuo al que se le encontró un arma cortopunzante y que fue conducido a la estación de policía, lugar en el cual dio el nombre de Jorge Arturo Celis Sánchez, pero que se encontraba indocumentado, es decir, hubiera podido decir cualquier nombre, y sólo con ese dato se solicitó informe a la Registraduría Nacional del Estado Civil, entidad que obviamente envió la cartilla decadactilar del señor Sánchez Celis.

En efecto, durante la larga etapa investigativa no se practicó una sola prueba que concretara la especificación de las características físicas y morfológicas del autor del hecho punible, a pesar de que el Ministerio Público expresamente las pidió, pues las únicas personas que hubieran podido deponer ampliamente sobre ellas, eran los dos agentes que lo aprehendieron en la buseta y el subteniente de la Estación William Márquez Zambrano y, como se vio, esas declaraciones no fueron recibidas en ninguna etapa del proceso.

Sorprende a esta Sala de Revisión, el argumento esgrimido en la etapa investigativa en relación con la autoría y responsabilidad del presunto autor del ilícito. Se dijo en la providencia en la cual se profirió resolución de acusación lo siguiente: “Corresponde establecer si la situación de JORGE ARTURO CELIS SANCHEZ es la que consagra el artículo 23 del Código Penal, es decir, si existe la certeza de que CELIS SANCHEZ fue la persona que causó la lesión con propósito de matar. Para efectos de demostrarla tenemos las siguientes consideraciones:

a) Hubo una captura que puede reputarse de flagrante, ya que coincide en cuanto a fecha y hora de los hechos y le hallaron un elemento cortopunzante y la lesión que recibió la víctima

fue causada con esta clase de armas y la aprehensión lo fue inicialmente por el punible de lesiones personales.

b) Si bien es cierto el ofendido MORALES CRUZ no atina a identificar el agresor por su nombre, si hace referencia directa a la persona que fue aprehendida por la policía en la fecha y hora de los hechos portando arma cortopunzante.

c) ROSALIA CHIPATECUA CRUZ quien denunció el hecho investigado, es clara en afirmar que los datos sobre el autor de la conducta los obtuvo de la policía quien practicó la aprehensión en forma instantánea o sea en flagrancia.

d) El portar el capturado CELIS SANCHEZ el arma cortopunzante similar a las o la que se usó para causar el daño en el cuerpo del ofendido, corrobora aún más la autoría en cabeza de éste.

Existe pues la certeza sobre la autoría en cabeza de CELIS SANCHEZ”.

Más sorprendente resulta la afirmación hecha en la sentencia que lo condenó a la pena de 60 meses. Expresa el juez “Bien es sabido que el día de los hechos entre las diez y las once de la noche, el señor JESÚS GERARDO MORALES CRUZ, viajaba en una buseta de servicio público con destino a su hogar, cuando de un momento a otro se presentó una pequeña discusión entre éste y un desconocido quien esgrimió un arma cortopunzante e hirió en el pecho a MORALES CRUZ, y cuando pretendía huir fue aprehendido por dos agentes de policía que lo condujeron a la Sub-estación de policía del Barrio la Aurora, allí el sujeto responsable del ilícito se identificó como JORGE ARTURO CELIS SANCHEZ el cual fue dejado en libertad al día siguiente por un supuesto arreglo que se presentó entre éste y la víctima. Posteriormente la señora ROSALIA CHIPATECUA CRUZ , hermana del lesionado formuló denuncia penal en contra del hoy procesado por el delito de homicidio en la modalidad de tentativa...Como se puede apreciar, no existe ninguna duda respecto al sujeto autor material...”.

Con fundamento solamente en el nombre dado por el sujeto aprehendido en flagrancia, sin poder aludir a su documento de identidad porque estaba “indocumentado”, según consta en la fotocopia del libro de retenidos de la Décima Sexta Estación de Policía que obra en el proceso, y sin que se hubieran determinado las características físicas ni calidades personales, se emplazó a una persona, fue declarado reo ausente y posteriormente condenado sin tener

en cuenta que podría tratarse de una persona diferente. Esto resulta totalmente desafortunado desde el punto de vista del debido proceso, pues los funcionarios judiciales que actuaron en las distintas etapas del proceso penal omitieron recibir una serie de testimonios fundamentales para la plena identificación e individualización del procesado. En efecto, no se recibió testimonio de ninguno de los dos agentes de policía que aprehendieron al individuo al momento de cometer el hecho punible, ni tampoco se recibió declaración del subteniente William Márquez Zambrano, que era la persona que a la fecha de ocurrencia de los hechos se desempeñaba como Comandante de la estación de policía a la que fue conducido el presunto autor del ilícito, personas éstas que eran las únicas que lo podían identificar plenamente, pues como afirma el lesionado, el no vio a su agresor y la denunciante instauró la correspondiente denuncia según lo que le habían contado.

No se tuvieron en cuenta las insistentes afirmaciones hechas por los apoderados del actor en relación con la diferencia de edad existente entre el sujeto que fue aprehendido (22 años), y el finalmente capturado que para la época de la comisión del delito contaba con 35. Tampoco se reparó en el hecho de que el señor Jorge Arturo Celis Sánchez afirma que siempre ha tenido su residencia en la carrera 32ª No. 192-40 del barrio Tibabitá de Bogotá, es decir al extremo opuesto del lugar de residencia que se registró del sujeto aprehendido por los agentes de policía el día de ocurrencia de los hechos.

Es más, tampoco se hizo ninguna mención a las pruebas que obran en el expediente en relación con la presentación que del señor Jorge Arturo Celis Sánchez hace la Junta de Acción Comunal del barrio Tibabitá, con la afirmación de más de 300 residentes que dicen conocerlo como persona honorable y trabajadora, perteneciente a una de las familias fundadoras del barrio; ni se tiene en cuenta que se allegaron al proceso los registros de matrícula de una de sus hijas en el colegio María Inmaculada de ese sector.

Lo anterior no significa que la Corte pretenda invadir la órbita de las autoridades judiciales en la función de apreciación autónoma de las pruebas, porque entiende que la determinación de la situación fáctica concreta en cada proceso corresponde al funcionario judicial. Pero en este caso concreto encuentra que no se desplegó actividad probatoria alguna tendiente a obtener la plena identidad del procesado a pesar de que se advertían irregularidades que ofrecían serias dudas en relación con la identidad de la persona sindicada, lo que constituye una vía de hecho, como quiera que los jueces solamente pueden resolver con fundamento en las

pruebas que sobre la cuestión fáctica obren en el expediente.

En el presente caso existe un evidente defecto fáctico, pues no existe prueba alguna de la que razonablemente se pueda deducir que el sujeto aprehendido al momento de la comisión del ilícito, es el mismo que fue capturado y se encuentra privado de la libertad.

3.3. El artículo 180 del Código de Procedimiento Penal establece que toda sentencia contendrá “...2º) La identidad o individualización del procesado”, aspecto que hace parte de la esencia misma del proceso penal<sup>1</sup> y, que como se vio, en el que se adelantó en contra de Jorge Arturo Celis no se cumplió. La pregunta que surge es ¿debe el señor Celis Sánchez permanecer privado de su libertad a sabiendas de que se profirió una sentencia que incumplió con lo dispuesto en el numeral segundo del artículo citado?

La respuesta a este interrogante es negativa. Los fines del Estado según lo dispone el artículo 2 de la Carta, son garantizar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, así como la de “proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes y creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”, y, más que nadie los funcionarios encargados de administrar justicia deben propender por el cumplimiento de esos fines.

En un asunto que guarda bastante similitud con el que ahora ocupa la atención de la Corte, se expresó “...es apenas elemental que se les exija identificar a la persona cuyos derechos y garantías afectan al ordenar su vinculación a un proceso penal; particular relevancia deben darle estos funcionarios a la labor de individualizar plenamente a la persona investigada, en casos como el que dio origen a la tutela que acá se revisa, en el que no sólo se impuso una medida de aseguramiento, sino que se procedió en contra de una persona ausente, sin prueba de que esta se ocultara. Al ocuparse la Corte Constitucional de decidir, en la sentencia C-488 de 1996, sobre la exequibilidad del artículo 356 del Código de Procedimiento Penal, consideró los especiales requisitos de la declaración de persona ausente, en los siguientes términos:

‘El artículo 356 del Código de Procedimiento Penal establece los requisitos para la declaración de persona ausente. Estos son:

1) Sólo se puede declarar persona ausente a quien esté debidamente identificado. Es decir,

no basta solamente conocer el nombre del procesado sino que es necesario establecer su individualidad, son datos tales como edad, filiación, documento de identidad, lugar de origen y residencia, historia escolar, laboral, etc. que también se exigen respecto del indagado (art. 359 C. de P.P.), con lo cual se busca amparar no sólo al sindicado, sino a terceros que eventualmente puedan verse comprometidos en una acción penal por razones de homonimia...”2.

3.4. Esta Sala de Revisión considera que en el proceso penal en el que finalmente resultó condenado Jorge Arturo Celis Sánchez, las autoridades tanto en la etapa de investigación como en la del juicio no cumplieron con los requisitos exigidos para lograr la plena individualización e identificación del sindicado. En realidad no existe ninguna prueba de la que pueda razonablemente deducirse que el accionante es el mismo señor que fue aprehendido el día de ocurrencia de los hechos, que además inexplicablemente al día siguiente fue dejado en libertad. Por ello, en el presente caso no duda la Sala de Revisión en manifestar que existió una evidente vulneración al debido proceso del actor, pues, con la apariencia del estricto cumplimiento de las formalidades exigidas en la ley para proferir sentencia, se incurrió en omisiones de tal índole que configuraron una vía de hecho, que por lo demás significó para el accionante la privación de su libertad.

3.5. Ante esa vulneración el demandante acudió a la acción de tutela, la cual le fue negada en las dos instancias, bajo el argumento de la intangibilidad de las sentencias judiciales que han hecho tránsito a cosa juzgada y, aduciendo la existencia de otro proceso judicial como es la acción de revisión “en el cual corresponde dilucidar la ocurrencia del eventual error en la identificación de la persona que ha sido condenada”.

No comparte la Corte los argumentos esgrimidos por los jueces de tutela, máxime cuando en la sentencia del juez de primera instancia se afirma que “De las pruebas recopiladas en la presente actuación, no se puede inferir con certeza que evidentemente quien ha sido capturado no es la misma persona que ejecutó el hecho. Lo cierto hasta el momento es que el individuo retenido como presunto responsable de la lesión sufrida por JESUS GERARDO MORALES CRUZ dijo llamarse JORGE ARTURO CELIS SANCHEZ; y que efectivamente existe una persona (la ahora capturada) que responde a tales nombres y apellidos”. Por ello, esta Sala reiterará la doctrina constitucional sobre la vía de hecho y la cosa juzgada, en la cual se ha expresado que no puede surgir la segunda de una decisión que es contraria a derecho y

mediante la cual resultan vulnerados derechos fundamentales.

En efecto, en la sentencia C-543 de 1992, Magistrado Ponente José Gregorio Hernández Galindo, se dijo:

“Ahora bien: de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y son obligatorias para los particulares y también para el Estado. En esa condición no están excluidos de la acción de tutela respecto de actos u omisiones que vulneren o amenacen derechos fundamentales, lo cual no significa que proceda dicha acción contra sus providencias. Así, por ejemplo, nada obsta para que por la vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como estas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia”.

3.6. Finalmente, en el presente caso a pesar de que eventualmente podría abrirse la posibilidad de la acción de revisión, analizadas todas las actuaciones surtidas por los jueces tanto en el proceso penal como en la acción de tutela que ahora se revisa, llevan a la Corte a preferir la directa e inmediata aplicación de los preceptos y garantías constitucionales (art. 4 C.P), para dar cumplimiento a los postulados de rango superior como son la dignidad humana como valor fundante del Estado Social de Derecho, la vigencia del debido proceso y el acceso a una justicia material y no solamente formal (arts. 1, 2, 29 y 228 de la Constitución Política), por cuanto son indudables las vías de hecho en que incurrieron los distintos funcionarios que han actuado en las diversas etapas del proceso penal que dio origen a la acción de tutela. Incluso, los mismos jueces constitucionales, sin realizar el más mínimo esfuerzo por desentrañar la verdad en aras de lograr la realización de la justicia como presupuesto

fundamental de cualquier sociedad, negaron la tutela por las razones que ya se han dejado expuestas.

Considera entonces la Corte, que el perjuicio que en este caso se ocasiona al actor y a su grupo familiar con el desconocimiento abierto de las garantías constitucionales y al derecho de defensa conducen inevitablemente a la prosperidad de la acción de tutela incoada por el accionante. Por lo tanto, se ordenará a la Fiscalía General de la Nación adelantar la investigación correspondiente para determinar la plena identidad del autor del delito de homicidio en la modalidad de tentativa, perpetrado en la persona de Jesús Gerardo Chipacue Cruz. Así mismo, se ordenará al Juzgado Treinta y Dos Penal del Circuito donde se encuentra el expediente contentivo del proceso penal adelantado en contra de Jorge Arturo Celis Sánchez, disponer dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al recibo de copia de esta providencia librada por la Secretaría de la Corte, lo conducente en relación con la libertad del capturado cuya identidad respecto de la autoría del delito sobre el cual versó el proceso penal no se encuentra probada.

## V. DECISIÓN

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

### RESUELVE:

Primero : REVOCAR la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el 13 de febrero de 2001 y, en su lugar, CONCEDER en forma transitoria la tutela interpuesta por Jorge Arturo Celis Sánchez por violación del debido proceso, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo : Dejar sin efecto la actuación surtida en el proceso penal que dio origen a la presente acción de tutela, a partir del auto que declaró persona ausente a Jorge Arturo Celis Sánchez y, ORDENAR a la Fiscalía General de la Nación adelantar la investigación correspondiente para determinar la plena identidad del autor del delito de homicidio en la modalidad de tentativa perpetrado en la persona de Jesús Gerardo Chipacue Cruz

Cuarto: Por Secretaría envíese de manera inmediata copia de esta sentencia al Juzgado

Treinta y Dos Penal del Circuito para los efectos señalados en el numeral anterior.

Líbrese por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA V. SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 T-749 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra

2 T-361 de 1997. M.P. Carlos Gaviria Díaz