

Sentencia T-737/07

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Evolución jurisprudencial

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto fáctico

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto procedimental

DECLARATORIA DE PERSONA AUSENTE-Lineamientos constitucionales

JUZGAMIENTO EN AUSENCIA-Constituye una limitación al debido proceso y a la defensa técnica

Resulta indiscutible que el juzgamiento en ausencia constituye una limitación al derecho fundamental al debido proceso y, especialmente, al derecho a contar con una defensa técnica.

PROCESO PENAL-Línea jurisprudencial sobre juicios en ausencia

DEBIDO PROCESO Y DEFENSA TECNICA-Vulneración por cuanto se presentaron serias irregularidades en el proceso y no se respetaron las garantías procesales

Si bien puede concederse que el defensor, en el ejercicio de su labor no tiene por qué llegar a realizar planteamientos absurdos para obtener la absolución del inculpado, esto no implica que pueda eludir su deber constitucional de velar porque su defendido cuente con todas las garantías judiciales, En tal sentido, no resulta acorde con el ordenamiento constitucional esa supuesta alineación del defensor con el ente investigador, o con el juez, en la búsqueda de una condena, especialmente, tratándose de un procesado ausente. Esta concepción de la defensa técnica, rompe el equilibrio procesal, base del concepto de juicio justo. En el caso bajo estudio, se presentaron serias irregularidades que vulneran los derechos al debido proceso y a la defensa técnica del actor, en el sentido de no respetar las garantías procesales.

DEBIDO PROCESO Y DEFENSA TECNICA-Nulidad de todo lo actuado en el proceso penal a partir de la declaratoria de persona ausente

Referencia: expediente T-1600739

Acción de tutela de Juan Guillermo Sánchez Sánchez en contra de la Fiscalía 70 Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Guarne y el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá, D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil siete (2007)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil y Marco Gerardo Monroy Cabra, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión de los fallos de tutela dictados en el asunto de la referencia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia el día dos (02) de febrero de dos mil siete (2007) y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el veintisiete (27) de marzo de dos mil siete (2007).

I. ANTECEDENTES

De los hechos y la demanda.

El Señor Juan Guillermo Sánchez Sánchez interpuso acción de tutela en contra del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro (Antioquia) y la Fiscalía 70 Seccional delegada ante los Jueces Penales del Circuito con sede en Guarne (Antioquia), por considerar que estas autoridades vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa técnica, en el proceso penal por el cual fue condenado a la pena de 25 años de prisión, por el delito de homicidio agravado. Estos son los fundamentos fácticos que dan origen a la petición de amparo:

1. El día once (11) de junio de mil novecientos noventa y cinco (1995), se produjo el homicidio del Señor Arnoldo de Jesús López Sánchez, mientras viajaba en un bus intermunicipal (vehículo de tipo 'escalera'), en la ruta que conduce del municipio de San Vicente al municipio de Ovejas (ambos en Antioquia), como consecuencia de dos disparos, producidos por arma de fuego.

1. El padre de la víctima, Señor Serafín López López, presentó denuncia por estos hechos, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San Vicente, Antioquia, el día veintitrés (23) de junio de mil novecientos noventa y cinco (1995), en contra del Señor Guillermo Sánchez Sánchez (Fls. 37-40).

1. Principales actuaciones desarrolladas por la Fiscalía:

1. Apertura de la investigación. El (12) doce de julio de mil novecientos noventa y cinco (1995), la Unidad Única Seccional de Fiscalía de Guarne, Antioquia, dispone abrir investigación formal y librar orden de captura en contra del Señor Guillermo Sánchez Sánchez, sin conocer su cédula de ciudadanía (Fl. 47).

2. Recepción de testimonios. La Fiscalía 13 de la Unidad Local de Fiscalía de San Vicente, entre el dos (2) de enero de mil novecientos noventa y seis (1996) y el trece (13) de febrero del mismo año, recibió las declaraciones de los señores Antonio Gallego Marín, Jhonson de Jesús López López y Fabio Alberto López, testigos presenciales de los hechos.

3. Nulidad de lo actuado. El día once (11) de junio de mil novecientos noventa y seis (1996), la Fiscalía 85 de la Unidad Seccional de Fiscalía de Guarne, al constatar que el imputado no se hallaba debidamente individualizado, decide: (i) decretar la nulidad de todo lo actuado, a partir de la apertura de la investigación; (ii) tener lo actuado como investigación previa, y (iii) practicar las pruebas y diligencias tendientes a la individualización e identificación plena del imputado (Fls. 57-59).

4. Apertura de la investigación. Tras la práctica de algunas pruebas, el Fiscal Seccional 9 de la Unidad Seccional ante los Jueces Penales del Guarne, Antioquia, considera que el inculcado se encuentra plenamente individualizado, a partir de las partidas de bautismo y matrimonio, aportadas por la Diócesis de Sonsón.

En consecuencia, decide abrir investigación en contra del señor Juan Guillermo Sánchez Sánchez, identificado con C.C. 70.289.219 de San Vicente, Antioquia, el día veinte (20) de junio de mil novecientos noventa y siete (1997). En la misma fecha, emite orden de captura, dirigida al CTI de Rionegro y al “CTI Capturas, Medellín, Grupo Especializado”. (Fls. 83 a 93)

1. Declaratoria de persona ausente. Previa la emisión de la orden de captura mencionada y el emplazamiento por edicto del Señor Juan Guillermo Sánchez Sánchez, el día dieciocho (18) de abril de dos mil uno (2001), el Fiscal Segundo Seccional, delegado ante los Jueces Penales con sede en Guarne, Antioquia, decide: (i) declarar persona ausente al imputado y (ii) “tratar por los medios necesarios” de designarle un defensor de oficio. (Fls. 116 y 117).

El nombramiento del abogado de oficio se produce el veintinueve (29) de marzo de dos mil cuatro (2004), y su posesión, el día siete (7) de abril de dos mil cuatro (2004).

1. Definición de situación jurídica. El día catorce (14) de mayo de dos mil cuatro (2004), la Fiscalía 70 delegada ante los Juzgados Penales del Circuito con sede en Guarne, Antioquia, define la situación jurídica del señor Juan Guillermo Sánchez Sánchez, ordenando su detención preventiva, por la posible comisión del delito de Homicidio Agravado.

1. Del Juicio. El diez (10) de agosto de dos mil cuatro (2004), el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, asume el conocimiento del proceso. En esta etapa se llevaron a cabo las siguientes actuaciones:

1. Audiencia preparatoria. Se realizó el día veintitrés (23) de febrero de dos mil cinco (2005)¹, sin presencia del defensor de oficio; en esta diligencia, no se ordenó la práctica de pruebas ni se decretaron nulidades.

2. Audiencia pública. Fue celebrada el día diecinueve (19) de octubre de dos mil cinco (2005).

En esta diligencia, el defensor decide “allanarse” a los planteamientos de la Fiscalía (Fls. 186 y 187).

3. Sentencia condenatoria. Fue proferida el día catorce (14) de agosto de dos mil seis (2006), por el Juzgado Tercero del Circuito de Rionegro, Antioquia, por el delito de homicidio agravado, con base en los testimonios recaudados, el acta de necropsia y el acta de levantamiento de cadáver. (Fls. 187-193).

1. El día veinticuatro (24) de noviembre de dos mil seis (2006), se produce la captura del Señor Juan Guillermo Sánchez Sánchez, en la ciudad de Cartagena, Bolívar.

El señor Juan Guillermo Sánchez Sánchez interpone acción de tutela en contra de la Fiscalía 70 y el Juzgado Tercero del Circuito de Guarne, al considerar que estas autoridades vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y la defensa técnica con base en las siguientes consideraciones: (i) profirieron resolución de acusación y sentencia condenatoria, con base en pruebas inválidas, insuficientes o erróneamente valoradas; (ii) cometieron irregularidades en el procedimiento de declaratoria de persona ausente y (iii) la actitud pasiva del abogado defensor imposibilitó el ejercicio del derecho a la defensa y contradicción de las pruebas.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia admitió la demanda el veinticuatro (24) de enero de dos mil siete (2007).

Intervención de la(s) autoridad(es) demandada(s).

1. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia, intervino en el curso de la primera instancia del proceso, exponiendo las siguientes consideraciones, destinadas a demostrar la improcedencia del amparo: (i) cuando la acción de tutela se fundamenta en la ocurrencia de un defecto fáctico, el juez de tutela sólo puede intervenir si se trata de una valoración irrazonable del material probatorio, lo que no sucede en el presente caso, donde lo que se presenta es una diferencia de criterios entre el fallador y el nuevo defensor del condenado; (ii) la defensa pasiva constituye una estrategia de defensa válida, mas no la

ausencia de ésta. En tal sentido, (iii) el defensor de oficio cumplió con sus deberes profesionales, pues éstos no se agotan en propender por los intereses del sindicato, sino que deben encaminarse, además, a la búsqueda de la justicia, de modo que su afirmación de “allanarse” a las peticiones de la Fiscalía, aunque infortunada, significa sólo que consideró que otro tipo de defensa sería “irreal”.

Del fallo de primera instancia.

1. La Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, en primera instancia, decide negar el amparo solicitado, por cuanto (i) la acción de tutela no es el medio idóneo para controvertir el análisis probatorio realizado por el juez natural; (ii) la nulidad que se decretó al inicio del proceso no afectó el material probatorio, pues ésta se refirió, de forma exclusiva, a la falta de individualización plena del imputado; (iii) si bien los términos procesales deben cumplirse, las consecuencias de su eventual incumplimiento difiere, si se trata de un procesado en libertad o de uno detenido: mientras que para el detenido puede producirse la libertad provisional, para quien se encuentra en libertad sólo podría operar la prescripción; (iv) por último, acoge el argumento del Juzgado Tercero del Circuito de Guarne, accionado dentro del presente proceso, en el sentido de que el defensor debe buscar un equilibrio entre “lo averiguado” y el respeto por los derechos del procesado.

Concluye que en el presente caso no se presenta ninguna de las causales de procedencia de la acción de tutela, ni la vulneración a los derechos fundamentales del procesado.

Impugnación y fallo de segunda instancia

9. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia, rechazó la acción por improcedente, pues no se presentó ninguna vía de hecho², en el proceso penal adelantado contra el accionante, presupuesto indispensable para la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Señala, además, que no existió violación alguna a los derechos fundamentales del actor.

En cuanto a la declaratoria de persona ausente, señala que se trata de un instrumento legal

que no sólo puede, sino que debe utilizarse, en caso de no lograr la captura del imputado, para dar continuidad a la investigación. Considera, además, que la censura realizada por el apoderado del peticionario a los medios defensivos del anterior defensor, no implica un quebrantamiento al derecho de defensa técnica. Simplemente, refleja la existencia de instrumentos diversos para su ejercicio.

Insistencia presentada por el Defensor del Pueblo

1. En escrito dirigido a la Corte Constitucional el primero (1) de junio de dos mil siete (2007), el Defensor del Pueblo, en uso de sus facultades constitucionales y legales, solicitó la revisión del presente caso, con base en las siguientes consideraciones: (i) al interior del proceso se decretó una nulidad por abrir una investigación penal contra una persona que no se encontraba plenamente identificada; esta decisión, cobijaba los testimonios practicados de manera previa a la nulidad, pilares de la resolución de acusación y de la sentencia condenatoria; (ii) a pesar de conocer el domicilio del imputado, en virtud de los testimonios rendidos, éste no fue notificado de ninguna decisión “es decir, se prefirió emplazarlo y declararlo persona ausente”; (iii) como consecuencia de lo anterior, no pudo ejercer el derecho a la defensa y (iv) se le nombró tardíamente un defensor de oficio que (v) no ejerció su cargo en debida forma.

II. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo determinado en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y, en cumplimiento del auto del quince (15) de junio de dos mil siete (2007), expedido por la Sala de Selección Número seis de esta Corporación.

Problema jurídico planteado.

De acuerdo con los antecedentes expuestos, corresponde a esta Sala de Revisión, determinar si en el proceso penal adelantado en contra del peticionario, se presentaron irregularidades de tipo probatorio y procesal, en detrimento de sus derechos fundamentales

al debido proceso y la defensa técnica, de forma que se configure alguna o algunas de las causales establecidas por la Corte como requisitos de procedencia de la acción de tutela, cuando ésta se dirige contra sentencias judiciales. En caso afirmativo, debe la Sala determinar si la acción de tutela es el medio judicial adecuado para proteger sus derechos.

Para resolver ese interrogante, esta Sala reiterará su jurisprudencia en materia de: (i) procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales; (ii) caracterización del defecto fáctico; (iii) caracterización del defecto procedimental; (iv) el debido proceso, en relación con el “juicio en ausencia” y la defensa técnica. Finalmente, (v) se abordará el estudio del caso concreto.

1. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales.

1.1 Es preciso reiterar el estado actual de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales, ya que de los fallos de instancia, se deduce que existen algunas divergencias de criterio entre los jueces de la jurisdicción constitucional.

1.2 En la sentencia C-543 de 1992, la Corte declaró la inexecutable de los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991, disposiciones relativas a la acción de tutela en contra de decisiones judiciales. En esta sentencia, se afirmó que la tutela no procede, por regla general, contra este tipo de decisiones, salvo en aquellos casos en que el funcionario judicial, al decidir, se aparta de tal forma del ordenamiento jurídico, que su pronunciamiento equivale a una actuación o “vía” de hecho, producto de la arbitrariedad o el capricho³, mas no de la correcta interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico.

Esta decisión se fundamentó en la necesidad de establecer un equilibrio adecuado entre el respeto a los principios constitucionales de seguridad jurídica y autonomía judicial, y la prevalencia de los derechos fundamentales, pilares del Estado Constitucional y Social de Derecho.

1.3 A partir de la doctrina de la vía de hecho, la Corte consideró, en un primer momento, que en un fallo judicial, se pueden presentar cuatro tipos de defectos, capaces de producir la

vulneración de los derechos fundamentales de un ciudadano. Así, durante algún tiempo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional sostuvo que sólo frente a los defectos de tipo fáctico, sustantivo, procedimental y orgánico⁴ podría prosperar la acción de tutela frente a una decisión o autoridad judicial. (Estos son, precisamente, los defectos citados por la Corte Suprema de Justicia, actuando como juez de segunda instancia en el presente asunto).

1.4 Posteriormente, sin embargo, diversas salas de revisión, encontraron que existen eventos en los cuales la actuación de una autoridad judicial, sin ser arbitraria ni caprichosa, puede resultar en todo caso constitucionalmente ilegítima, al tener como resultado la vulneración de derechos fundamentales, circunstancia que motiva la intervención del juez de tutela. Así, manteniendo siempre como guía el interés por lograr una correcta armonización entre la primacía de los derechos fundamentales y los principios de seguridad jurídica y autonomía judicial, la Corte encontró, por vía de ejemplo, que una actuación judicial razonable, podría derivar en vía de hecho, por fallas estructurales de la Administración de Justicia⁵.

De esta forma, el concepto de vía de hecho judicial comenzó a ser desplazado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, por el de causales genéricas de procedibilidad, bajo el cual quedan cobijados con mayor claridad conceptual y jurídica, los eventos en los que la Corte Constitucional ha determinado que es precisa la intervención del juez constitucional, para preservar los derechos fundamentales, frente a una decisión judicial.

1. Estas causales fueron presentadas, primero, en fallos de revisión de tutela⁶, para ser finalmente sistematizadas, junto con los requisitos formales de procedibilidad, por la Sala Plena, en sentencia de Constitucionalidad C-590 de 2005⁷, de la cual deben resaltarse los siguientes elementos:

1.5.1 La tutela contra sentencias judiciales es procedente, tanto desde un punto de vista literal e histórico⁸, como desde una interpretación sistemática, teniendo como referencia al bloque de constitucionalidad⁹ e, incluso, a partir de la *ratio decidendi*¹⁰ de la sentencia C-543 de 1992¹¹, siempre que se presenten los criterios ampliamente desarrollados por la jurisprudencia constitucional.

1.5.2 Así, al estudiar la procedencia de la acción, el juez debe constatar que se cumplen los

siguientes requisitos formales¹², que no son más que los requisitos generales de procedibilidad de la acción, adecuados a la especificidad de las providencias judiciales: (i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional¹³; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela¹⁴.

1.5.3 Que se presente alguna de las causales genéricas de procedibilidad, ampliamente elaboradas por la jurisprudencia constitucional: defecto orgánico¹⁵ sustantivo¹⁶, procedimental¹⁷ o fáctico¹⁸; error inducido¹⁹; decisión sin motivación²⁰; desconocimiento del precedente constitucional²¹; y violación directa a la constitución²².

1.6 Sobre la determinación de los defectos, es claro para la Corte que no existe un límite indivisible entre ellos, pues resulta evidente que la aplicación de una norma inconstitucional o el desconocimiento del precedente constitucional, pueden implicar, a su vez, el desconocimiento de los procedimientos legales o, que la falta de apreciación de una prueba, puede producir una aplicación indebida o la falta de aplicación de disposiciones normativas relevantes para la solución de un caso específico²³.

No sobra señalar que el criterio sostenido en la ratio decidendi de la sentencia C-543 de 1992 se mantiene incólume: la preservación de la supremacía de los derechos fundamentales, a través de un entendimiento sustancial de los principios de seguridad jurídica e independencia judicial²⁴. Por ello, el ámbito material de procedencia de la acción es la vulneración grave a un derecho fundamental y el ámbito funcional del estudio, se restringe a los asuntos de evidente relevancia constitucional.

1.7 De acuerdo con las consideraciones precedentes, lo esencial para determinar la procedencia de la acción de tutela en contra de una sentencia judicial, es la concurrencia de tres situaciones: (i) el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, (ii) la existencia de alguna o algunas de las causales genéricas establecidas por la Corporación

para hacer procedente el amparo como tal y, (iii) el requisito sine que non, consistente en la necesidad de intervención del juez de tutela, para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental.²⁵

2.1 De acuerdo con la jurisprudencia de la Corporación²⁶, este defecto se produce cuando el juez toma una decisión, sin que se halle plenamente comprobado el supuesto de hecho que legalmente la determina²⁷, como consecuencia de una omisión en el decreto²⁸ o valoración de las pruebas; de una valoración irrazonable de las mismas; de la suposición de una prueba, o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios.

2.2 Para la Corte, el defecto fáctico puede darse tanto en una dimensión positiva²⁹, que comprende los supuestos de una valoración por completo equivocada, o en la fundamentación de una decisión en una prueba no apta para ello, así como en una dimensión negativa³⁰, es decir, por la omisión en la valoración de una prueba determinante, o en el decreto de pruebas de carácter esencial.

En cuanto a los fundamentos y al marco de intervención que compete al juez de tutela, en relación con la posible ocurrencia de un defecto fáctico, la Corte ha sentado los siguientes criterios:

El fundamento de la intervención radica en que, a pesar de las amplias facultades discrecionales que posee el juez natural para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales. Así, en la sentencia T-442 de 1994³¹, la Corte señaló:

“(...) si bien el juzgador goza de un gran poder discrecional para valorar el material probatorio en el cual debe fundar su decisión y formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (...), dicho poder jamás puede ser arbitrario; su actividad evaluativa probatoria supone necesariamente la adopción de criterios objetivos, racionales, serios y responsables. No se adecua a este desideratum, la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba, que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración o sin razón valedera alguna no da por probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente”³²

A pesar de lo expuesto, la intervención del juez de tutela, en relación con el manejo dado por el juez natural es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido. En primer lugar, el respeto por el principio de autonomía judicial y el principio del juez natural, impiden que el juez de tutela realice un examen exhaustivo del material probatorio; así, la Corte Constitucional, en sentencia T-055 de 1997³³, determinó que, en tratándose del análisis del material probatorio, la independencia judicial cobra mayor valor y trascendencia.

En segundo lugar, cuando se trata de pruebas testimoniales, el campo de acción del juez de tutela es aún más restringido, pues el principio de inmediación indica que quien está en mejor posición para determinar el alcance de este medio probatorio, es el juez natural. Así, ha señalado la Corte que: “En estas situaciones no cabe sino afirmar que la persona más indicada, por regla general, para apreciar tanto a los testigos como a sus aseveraciones es el juez del proceso, pues él es el único que puede observar el comportamiento de los declarantes, sus relaciones entre sí o con las partes del proceso, la forma en que responde al cuestionario judicial, etc”.³⁴

En tercer lugar, las diferencias de valoración en la apreciación de una prueba, no constituyen errores fácticos. Frente a interpretaciones diversas y razonables, el juez natural debe determinar, conforme con los criterios señalados, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez, en su labor, no sólo es autónomo, sino que sus actuaciones se presumen de buena fe³⁵. En consecuencia, el juez de tutela debe partir de la corrección de la decisión judicial, así como de la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural. Sobre el particular, ha señalado la Corte:

“(…) al paso que el juez ordinario debe partir de la inocencia plena del implicado, el juez constitucional debe hacerlo de la corrección de la decisión judicial impugnada, la cual, no obstante, ha de poder ser cuestionada ampliamente por una instancia de mayor jerarquía rodeada de plenas garantías”³⁶.

Por último, para que la tutela resulte procedente ante un error fáctico, “El error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto”³⁷ (Resaltado fuera del original).

3. Breve caracterización del defecto procedimental absoluto.

3.1 La Corte ha definido el defecto procedimental absoluto, como aquella situación en la cual el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido en el trámite de un asunto específico, circunstancia que se presenta cuando: (i) el funcionario sigue un trámite por completo ajeno al pertinente (desvía el cauce del asunto³⁸), o cuando (ii) el funcionario pretermite etapas sustanciales del procedimiento legalmente establecido³⁹.

En tal sentido, la Corte señaló, en sentencia SU-159 de 2002 que se presenta defecto procedimental absoluto cuando: “(se pretermiten etapas) señaladas en la ley para asegurar el ejercicio de todas las garantías que se le reconocen a los sujetos procesales de forma tal que, por ejemplo, (i) puedan ejercer el derecho a una defensa técnica, que supone la posibilidad de contar con la asesoría de un abogado –en los eventos en los que sea necesario –, ejercer el derecho de contradicción y presentar y solicitar las pruebas que considere pertinentes para sustentar su posición; (ii) se les comunique de la iniciación del proceso y se permita su participación en el mismo y (iii) se les notifiquen todas las providencias proferidas por el juez, que de acuerdo con la ley, deben serles notificadas”. ⁴⁰

Al momento de determinar la procedencia de la acción de tutela ante la ocurrencia de un defecto de tipo procedimental, deben tenerse en cuenta los siguientes criterios: (i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela; (ii) que el defecto procesal tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales⁴¹; (iii) que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso ordinario, salvo que ello haya resultado imposible, de acuerdo con las circunstancias del caso específico⁴²; y (iv) que como consecuencia de lo anterior, se presente una vulneración a los derechos fundamentales.

4. El debido proceso y la defensa técnica, en caso de juzgamiento en ausencia⁴³.

4.1 Lineamientos constitucionales de la declaratoria de persona ausente.

4.1.1 De acuerdo con la Constitución Política, el derecho fundamental al debido proceso, está constituido por un conjunto de garantías esenciales que el Estado debe respetar, siempre que un ciudadano se encuentre inmerso en el trámite de un proceso judicial y administrativo.

4.1.2 A pesar del amplio campo de aplicación otorgado por el Constituyente de 1991 al derecho fundamental al debido proceso, es claro que es en el ámbito del derecho penal, donde estas garantías cobran mayor sentido y trascendencia, de acuerdo con su origen, como sustento del Estado de Derecho.

4.1.3 Esto es así, por cuanto, tal como ha afirmado la Corte⁴⁴, el respeto por los derechos fundamentales constituye tanto el fundamento como el límite del ius puniendi. El fundamento, por cuanto su finalidad es la de proteger y asegurar la efectividad de los derechos fundamentales, la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo (artículo 2, C.P.); y el límite, por cuanto en su ejercicio deben respetarse, en todo momento, los derechos fundamentales del imputado, así como los principios y valores constitucionales.

4.1.4 De conformidad con el bloque de constitucionalidad en materia de debido proceso (artículos 29 de la Constitución Política, 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)⁴⁵, resulta claro que quien es sujeto de una investigación penal, tiene, entre otros, los derechos a conocer de la acusación; a estar presente y ser oído en un juicio público y sin dilaciones injustificadas; a controvertir y solicitar las pruebas que considere pertinentes y a ejercer su derecho de defensa, tanto de forma material (personalmente) como a través de la asesoría de un abogado profesional, de acuerdo con la regulación legal sobre el tema.

En un pronunciamiento reciente⁴⁶, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, sostuvo que el juzgamiento en ausencia, debe ser entendido desde la perspectiva de un concepto amplio de garantías judiciales, a partir de los criterios desarrollados por tribunales internacionales de derechos humanos⁴⁷. Así, al estudiar las diferentes disposiciones contenidas en el bloque de constitucionalidad sobre la materia, la Corte indicó que “Dichas situaciones (concretas y relevantes en materia penal), forman parte del contenido normativo general de la igualdad ante el Derecho y los Tribunales, y constituyen en su conjunto las garantías judiciales”.

En tal sentido, precisó la Corte, las garantías judiciales no se agotan en los presupuestos normativos señalados, sino que están compuestas por todos los elementos necesarios para el cabal desarrollo del principio del juicio justo, que supone la búsqueda de un equilibrio entre

la acusación y la defensa⁴⁸.

4.1.5 A partir de las consideraciones transcritas, resulta indiscutible que el juzgamiento en ausencia constituye una limitación al derecho fundamental al debido proceso y, especialmente, al derecho a contar con una defensa técnica.

A pesar de ello, esta Corporación, en diversos pronunciamientos de constitucionalidad, ha encontrado que esta figura se ajusta a los principios constitucionales y al respeto por los derechos fundamentales, siempre y cuando se cumpla con ciertos requisitos, tanto de carácter procesal como sustancial, en los siguientes términos:

La declaratoria en ausencia constituye, por una parte, un instrumento válido y esencial para garantizar la continuidad del servicio público de la administración de justicia, presupuesto para la vigencia de un orden justo y la convivencia pacífica (artículo 2º de la Constitución Política) y, por otro, un requisito indispensable para el ejercicio del derecho a la defensa, pues permite nombrar un defensor de oficio para el procesado ausente⁴⁹.

“En síntesis, la declaración de persona ausente es una medida con que cuenta la administración de justicia para cumplir en forma permanente y eficaz la función que el Constituyente le ha asignado y, por tanto, al estar comprometida en ella el interés general no puede postergarse so pretexto de que el procesado no ha comparecido al llamado de la justicia, y esperar a que éste voluntariamente se presente o que sea capturado o que la acción penal prescriba, como lo pretende el actor, sino que la actuación procesal debe adelantarse procurando por todos los medios posibles comunicar al sindicado la existencia de la investigación que cursa en su contra y designarle un defensor de oficio que lo represente en el ejercicio de su derecho; además de brindarle mecanismos legales que le permitan obtener la corrección de los vicios y errores en que se haya podido incurrir por falta de adecuada defensa”⁵⁰

En un pronunciamiento posterior, la Corte agregó:

“Por ello, aun cuando se reconoce que la declaratoria de persona ausente implica una disminución en la intensidad del ejercicio del derecho de defensa, en especial, en el caso de la defensa material, es indudable su validez constitucional por la necesidad de asegurar el logro de tres finalidades básicas para la correcta administración de justicia (...) [primero],

porque permite la continuidad de la administración de justicia como servicio público esencial, pese a la rebeldía o la ausencia real del procesado; [segundo], porque permite el cumplimiento del principio de celeridad procesal, al impedir que el juicio criminal se sujete a la espera indefinida del sindicado, pese a la existencia de un hecho punible y a la individualización de un posible responsable que exigen la pronta continuidad del proceso penal, en aras de preservar la justicia y la verdad y, eventualmente, de reparar el derecho de las víctimas y [tercero], porque el derecho a la defensa del sindicado se garantiza mediante su vinculación al proceso y, por ende, a través del nombramiento de un defensor de oficio que adelante todas las estrategias de defensa que se consideren necesarias para desvirtuar la acusación criminal”.⁵¹

4.2. La Corte ha señalado, además, que el juicio en ausencia puede producirse como resultado de un comportamiento deliberado del responsable de un hecho punible, destinado a evadir la acción de la administración de justicia (estado de contumacia) o bien, como consecuencia de una auténtica imposibilidad fáctica para conocer la investigación que se adelanta en su contra⁵², resultado de la negligencia de la autoridad investigativa. En tal sentido, si bien es siempre posible que la persona se presente al proceso para ejercer su derecho a la defensa material, quien se encuentra ausente por su voluntad, se verá abocado a soportar la preclusión de las etapas procesales, mientras que quien no tuvo la posibilidad de conocer la investigación adelantada en su contra, siempre podrá pedir la nulidad de las actuaciones adelantadas en su ausencia.

4.3 No obstante las consideraciones expuestas, la declaratoria de persona ausente debe ceñirse al cumplimiento de una serie de requisitos, tanto de tipo formal, como de tipo sustancial, para que no se vulneren los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa técnica del inculpado o procesado, así:

a. La declaratoria de ausencia constituye el último recurso, en cuanto a las formas legales para vincular a una persona a un proceso penal. Al respecto, ha señalado la Corte: “La declaración de persona ausente no puede ser la decisión subsiguiente al primer fracaso en encontrar al procesado, pues tal como lo consagra el mismo artículo 356, acusado, sólo es posible vincular penalmente a una persona ausente “cuando no hubiere sido posible hacer comparecer a la persona que debe rendir indagatoria (...) Actuar de manera distinta comporta la nulidad de las actuaciones por violación del derecho de defensa” ⁵³.

a. El estado tiene (i) el deber de ubicar al imputado⁵⁴; (ii) esta obligación consiste en utilizar todos los medios que razonablemente estén a su alcance, de acuerdo con los elementos específicos del caso concreto, para lograr la comparecencia del imputado; (iii) esta obligación no cesa en un momento determinado, sino que persiste a lo largo de todo el proceso⁵⁵; concretamente, la declaratoria de persona ausente, no extingue la obligación. Por último, (iv) el funcionario judicial, sin perder su imparcialidad, por la efectividad del derecho a la defensa, tiene la potestad de sustituir al defensor que no cumpla adecuadamente con sus deberes profesionales⁵⁶.

b. Puesto que uno de los fundamentos constitucionales de la declaratoria en ausencia, es que de esta forma se garantiza el ejercicio de la defensa técnica⁵⁷, es esencial que el defensor de oficio sea nombrado al momento de producirse la declaratoria de persona ausente.

c. Son requisitos formales de la declaratoria, el intento por vincular al investigado mediante indagatoria, la emisión previa de una orden de captura, el emplazamiento mediante edicto, y la vinculación mediante resolución motivada, que indique las diligencias realizadas para lograr la comparecencia del imputado, así como el resultado de las mismas⁵⁸.

d. Los requisitos sustanciales, se concretan en la identificación e individualización plena del procesado, y la evidencia de su renuncia a comparecer en el proceso, medidas que no sólo buscan garantizar los derechos fundamentales del imputado, sino de terceros que pudieran verse involucrados en el hecho, por homonimia⁵⁹.

4.4 Sobre la importancia del derecho a la defensa en el juzgamiento en ausencia, la Corte ha realizado las siguientes reflexiones:

“Es el caso del desconocimiento del derecho de defensa en cualquier proceso judicial, particularmente en el penal, pues ningún sistema jurídico democrático aceptaría como intangible una providencia dictada a espaldas del reo, menos todavía si es condenatoria”⁶¹.

Como consecuencia de lo expuesto, la Corte ha enfatizado la importancia del papel del defensor de oficio en un juicio con persona ausente, y el grado de responsabilidad que éste asume en la protección de los derechos fundamentales del procesado:

“Por otra parte, la defensa técnica del procesado, en cuya virtud quien lo apodere en el plano

jurídico debe tener un mínimo de formación, conocimiento y experiencia, asegurar que el proceso se adelante con arreglo a las normas fundamentales y en los términos de la ley, con la necesaria imparcialidad de los acusadores y los jueces y por motivos nítida y previamente definidos por el legislador. Y ello es imposible si no se busca con eficacia al procesado o si el abogado de oficio -en el caso del reo ausente- elude sus más elementales responsabilidades en la tarea de la defensa”⁶².

“Además, dicha defensa técnica comprende la absoluta confianza del defendido o la presunción legal de la misma confianza en el caso del reo ausente; en este sentido es claro que el legislador debe asegurar que las labores del defensor sean técnicamente independientes y absolutamente basadas en la idoneidad profesional y personal del defensor”⁶³.

Sin embargo, dado que el derecho a la defensa técnica puede ejercerse de formas muy diversas⁶⁴, la Corte ha adoptado estrictos criterios para la aceptación de la procedencia de la acción, como consecuencia de la actuación desplegada por el defensor de oficio, así:

“(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”⁶⁵.

5. Del caso concreto.

5.1 Sobre la posible ocurrencia de un defecto fáctico:

El peticionario cifra la existencia de un defecto fáctico, en tres hipótesis diferentes, así: (i) la

utilización de pruebas nulas como sustento del fallo; (ii) la insuficiencia del material probatorio para dictar resolución de acusación y sentencia condenatoria, y (iii) la valoración irrazonable de las pruebas, realizada por el juzgado Tercero Penal del Circuito de Rionegro, Antioquia.

a. Sobre la primera hipótesis, esta Sala no encuentra que exista alguna irregularidad en la determinación tomada por la Fiscalía, al momento de decretar la nulidad, pues esta sanción se aplicó sólo al acto de apertura formal de la investigación e hizo referencia, exclusivamente a la indebida individualización del imputado. Las pruebas cuya validez se cuestiona fueron recaudadas de forma legal y no dependían, de forma necesaria, del auto de apertura de investigación.

En consecuencia, resulta legal y constitucionalmente válida la determinación del ente investigador, en el sentido de asumir las diligencias realizadas con anterioridad al decreto de la nulidad, como “etapa previa” a la investigación, pues lo que se anuló fue la apertura de la misma, sin que por este motivo se hubiere producido afectación alguna a las pruebas legalmente recaudadas. Una determinación en contrario, implicaría un desconocimiento de sus deberes constitucionales, en la investigación de conductas especialmente nocivas para la convivencia pacífica.

b. Sobre la insuficiencia de la prueba, debe señalarse que el fiscal sólo requiere de un testimonio digno de credibilidad –entre otras opciones– para emitir resolución de acusación, en tanto que el juez, sólo debe tener certeza de la responsabilidad, de acuerdo con los principios de libertad probatoria y sana crítica, para condenar. En consecuencia, antes de entrar a realizar apreciaciones sobre la posible parcialidad o el escaso número de las declaraciones, la Sala debe descartar esta hipótesis, pues en el expediente reposan cinco declaraciones. Dos de ellas, por lo menos, de testigos presenciales de los hechos.

c. Sólo resta analizar la censura sobre la valoración probatoria realizada, por el Juzgado Tercero del Circuito de Guarne, Antioquia. Es este campo, precisamente, aquél en el que la intervención del juez de tutela debe ser más cuidadosa. Al respecto, si bien podría discutirse

la validez de algunos testimonios, por ser “de oídas” o presentar algún interés particular, la Corte reitera que existen, por lo menos, dos testimonios que mencionan a Guillermo Sánchez como autor del delito. No existiendo razones objetivas para cuestionar la credibilidad que los funcionarios judiciales dieron a tales testimonios, no puede el juez constitucional aceptar tampoco la tercera hipótesis en este caso, sin ejercer una extralimitación de su competencia.

En consecuencia, para esta Sala, no se encuentra comprobada la ocurrencia de un defecto fáctico.

Entra la Sala a analizar las gestiones realizadas por la Fiscalía para vincular al peticionario como persona ausente y garantizar su derecho a la defensa, con el fin de discernir si se adaptan a los criterios expuestos por la Corte Constitucional, para este tipo de actuaciones:

La Fiscalía cumplió parcialmente con los requisitos formales para la declaratoria de persona ausente, al (i) ordenar la vinculación del peticionario mediante indagatoria, (ii) realizar su emplazamiento por edicto, y (iii) proferir una resolución motivada para la declaratoria.

En el transcurso del proceso se constata la realización de algunas diligencias adicionales para garantizar la comparecencia del imputado al proceso. Así, la Fiscalía solicitó información a los centros penitenciarios de la región y, además, intentó notificar dos decisiones⁶⁶ a través de la emisora de San Vicente, Antioquia, “ambiente estéreo”.

Con todo, el cumplimiento es apenas parcial, pues en la resolución de declaratoria de persona ausente, no se consignan las diligencias realizadas para ubicar al imputado, lo que demuestra una falta de coordinación entre las autoridades judiciales y policiales o, simplemente, que no se realizó ninguna diligencia; y, lo que resulta mucho más grave e inexplicable, no se intentó notificar al imputado a través de sus padres, su esposa o su hermano, cuando esta posibilidad se desprendía directamente de la segunda declaración rendida por el padre de la víctima:

“últimamente he escuchado y lo creo el esta (sic) viviendo en San Ignacio en la finca de él o de los padres el (sic) vive ahí en una casita muy vecinita de los papás de el (sic) los papás de Guillermo se llaman Héctor Sánchez y Ana Sánchez, unas veces me comentan que lo ven por ahí trabajando y también me comentan que hay días que no lo ven, es que el (sic) está como

por ahí escondido, el (sic) cuando se pierde mi (sic) imagino que se va para donde un hermano a la Vereda la Enea de San Vicente el hermano se llama Aníbal Sánchez”⁶⁷.

La segunda irregularidad procesal, consiste en la omisión de nombrarle defensor de oficio al imputado, al momento de ser declarado persona ausente. La necesidad de cumplir con este requisito, ha sido constantemente resaltada por la jurisprudencia constitucional, señalándola, incluso, como sustento para la exequibilidad de la figura. En este caso, sin embargo, transcurrieron cerca de tres años entre la declaratoria de persona ausente (18 de abril de 2001) y el nombramiento del defensor (14 de mayo de 2004).

No escapa a esta Sala el hecho de que en la providencia en que se declaró persona ausente al actor, se señaló la dificultad de encontrar abogados litigantes en la región, lo que podría llevar a pensar en la ocurrencia de la llamada vía de hecho por consecuencia. Sin embargo, de acuerdo con el expediente, cuando otro funcionario de la misma seccional, tuvo el conocimiento del caso (tres años después, se reitera), procedió a nombrarle defensor de forma casi inmediata.

Por último, y en lo que toca a la actuación de las autoridades, resulta ajena a la garantía del debido proceso, la actitud del juez, en el trámite de la audiencia preparatoria, al dejar expresamente consignada en el acta su impresión sobre la falta de interés del apoderado: “...es de anotar que al señor Defensor Doctor LUIS ALFREDO HENAO HENAO se le informó vía telefónica, sin embargo no compareció a la presente diligencia, actitud de la que se infiere que no tiene ningún interés el señor Defensor en las determinaciones que aquí se adopte (sic)”.

No cabe duda de que el Juez como director del proceso, debió haber reemplazado al defensor, ante semejante constatación, pues el ejercicio de la función jurisdiccional debe guiarse por el respeto y la garantía a los derechos fundamentales, entre los cuales, por supuesto, se encuentran las garantías judiciales.

Pero, de forma paradójica, la violación al derecho de defensa del actor se agrava, en el presente caso, con el nombramiento del defensor de oficio.

Las actuaciones del profesional, se limitan a la posesión en el cargo y a su intervención en la audiencia pública, en la cual señaló que, tras considerar que la acusación era contundente,

“no tiene mas la defensa que aducir que se allana a los planteamientos esbozados por la fiscalía y no es más el pedimento del defensor”. Por contraparte, el defensor no asistió a la audiencia preparatoria; no presentó alegatos precalificatorios; no solicitó ni controvertió pruebas y no impugnó la sentencia condenatoria.

No comparte esta Sala las apreciaciones realizadas por el juzgado accionado y el juez de primera instancia en este proceso, en el sentido de que la actuación del defensor resulta adecuada a su cargo, pues éste tiene deberes tanto hacia su defendido, como hacia la sociedad.

Si bien puede concederse que el defensor, en el ejercicio de su labor no tiene por qué llegar a realizar planteamientos absurdos para obtener la absolución del inculpado, esto no implica que pueda eludir su deber constitucional de velar porque su defendido cuente con todas las garantías judiciales⁶⁸, en los términos ampliamente expuestos en los capítulos precedentes. En tal sentido, no resulta acorde con el ordenamiento constitucional esa supuesta alineación del defensor con el ente investigador, o con el juez, en la búsqueda de una condena, especialmente, tratándose de un procesado ausente. Esta concepción de la defensa técnica, rompe el equilibrio procesal, base del concepto de juicio justo.

De acuerdo con las consideraciones expuestas, en el caso bajo estudio, se presentaron serias irregularidades que vulneran los derechos al debido proceso y a la defensa técnica del actor, en el sentido de no respetar las garantías procesales.

Como ha señalado la Corte, para que estas deficiencias sean subsanadas por el juez de tutela, es preciso que tengan incidencia en el fallo, que no sean atribuibles al inculpado y que no exista otro medio de defensa judicial.

Sobre el primer requisito, debe señalarse que la incidencia en el fallo es evidente pues, aunque es cierto que el Juez contaba con suficientes elementos para decidir, se trataba de pruebas testimoniales, sobre las que nunca se ejerció el derecho de contradicción.

En un tema que tiene tan serias implicaciones punitivas, como un homicidio agravado, cualquier elemento adicional que provenga del ejercicio de la defensa técnica y material, resulta de la mayor importancia. Es decir, la contradicción puede incidir, no sólo en la determinación de responsabilidad sino, por ejemplo, en la existencia del agravante, o en el

establecimiento de circunstancias especiales de atenuación punitiva, o eximentes de responsabilidad.

En cuanto al segundo requisito, existen algunos elementos de juicio que permiten suponer que el procesado no conocía de la investigación que se adelantaba en su contra: así, el apoderado actual del peticionario, ha allegado al expediente prueba documental que acredita que el Sr. Sánchez Sánchez, actualmente realiza actividades comerciales a su nombre, como lo demuestra la suscripción de créditos y la existencia de un establecimiento de comercio registrado a su nombre, en la Cámara de Comercio de Cartagena (Fls. 22 a 29).

Existe además, una constancia de la Fiscalía Quinta de la Unidad de Delitos contra la Administración Pública de Cartagena, en la que se certifica que el peticionario rindió indagatoria el día veintinueve (29) de marzo de dos mil cinco (2005) por el delito de “violencia contra servidor público” (no sobra anotar que esta investigación precluyó el día cuatro 4

de octubre de 2005). No resulta razonable suponer que quien se encuentra en estado de contumacia por la comisión de un delito grave, acuda sin embargo a la Fiscalía General de la Nación.

Por último, en cuanto a la existencia de otro medio de defensa judicial, puede pensarse que la acción de revisión posee tres características que la hacen el mecanismo ordinario, al que debe acudir el actor, para controvertir el fallo judicial, dado que (i) no tiene caducidad; (ii) procede contra sentencias ejecutoriadas y (iii) permite analizar pruebas no conocidas al momento en que se dictó la sentencia.

Al examinar el contenido de la violación que se ha constatado en este proceso, así como la petición de amparo, se encuentra sin embargo, que el objeto de la presente tutela es el de subsanar la violación al debido proceso, lo cual puede incidir, mas no agotarse, en el aporte de pruebas nuevas. En síntesis, si bien este medio resulta idóneo, en caso de presentarse un defecto fáctico, no lo es frente a la violación al debido proceso y al derecho de defensa y contradicción. En este caso, lo que se discute, y justifica la intervención del juez de tutela, es la necesidad de garantizar el respeto por las garantías judiciales.

De acuerdo con las consideraciones expuestas, esta Sala concederá el amparo solicitado y

ordenará anular todo lo actuado a partir de la declaratoria de persona ausente, con el fin de que el Sr. Juan Guillermo Sánchez Sánchez, tenga un juicio con todas las garantías procesales.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero: REVOCAR los fallos de instancia, proferidos por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia el día dos (02) de febrero de dos mil siete (2007), y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia de veintisiete (27) de marzo de dos mil siete (2007) y, en su lugar, CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso y la defensa técnica del Sr. Juan Guillermo Sánchez Sánchez.

Segundo.- DECLARAR la NULIDAD de todas las actuaciones surtidas en el proceso penal seguido en contra del Señor Juan Guillermo Sánchez Sánchez, a partir de la declaratoria de ausencia proferida por la Fiscalía 70 delegada ante los Juzgados del Circuito con sede en Guarne, el día dieciocho (18) de abril de dos mil uno (2001) por violación al artículo 29 de la Constitución Política y, en consecuencia, ORDENAR que se surta un nuevo proceso penal, sometido integralmente a las garantías constitucionales y legales del debido proceso.

Tercero.- ENVIAR copia de la presente sentencia y expediente de tutela, a la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, con el objeto de que, dentro de su competencia, examine si las actuaciones realizadas por el defensor de oficio, doctor Luis Alfredo Henao Henao, en el proceso penal que dio lugar a la presente acción de tutela, ameritan la apertura de una investigación disciplinaria.

Cuarto. DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado Ponente

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 En el expediente aparece 2004, lo que no resulta acorde con el resto de la información.

2 Hace referencia a la sentencia T-1003 de 2000, en la cual se maneja el concepto de vía de hecho judicial, a través de los defectos sustantivo, fáctico, orgánico y procedimental.

3 Cfr. Sentencia T-079 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

4 Ver, entre muchas otras las sentencias T-231 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), y T-008 de 2001 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

5 Así, en la sentencia SU-014 de 2001, con ponencia de la Magistrada Martha Victoria Sáchica Méndez, la Corte concedió el amparo a un ciudadano que no fue notificado de un proceso penal en su contra, a pesar de la diligencia empleada por el funcionario judicial, debido a problemas estructurales en las centrales de información de los organismos de policía judicial y penitenciarios; en similar sentido se pronunció la Corte en la Sentencia T-1180 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), al analizar un caso en el cual el imputado no fue notificado de la investigación que cursaba en su contra, pese a estar interno en un establecimiento penitenciario, por incumplimiento de los deberes del Estado.

6 Consultar, sobre el particular, los fallos T-441 de 2003, T-462 de 2003, T-771 de 2003 y T-949 2003 , todos con ponencia del Magistrado Eduardo Montealegre Lynett.

7 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

8 “En la citada norma superior (artículo 86 C.P.) es evidente que el constituyente no realizó distinciones entre los distintos ámbitos de la función pública, con el fin de excluir a alguno o algunos de ellos de la procedencia de ese mecanismo de protección de los derechos fundamentales. Precisamente por ello en la norma superior indicada se habla de “cualquier” autoridad pública. Siendo ello así, la acción de tutela procede también contra los actos que son manifestación del ámbito de poder inherente a la función jurisdiccional y específicamente contra las decisiones judiciales, pues los jueces y tribunales, en su cotidiana tarea de aplicación del derecho a supuestos particulares, bien pueden proferir decisiones que se tornen constitucionalmente relevantes por desbordar el estricto marco de aplicación de la ley y afectar derechos fundamentales”. Cfr. Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

9 “La procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales está legitimada no sólo por la Carta Política sino también por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por la Convención Americana de Derechos Humanos”. Ibid.

10 Sobre los conceptos de ratio decidendi y obiter dicta, consultar la sentencia SU-047 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

11 “Al proferir la Sentencia C-593-92, la decisión de la Corte no fue excluir la tutela contra decisiones judiciales”. Cfr. Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)

12 Siempre, siguiendo la exposición de la Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

13 Ver sentencia T-173 de 1993, reiterada por la C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

14 Esta regla se desprende de la función unificadora de la Corte Constitucional, ejercida a través de sus Salas de Selección. Así, debe entenderse que si un proceso no fue seleccionado por la Corte para su revisión, se encuentra acorde con los derechos fundamentales.

15 Hace referencia a la carencia absoluta de competencia por parte del funcionario que dicta la sentencia.

16 Cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o en los fallos que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (Ver, Sentencia C-590 de 2005); ver también sentencias T-008 de 1998 Eduardo Cifuentes Muñoz, 079 de 1993 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

17 El defecto procedimental absoluto se presenta cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido. Al respecto, ver sentencias T-008 de 1998, T-159 de 2002, T-196 de 2006, T-996 de 2003 Clara Inés Vargas Hernández, T-937 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda.

18 Referido a la producción, validez o apreciación del material probatorio. En razón a la independencia judicial, el campo de intervención del juez de tutela por defecto fáctico es supremamente restringido.

19 También conocido como vía de hecho por consecuencia, hace referencia al evento en el cual, a pesar de una actuación razonable y ajustada a derecho por parte del funcionario judicial, se produce una decisión violatoria de derechos fundamentales, bien sea porque el funcionario es víctima de engaño, por fallas estructurales de la Administración de Justicia o por ausencia de colaboración entre los órganos del poder público. Ver, principalmente, sentencias SU-014 de 2001, T-1180 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y SU-846 de 2000 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

20 En tanto la motivación es un deber de los funcionarios judiciales, así como su fuente de legitimidad en un ordenamiento democrático. Ver T-114/2002.

21 “(se presenta cuando) la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance”. Ver sentencias SU-640 de 1998 y SU-168 de 1999.

22 Cuando el juez da un alcance a una disposición normativa abiertamente contrario a la constitución, sentencias SU-1184 de 2001, T-1625 de 2000 (M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez) y T-1031 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), o cuando no se aplica la excepción de inconstitucionalidad, a pesar de ser evidente y haber sido solicitada por alguna de las partes en el proceso. Ver, sentencia T-522 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

23 Ver Sentencia T-701 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

24 Es decir, que las sentencias judiciales deben tener un mínimo de justicia material, representado en el respeto por los derechos fundamentales.

25 Sentencia C-590 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño. En el mismo sentido, sentencia T-701 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

26 Ver, entre otras, las sentencias T-231 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Meñoz), T-442 de 1994. (M.P. Antonio Barrera Carbonell), T-567 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-025 de 2001, T-109 de 2005 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-639 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

27 Así, por ejemplo, en la Sentencia SU-159 de 2002, se define el defecto fáctico como “la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal a partir de pruebas válidas”.

29 Cfr. Sentencias SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-538 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-061 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

30 Ver sentencias T-442 de 1994, T-567 de 1998, T-239 de 1996 y SU - 159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-244 de 1997 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

31 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

32 Sentencia T-442 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

33 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

34 Ver sentencias T-055 de 1997 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

35 “En el plano de lo que constituye la valoración de una prueba, el juez tiene autonomía, la cual va amparada también por la presunción de buena fe” Sentencia T-336 de 1995 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), reiterada por la T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

36 Sentencia T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz). Reiterada recientemente en la sentencia T-636 de 2006 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

37 Ibid.

38 Ver sentencia T-996 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

39 Cfr. Sentencias T-996 de 2003 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), Sentencia SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

40 Sentencia SU-159 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

41 Ibid.

42 Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

43 El juzgamiento en ausencia ha sido profusamente estudiado por la Corte Constitucional desde tempranos pronunciamientos, tanto en sede de revisión como en sede de constitucionalidad. Al respecto, consultar las sentencias, C-657 de 1996 (M.P. Fabio Morón Díaz), C-248 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), C-100 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), C-591 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) y, especialmente, la C-488 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). En sede de tutela, la Corte, en sentencia SU-960 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) concedió el amparo a un ciudadano al que le fueron enviadas todas las citaciones a una dirección que utilizaba 17 años antes de la sentencia condenatoria; en las sentencias T-1180 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-759/2001 (M.P. Jaime Araújo Rentería), y T-003 de 2004 (M.P. Jaime Araújo Rentería), se concedió el amparo a personas que, a pesar de estar recluidas en centros penitenciarios, no fueron notificadas de las investigaciones adelantadas en su contra; en la sentencia T-266 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), se concedió el amparo a un indígena, por considerar que el juez pudo haberlo ubicado a través de la emisora de la comunidad, y en la ya citada SU-014 de 2001 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez), la Corte consideró que debía conceder el amparo, pues la falta de notificación en un proceso penal, resultaba atribuible a problemas en las centrales de información en los organismos penitenciarios, carcelarios y de policía. Por supuesto, en muchos casos, la Corte ha negado el amparo, al constatar que la actuación del juez en la ubicación del imputado resulta razonable, pues ha agotado todos los medios a su alcance.

Ver, por ejemplo, T-578/2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-068 de 2005 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

44 Ver, al respecto, la Sentencia C-038 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

45 El bloque de constitucionalidad, en materia de garantías judiciales, se compone, al menos, por las siguientes disposiciones: Artículo 29 de la Constitución Política que comprende el principio de legalidad, el juez natural, la plenitud de las formas de cada juicio, el principio de favorabilidad, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa material y técnica, el proceso público, sin dilaciones injustificadas, el derecho a presentar y controvertir pruebas, y el non bis in idem; el artículo 31 que consagra el principio de la doble instancia, así como las siguientes garantías, consagradas en la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP): el derecho a ser oído dentro del proceso judicial con las debidas garantías (Inc. 1 Art 14 PIDCP e inc. 1 Art. 8 CADH); a ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causa de la acusación en su contra (Num. 3-a Art 14 PIDCP y num. 2-b 8 CADH.); a ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal (Num 3-f Art 14 PIDCP y num. 2-a Art. 8 CADH.); a hallarse presente en el proceso (Num 3-d Art 14 PIDCP); a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección (Num 3-b Art. 14 PIDCP y num. 2-c Art. 8 CADH); a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y a obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos, así como a los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo (Num 3-b Art. 14 PIDCP y num. 2-c Art. 8 CADH). Art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Para una exposición completa sobre las garantías judiciales en el bloque de constitucionalidad, puede consultarse la sentencia T-1110 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

46 Sentencia T-1110 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

47 Ibid. El fallo hace referencia a pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Comité de Derechos Humanos.

48 Ibid. Debe señalarse que, si bien este pronunciamiento se emitió tomando como

referencia el nuevo sistema penal, con tendencia acusatoria, donde el principio de Juicio Justo es entendido a través de la idea esencial del sistema acusatorio, igualdad de armas (máximo equilibrio entre la defensa y el acusador), la búsqueda del equilibrio procesal emana directamente del principio constitucional de igualdad, siendo aplicable a investigaciones realizadas previamente a la implantación de la Ley 906 de 2004.

49 En la sentencia C-100 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), la Corte también ha señalado como fundamento de la constitucionalidad de la declaratoria en ausencia, el amplio margen de configuración legislativa en materia penal.

50 Sentencia C-488 de 1996. (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

51 Sentencia C-248 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil). En este sentido, ver también las sentencias C-100 de 2003 en la que se menciona, además, la libertad de configuración legislativa, como sustento de exequibilidad de la norma. (M.P. Álvaro Tafur Galvis) y C-488 de 1998. (M.P. Carlos Gaviria Díaz) y C-591 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

52 Ver Sentencia C-591 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) y C-488 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

53 Sentencia C-488 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). Consideración reiterada, entre otras, en las sentencias C-320 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-100 de 2004 (M.P. Álvaro Tafur Galvis) y C-248 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

54 Sentencias C-488 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), T-654 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), SU-014 de 2001 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez).

55 Sentencia C-488 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

56 Sentencia SU-014 de 2001 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez).

57 Principalmente, en las sentencias C-488/1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), C-248 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y C-591 de 2005 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández).

58 Al respecto, la Corte se pronunció in extenso, en la sentencia C-248 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), de la siguiente manera: “En el orden formal se destacan: (i) El adelantamiento

de las diligencias necesarias para lograr la práctica de la indagatoria como forma de vinculación personal, ya sea en todos los casos mediante la orden de citación, o eventualmente, cuando se trate de un delito frente al cual proceda la detención preventiva, y el citado se niega a comparecer, mediante la expedición de la orden de captura. De todas estas diligencias debe dejarse constancia expresa en el expediente (C.P.P. art. 336). (ii) Solamente es procedente la declaratoria de persona ausente, si el sindicado no comparece a rendir indagatoria vencidos tres (3) días desde la fecha señalada en la orden citación o diez (10) días desde que fue proferida la orden de captura. (iii) Dicha declaratoria debe realizarse mediante “resolución de sustanciación motivada” en la que se designará defensor de oficio, “se establecerá de manera sucinta los hechos por los cuales se lo vincula, se indicará la imputación jurídica provisional y se ordenará la práctica de las pruebas que se encuentren pendientes”. (iv) Esta resolución debe notificarse al defensor designado y al Ministerio Público”.

59 Ibid.

60 Sentencia SU-960 de 1999 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

61 Ibid.

62Ibid.

63 Sentencia C-592 de 1993 (M.P. Fabio Morón Díaz), reiterada en la SU-960 de 1999 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

64 Ver, entre muchas otras, las sentencias C-488 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz), SU-960 de 1999 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-654 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

65 Sentencia T-654 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-776 de 1998 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra) y, de forma reciente, en la T-957 de 2006 (M.P. Jaime Araújo Rentería).

66 Definición de situación jurídica y Resolución de acusación (vid. Supra, I. Antecedentes)

67 Declaración rendida el 20 de febrero de 1997, es decir, con anterioridad a la declaratoria de persona ausente.

69 De acuerdo con lo dispuesto en sentencias SU-014 de 2001 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez) y SU-960 de 1999 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).