

Sentencia T-757/12

(Bogotá D.C, octubre 1)

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

DECLARACION DE PERSONA AUSENTE-Vinculación al proceso penal conforme a la ley 600 de 2000

En los procesos regidos por la Ley 600 de 2000, la vinculación del imputado en la etapa de instrucción se realiza mediante el adelantamiento de la indagatoria o a través de resolución debidamente motivada de declaratoria de persona ausente. La Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala Penal - ha advertido que “dos son las formas en que ello es posible, bien mediante indagatoria, que puede estar precedida de la presentación voluntaria del implicado o como consecuencia de su captura, o mediante la declaración de persona ausente, mecanismo éste que tiene como fines, de una parte, el de no paralizar el trámite procesal por la renuencia del imputado a la investigación y de otra, la de garantizarle el derecho de defensa técnica con la designación de un apoderado de oficio, con lo cual el Estado cumple con la razón política de preestablecer un debido proceso bajo este procedimiento, evitando que su deber de investigar los delitos quede postulado constitucionalmente, pero sin una dinamización legal práctica que, sin desconocer el derecho a la defensa, haga que ello se logre (...)”.. La jurisprudencia de esta Corporación en múltiples oportunidades ha estudiado la institución de la declaratoria de persona ausente como forma de vinculación dentro de los procesos de naturaleza penal. La correcta vinculación al proceso penal constituye una garantía fundamental para el ejercicio y goce efectivo de los derechos fundamentales al debido proceso y la defensa. “La vinculación del sindicado a la actuación penal es una de las etapas fundamentales dentro la estructura del proceso punitivo, pues se trata del momento procesal apto e idóneo para sustentar la legalidad de las fases superiores de dicha actuación penal, como expresión básica del principio de preclusión de los actos procesales”. Sin embargo, la declaratoria de persona ausente no constituye per se una vulneración o amenaza a los mencionados derechos, toda vez que ésta figura se ajuste a los parámetros constitucionales, siempre y cuando se realice con el pleno cumplimiento del procedimiento establecido para tal fin.

DECLARATORIA DE PERSONA AUSENTE EN PROCESO PENAL-Requisitos de validez

Mediante la sentencia C - 248 de 2004, la Corte encontró que la validez de la declaratoria de persona ausente se encuentra supeditada al cumplimiento de ciertos requisitos que han sido denominados como de naturaleza formal y material. En relación con los primeros, se exige (i) el adelantamiento de las diligencias necesarias para lograr la práctica de la indagatoria como forma de vinculación personal, (ii) que el sindicado no comparezca 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) realizarse mediante resolución de sustanciación motivada en la que, además, se designe defensor de oficio y (iv) debe notificarse al defensor designado y al Ministerio Público. En cuanto los elementos de naturaleza material, se ha acudido a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para señalar la necesidad de dos requisitos esenciales; (i) la identificación plena o segura del sindicado y (ii) la evidencia de la renuencia a presentarse o la imposibilidad de localizarlo. Con el cumplimiento de los anteriores requisitos se pretende que el proceso penal se adelante garantizando el debido proceso, no sólo asegurando que la declaratoria de persona ausente sólo se profiera cuando no fue posible ubicar al sindicado o cuando se mostró reticente a los llamados de las autoridades, sino que en caso de llevarse a cabo se cuente con un defensor de oficio que garantice una defensa técnica durante el juicio.

DECLARATORIA DE PERSONA AUSENTE-Ultimo recurso para vincular penalmente al sindicado

Si bien la declaratoria de persona ausente es una figura procesal que encuentra pleno fundamento en postulados constitucionales, ésta ha sido catalogada como una situación excepcional a la cual sólo se acude en los eventos en los que - bajo la regulación de la ley 600 de 2000 - el Fiscal encargado de la etapa de instrucción demuestra de forma material que no fue posible localizar al sindicado no obstante haber adelantado todas aquellas actuaciones necesarias, idóneas y conducentes para dicho fin o que a pesar de conocer su ubicación este no acudió. La renuencia en la presentación o la imposibilidad de su localización, si bien exige que se garantice el debido proceso, tampoco puede constituir en un obstáculo para la correcta, eficiente y pronta administración de justicia.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia de declarar nulidad de la resolución de declaratoria de persona ausente, debido a que se encuentra en curso resolver recurso de apelación en proceso penal de omisión de agente retenedor/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por vulneración del debido proceso en sentencia condenatoria dentro del proceso penal, al no conceder beneficio de la prisión domiciliaria por cuanto juez incurrió en defecto sustantivo por indebida interpretación de la ley

En relación con la pretensión de declarar la nulidad de la resolución de declaratoria de persona ausente, la presente demanda de tutela se torna improcedente debido a que se probó que el proceso penal que se adelanta en contra del accionante aún se encuentra en curso, razón por la cual en caso en que el juez natural advierta la existencia de alguna causal de nulidad deberá ser éste quien la decrete. Adicionalmente, se comprobó la ausencia del requisito de inmediatez ya que transcurrieron cerca de 19 meses desde el momento en que el accionante tuvo conocimiento de la mencionada Resolución y la presentación de la acción constitucional. No obstante lo anterior, la Sala comparte la decisión por parte del juez de tutela de única instancia en cuanto se presentó una vulneración al debido proceso en la sentencia condenatoria dentro del proceso penal, al no conceder el beneficio de la prisión domiciliaria cuando de forma evidente se satisfacían todos y cada uno de los requisitos establecidos en la ley penal. Sin embargo, esta situación ya fue superada en tanto, de acuerdo con la comunicación enviada por parte del Juzgado, en cumplimiento de la sentencia de tutela de primera instancia, se profirió una nueva providencia condenatoria en la cual se concedió la prisión domiciliaria a favor del aquí accionante.

Referencia: expediente T- 3.487.248

Fallos de tutela objeto de revisión: Sentencia proferida por la Sala de Decisión Constitucional del Tribunal Superior de Medellín en la que se ordenó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa del accionante.

Accionantes: Edilson Gómez Montes.

Accionado: Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito de Itagüí y otros.

Magistrados de la Sala 2ª de Revisión: Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado sustanciador: MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

I. ANTECEDENTES.

1. La demanda de tutela.

1.1. Elementos de la demanda:

1.1.1. Derechos fundamentales invocados. Debido proceso y defensa.

1.1.2. Conducta que causa la vulneración. La declaratoria de persona ausente dentro del proceso penal adelantado en contra del accionante por la presunta comisión del delito de omisión del agente retenedor o recaudador y la negativa por parte del Juzgado Primero (1º) Civil para conceder el beneficio de la prisión domiciliaria.

1.1.3. Pretensión. El accionante solicita se declare la nulidad del proceso penal desde la etapa de investigación y, específicamente, desde la declaratoria de persona ausente por parte de la Fiscalía 52 seccional -adscrita a la Unidad Especial de Delitos Contra la Administración Pública de Antioquia-. Como pretensión secundaria solicita, se le otorgue el beneficio de prisión domiciliaria.

1.2. Fundamentos de la pretensión:

1.2.1. En la Fiscalía 52 Seccional Delegada ante Jueces Penales del Circuito de Antioquia, se llevó a cabo investigación penal contra el señor Edilson Gómez Montes, por la presunta comisión del delito de omisión de agente retenedor o recaudador.

1.2.2. Mediante Auto del diez (10) de julio de dos mil nueve (2009), la mencionada Fiscalía Seccional resolvió declarar persona ausente al aquí accionante. El ente investigador argumentó que a pesar de comunicarse telefónicamente con el lugar de su domicilio, solicitar colaboración por parte del Cuerpo Técnico de Investigación (C.T.I.) y oficiar al comandante de la estación de policía de Envigado, no fue posible que el señor Gómez Montes acudiera para rendir indagatoria. En la misma providencia se designó como abogado de oficio al doctor Luis Fernando Ochoa Gómez.

1.2.3. El accionante manifiesta que durante la etapa de investigación, acudió a la Fiscalía Seccional los días veintidós (22) de agosto de dos mil siete (2007) y veinticinco (25) de febrero de dos mil nueve (2009) para rendir indagatoria. Adiciona que tal como consta en las certificaciones expedidas por dicha entidad, éste solamente manifestó que no contaba con los recursos necesarios para poder contratar un abogado particular, mas nunca fue renuente para asistir a los requerimientos de dicha entidad¹.

1.2.4. El treinta (30) de julio de dos mil nueve (2009), el fiscal delegado 52 profirió resolución de cierre de investigación al considerar que se había recaudado las pruebas necesarias para calificar el mérito de la misma².

1.2.5. El nueve (9) de octubre de dos mil nueve (2009), la Fiscal Seccional 52 de Antioquia procedió a calificar el mérito de la investigación penal y resolvió proferir resolución de acusación en contra del señor Edilson Gómez Montes “por el delito de Omisión de Agente Retenedor o Recaudador en concurso homogéneo, por el no pago de la obligaciones tributarias de los periodos 2004-01 y 2005-04 para un valor de un millón quinientos cuarenta mil pesos (\$1.540.000)”³.

1.2.6. El día veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010) se llevó a cabo la audiencia preparatoria dentro del proceso penal al que se ha hecho mención. A dicha audiencia acudieron el señor Gómez Montes, su defensor, el fiscal seccional y la delegada del Ministerio Público. En esta oportunidad, el aquí accionante solicitó no se fijara fecha para la audiencia pública en tanto pretendía llegar a un acuerdo de pago con la DIAN. Petición a la que accedió el despacho judicial y concedió un término de 30 días hábiles para allegar los resultados de la mencionada negociación⁴.

1.2.7. Transcurrido el término concedido al accionante y sin que se tuviera información

alguna sobre un eventual acuerdo con la DIAN, el veintidós (22) de septiembre de dos mil diez (2010), se llevó a cabo la audiencia pública sin la presencia del acusado pero con la asistencia de su abogado de oficio, el fiscal seccional y la apoderada de la parte civil. En el transcurso de la citada audiencia las partes presentaron sus alegatos de conclusión. El abogado defensor señaló que dentro del proceso existían dudas frente a la comisión del delito por parte de su defendido y por lo tanto, solicitó su absolución⁵.

1.2.8. El ocho (8) de agosto de dos mil once (2011), el Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito de Itagüí profirió sentencia de primera instancia en la que condenó al señor Edilson Gómez Montes como autor material del concurso homogéneo por la comisión de agente retenedor o recaudador a la pena privativa de la libertad de 38 meses y una multa de dos millones novecientos ocho mil pesos (\$2.908.000). Así mismo, en el punto cuarto de la parte resolutive se declaró improcedente el otorgamiento de la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad ni la sustitución de la prisión domiciliaria. El juzgado argumentó la anterior decisión, señalando que el monto de la pena no cumplía con los requisitos señalados en el artículo 38 del Código Penal, así como tampoco “se cuenta con elementos materiales probatorios a tener en cuenta para considerar dicho subrogado, ya que el acusado se ha mostrado renuente a comparecer al proceso”⁶.

1.2.9. El quince (15) de septiembre de dos mil once (2011), el Juzgado Segundo (2º) de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad avocó conocimiento de la ejecución de la pena impuesta al aquí accionante.

1.2.10. El treinta (30) de noviembre de dos mil once (2011), a través de apoderada el señor Gómez Montes solicitó ante el mencionado despacho judicial de ejecución de penas que le fuera otorgada el beneficio de prisión domiciliaria. Solicitud que fue rechazada mediante auto del cinco (5) de diciembre del mismo año por considerar que no podía pronunciarse de fondo toda vez que éste había sido un asunto resuelto por el juzgado que emitió la sentencia penal⁷.

1.2.11. El cinco (5) de noviembre de dos mil once (2011), el señor Edilson Gómez Montes fue capturado por parte de la policía judicial en el municipio de Bello, Antioquia⁸.

1.2.12. El accionante interpone la presente acción de tutela, alegando que se vulneró su derecho fundamental al debido proceso por parte del Juez Primero (1º) Penal del Circuito de

Itagüí al no otorgarle la prisión domiciliaria por haber realizado una errónea interpretación del Artículo 38 del Código Penal. Así mismo, manifiesta que la Fiscalía 52 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Administración de Justicia Pública de Antioquia vulneró su derecho a la defensa al declararlo persona ausente, a pesar que el organismo de investigación tenía conocimiento de su dirección de residencia y que siempre estuvo dispuesto a acudir a las diligencias durante la etapa de investigación así como lo hizo en dos ocasiones.

2. Hechos ocurridos durante el trámite del proceso de tutela.

2.1. Interpuesta la presente acción de tutela, ésta fue resuelta en primera instancia por el Tribunal Superior de Medellín mediante providencia del veintitrés (23) de enero de dos mil doce (2012). En el fallo se tutelaron los derechos fundamentales al debido proceso y de defensa del accionante y ordenó dejar sin efectos la sentencia penal proferida por el Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito de Itagüí para que procediera a dictar una nueva sentencia “en la que analice debidamente lo relacionado con el sustituto de la prisión domiciliaria, previa orden de libertad inmediata a favor del señor Edilson Gómez Montes”9.

2.2. Durante el trámite de segunda instancia, surtida ante la Sala de Decisión Penal de Tutelas de la Corte Suprema de Justicia, el máximo órgano judicial de la jurisdicción ordinaria declaró la nulidad de la sentencia de tutela de primera instancia, por encontrar que el Tribunal Superior de Medellín omitió vincular a la Dirección de Impuestos Nacionales al ser un sujeto que podría resultar afectado por la decisión del juez constitucional. Derivado de lo anterior, el expediente de tutela regresó al Tribunal Superior de Medellín para que se profiriera una nueva sentencia de primera instancia.

2.3. Mientras transcurría el mencionado trámite, el Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito de Itagüí profirió una nueva sentencia en cumplimiento del primer fallo de tutela expedido por el Tribunal Superior de Medellín. En ésta nueva providencia, expedida el dos (2) de febrero de dos mil doce (2012), el Juzgado Penal decretó la nulidad de su providencia anterior, declaró al señor Gómez Montes culpable de la comisión del delito de omisión de agente retenedor e impuso la pena privativa de la libertad de 38 meses. El 8 de febrero del mismo año, el citado despacho judicial complementó la providencia otorgándole al aquí accionante la prisión domiciliaria. Por lo anterior, la señora Juez solicitó al Tribunal Superior para que en la nueva

sentencia de tutela de primera instancia declarara la carencia actual de objeto.

3. Respuesta de los accionados.

3.1.1. En su primer escrito de contestación a la presente acción de tutela, el despacho Judicial solicitó se negaran las pretensiones del accionante, en tanto, argumentó que el debido proceso del entonces acusado había sido garantizado durante el transcurso del juicio. Señaló que a pesar de los esfuerzos desplegados para que el señor Gómez Montes acudiera al proceso para ejercer su derecho a la defensa, este no se hizo presente, razón por la cual se procedió a declararlo como persona ausente de conformidad con la ley penal. Así mismo, manifestó que a pesar del comportamiento del accionante se accedió a la solicitud de suspender la audiencia preparatorio ya que se había comprometido a realizar un acuerdo con la DIAN para cancelar el monto adeudado, conciliación que nunca se realizó. De otro lado, afirmó que no resultaba posible concederle la prisión domiciliaria debido a que en el momento de proferir el fallo, “no se tenían elementos materiales probatorios ni evidencias físicas para el determinar el otorgamiento de dicho subrogado”. Finalmente, advirtió que en caso que dicho elementos existirían en el presente, serían los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad los competentes para resolver la mencionada petición.

3.1.2. No obstante lo anterior, el Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Itagüí en su segundo escrito derivado de la necesidad de adelantar nuevamente la primera instancia de la presente acción de tutela, afirmó que el no otorgamiento de la prisión domiciliaria “no fue un error involuntario que podía haberse corregido de inmediato, de haberse advertido este. No es interpretación que se hubiera hecho contraviniendo principios y valores constitucionales, ni derechos fundamentales, es que ni siquiera hubo interpretación, por lo que mal se podría calificar esta como irracional y arbitraria”¹⁰.

3.2. Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín.

El Despacho Judicial solicita declarar improcedente la presente acción de tutela, argumentando que éste “se encuentra ajeno a la reclamación” por la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante. Recuerda que la actuación del juzgado en relación con los hechos, se limitó a proferir un auto de sustanciación en el cual se abstuvo de pronunciarse sobre la solicitud de prisión domiciliaria del accionante ya que consideró que el

juez competente mediante sentencia de primera instancia había resuelto el asunto.

3.3. Fiscalía General de la Nación – Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia

El ente acusador señala que durante todo el trámite de investigación en contra del aquí accionante se cumplieron a cabalidad todos y cada uno de los procedimientos establecidos por la ley penal aplicable. Así mismo, argumentó que la declaratoria de persona ausente se acogió según lo ordenado por el artículo 344 de la ley 600 de 200, “respetando el derecho de defensa, el debido proceso y demás garantías fundamentales del procesado”¹¹.

3.4. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN).

3.4.1. A juicio de la DIAN, el entonces investigado, a pesar de tener pleno conocimiento de la denuncia penal en su contra, sólo pretendió dilatar la investigación al acudir sin abogado en varias oportunidades y al solicitar el aplazamiento de la audiencia so pretexto de buscar un acuerdo que nunca tuvo la intención de celebrar. La Dirección de Impuestos señala que la declaratoria de persona ausente por parte de la Fiscalía Seccional responde al comportamiento que el señor Edilson Gómez Montes tuvo durante la etapa de investigación y no puede considerarse como una vulneración al debido proceso. Acude a la jurisprudencia de la Corte Constitucional para señalar que la declaratoria de ausencia no resuelve un asunto de fondo en relación con la responsabilidad penal y de por sí no constituye una vulneración al derecho de defensa, toda vez que se cuenta con la presencia de un abogado de oficio y de los recursos judiciales para controvertir la decisión.

3.4.2. En relación con la negativa de la prisión domiciliaria, debido a que el 8 de febrero de 2012 se profirió una nueva providencia dentro del proceso penal en la cual se concedió dicho beneficio, la DIAN considera que ésta pretensión constituye una carencia actual de objeto.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión:

4.1. Sentencia del Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Constitucional¹².

El diez (10) de abril de dos mil doce (2012), el mencionado tribunal profirió una nueva sentencia de primera instancia debido a que la H. Corte Suprema de Justicia mediante providencia del ocho (8) de marzo de dos mil doce (2012), declaró la nulidad de lo actuado por el Tribunal Superior desde el auto admisorio de la acción de tutela que había llevado a

una primera sentencia proferida el veintitrés (23) de enero del mismo año. Así, la sentencia objeto de revisión por parte esta Corporación será la expedida el pasado diez (10) de abril.

4.1.1. En primer lugar, el juez de primera instancia analiza la declaratoria de persona ausente por parte de la Fiscalía 52 Seccional de Antioquia. A juicio del A-Quo, dicha vinculación como parte procesal del señor Gómez Montes se ajustó “a la normatividad legal y constitucional vigente para aquella época, como quiera que su vinculación mediante indagatoria no fue factible”¹³. Adiciona que debido a las dificultades para que el sindicato compareciera a la indagatoria se le designó un defensor de oficio al cual le fueron notificadas todas las providencias judiciales, sin que éste hiciera uso de ninguno de los recursos legales. Señala que el aquí accionante tuvo la oportunidad de defenderse tanto en la etapa de instrucción como en la etapa del juicio, en tanto siempre tuvo conocimiento de adelantamiento de estas a tal punto que acudió a solicitar la suspensión de la audiencia preparatoria mientras lograba un acuerdo con la DIAN. De esta manera, considera improcedente la presente acción constitucional en relación la Resolución que lo vinculó al proceso por medio de la figura de persona ausente.

4.1.3. Con base en lo anterior, se afirma que la primera sentencia penal, es decir aquella proferida el ocho (8) de agosto de dos mil once (2011), incurrió en un defecto sustantivo en tanto aplicó erróneamente el artículo 38 del Código Penal. Afirmó que la mencionada norma señala que para el otorgamiento de la prisión domiciliaria es necesario, entre otros supuestos, “que la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos”. En el caso particular, el artículo 402 del mencionado Código, establece el delito de omisión de agente retenedor o recaudador, el cual señala:

“El agente retenedor o autorretenedor que no consigne las sumas retenidas o autorretenidas por concepto de retención en la fuente dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha fijada por el Gobierno Nacional para la presentación y pago de la respectiva declaración de retención en la fuente o quien encargado de recaudar tasas o contribuciones públicas no las consigne dentro del término legal, incurrirá en prisión de tres (3) a seis (6) años y multa equivalente al doble de lo no consignado sin que supere el equivalente a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes”. (Negrilla y subrayado fuera del original).

4.1.4. De conformidad con los postulados normativos, los magistrados del Tribunal Superior de Medellín declararon la existencia de un defecto sustantivo en tanto que no era posible negar la prisión domiciliaria argumentando que no satisfacía el primero de los requisitos señalados en artículo 38 del Código Penal. La pena mínima para el delito de omisión de agente retenedor es de tres (3) años lo que evidentemente cumple con el postulado establecido en el numeral 1º del citado artículo. Adicionalmente, se señala que debido al evidente defecto sustantivo que se presentó en la sentencia, el abogado de oficio del accionante debió, en una actuación de mínima diligencia, interponer los recursos judiciales para redimir el error. Este accionar por parte del apoderado, es interpretado por el Tribunal Superior como una vulneración al derecho de la defensa técnica ocurrida luego de proferirse la sentencia, ya que éste “aún avizorando que la misma revestía un serio defecto sustantivo, optó por no recurrirla”¹⁵.

4.1.5. Por lo anterior, se ampararon los derechos fundamentales al debido proceso y de defensa técnica del accionante y se ordenó dejar sin efectos la providencia del ocho (8) de agosto de dos mil once (2011) y que se dictara una nueva sentencia “en la que analice debidamente lo relacionado con el sustituto de la prisión domiciliaria, previa orden de libertad inmediata a favor del señor Edilson Gómez Montes”¹⁶.

4.1.6. La anterior decisión judicial no fue objeto de impugnación.

5. Pruebas solicitadas en sede de revisión

5.1. Mediante Auto del trece (13) de agosto de dos mil doce (2012)¹⁷, se ordenó para que por Secretaria General, se oficiara al Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito de Itagüí para que en el término de tres (3) días contados a partir de la notificación de dicha auto:

a. Informe cuál es la actual situación jurídica del señor Edilson Gómez Montes.

a. Informe la actual situación del proceso penal adelantado en contra del señor EDILSON GÓMEZ MONTES por la presunta comisión del delito de Omisión de Agente Retenedor o Recaudador adelantado con número único de radicación nacional 05360 31 09 001 2009

00326. Así mismo, debe incluir un informe detallado de todas y cada una de las actuaciones que se han surtido hasta el momento.

a. Informe si en cumplimiento de la providencia de tutela del Tribunal Superior de Medellín del 10 de abril de 2012, se profirió una nueva sentencia de primera instancia dentro del proceso penal en contra del aquí accionante. En caso afirmativo, remita a esta Corporación copia de la misma.

a. En caso en que el expediente judicial se encuentre en su despacho remita a esta Corporación copia completa del expediente del Proceso Penal por la presunta comisión del delito de Omisión de Agente Retenedor o Recaudador adelantado en contra del señor EDILSON GÓMEZ MONTES con número único de radicación nacional 05360 31 09 001 2009 00326.

5.2. Dentro del término solicitado, el Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Itagüí informó que en cumplimiento de la sentencia de tutela del diez (10) de abril de la presente anualidad, profirió nueva providencia dentro del proceso penal en contra del accionante en la que se le condenó a 38 meses de prisión por la comisión del delito de omisión de agente retenedor. Así mismo, manifestó que en la mencionada providencia se le concedió la prisión domiciliaria al accionante. Finalmente, menciona que el proceso penal se encuentra en el Tribunal Superior de Medellín en el trámite del recurso de apelación interpuesto por la apoderada del señor Gómez Montes¹⁸.

II. CONSIDERACIONES.

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, con base en la Constitución Política -artículos 86 y 241.9- y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991 -artículos 31 a 36-19.

2. Procedencia de la demanda de tutela.

2.1. Afectación de un derecho fundamental. En el caso bajo estudio se analiza la posible vulneración al debido proceso del accionante.

2.3. Legitimación por pasiva. La presente acción de tutela se interpuso en contra del Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito de Itagüí, es una autoridad judicial.²⁰

2.4. Subsidiariedad e Inmediatez: Teniendo en cuenta que la presente acción de tutela se interpone en contra de diferentes pronunciamientos judiciales, la Sala analizará estos dos requisitos de procedibilidad más adelante dentro del marco de los requisitos formales de la teoría de la acción de tutela contra providencias judiciales.

3. Problema jurídico constitucional.

Le corresponde a la Sala estudiar si se vulneró el debido proceso del accionante al declararlo como persona ausente dentro del proceso penal iniciado en su contra por la presunta comisión del delito de omisión de agente retenedor y por la posterior negativa del Juzgado Primero (1º) Penal del Circuito de Itagüí a conceder el beneficio de prisión domiciliaria, alegando el incumplimiento de los requisitos del artículo 38 del Código Penal.

4. Vulneración del debido proceso en el proceso penal en contra del accionante por la declaratoria de persona ausente dentro del proceso penal en su contra por la presunta comisión del (Cargo 1º).

4.1. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales (Reiteración de Jurisprudencia)

4.1.1. Esta Corporación tiene una reiterada línea jurisprudencial en relación con la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales en la que ha aceptado de forma excepcional la utilización de éste mecanismo constitucional para revisar la posible vulneración del derecho fundamental al debido proceso²¹. La sentencia C - 590 de 2005, providencia que dejó de lado la figura de la vía de hecho para configurar la tesis de causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales estableció seis (6) requisitos formales, los cuales deben ser analizados antes de estudiar de fondo las providencias judiciales acusadas. Estos presupuestos generales fueron explicados de la

siguiente manera:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

b. Que se hayan agotado todos los medios-ordinarios y extraordinarios-de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que no se trate de sentencias de tutela”²²..

4.1.2. Superados los requisitos formales de procedibilidad, la Corte ha advertido que se debe probar la existencia de un defecto o irregularidad procesal de tal magnitud que vulnera de forma evidente el debido proceso y resulta determinante para el sentido del fallo o la decisión plasmada en la providencia judicial. Así, se ha establecido de forma reiterada que

los presupuestos materiales que configurarían una vulneración al debido proceso, son:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales^[x] o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución²³

4.1.3. Así, esta Corporación ha señalado que cuando se comprueba la existencia de una de las causales formales o materiales que se señalaron con antelación, se atenta contra uno o varios de los elementos constitutivos del debido proceso y por lo tanto, no sólo se justifica, sino se exige la intervención del juez constitucional.

4.2. Vinculación mediante declaratoria de persona ausente (Ley 600 de 2000).

4.2.1. En los procesos regidos por la Ley 600 de 2000, la vinculación del imputado en la etapa de instrucción se realiza mediante el adelantamiento de la indagatoria o a través de resolución debidamente motivada de declaratoria de persona ausente²⁴. La Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala Penal - ha advertido que “dos son las formas en que ello es posible, bien mediante indagatoria, que puede estar precedida de la presentación voluntaria del implicado o como consecuencia de su captura, o mediante la declaración de persona ausente, mecanismo éste que tiene como fines, de una parte, el de no paralizar el trámite procesal por la renuencia del imputado a la investigación y de otra, la de garantizarle el derecho de defensa técnica con la designación de un apoderado de oficio, con lo cual el Estado cumple con la razón política de preestablecer un debido proceso bajo este procedimiento, evitando que su deber de investigar los delitos quede postulado constitucionalmente, pero sin una dinamización legal práctica que, sin desconocer el derecho a la defensa, haga que ello se logre (...)”²⁵.

4.2.2. La jurisprudencia de esta Corporación en múltiples oportunidades ha estudiado la institución de la declaratoria de persona ausente como forma de vinculación dentro de los procesos de naturaleza penal. La sentencia C - 100 de 2003, señaló que “la declaratoria de persona ausente, es una medida con que cuenta la administración de justicia para cumplir en forma permanente y eficaz con la función que el Constituyente le ha asignado, es decir, para asegurar la correcta, pronta y eficiente prestación del servicio público esencial de administrar justicia. A pesar de no ser la única alternativa para vincular al contumaz, se encuentra ajustada a la Constitución y se encuentra dentro de las facultades propias con las que cuenta el legislador para desarrollar la normatividad referente a este punto en particular”²⁶.

4.2.3. La correcta vinculación al proceso penal constituye una garantía fundamental para el ejercicio y goce efectivo de los derechos fundamentales al debido proceso y la defensa. “La vinculación del sindicado a la actuación penal es una de las etapas fundamentales dentro la estructura del proceso punitivo, pues se trata del momento procesal apto e idóneo para sustentar la legalidad de las fases superiores de dicha actuación penal, como expresión básica del principio de preclusión de los actos procesales”²⁷. Sin embargo, la declaratoria de persona ausente no constituye per se una vulneración o amenaza a los mencionados derechos, toda vez, que como se referenció ésta figura se ajuste a los parámetros constitucionales, siempre y cuando se realice con el pleno cumplimiento del procedimiento establecido para tal fin.

4.2.4. Mediante la sentencia C - 248 de 2004, la Corte encontró que la validez de la declaratoria de persona ausente se encuentra supeditada al cumplimiento de ciertos requisitos que han sido denominados como de naturaleza formal y material. En relación con los primeros, se exige (i) el adelantamiento de las diligencias necesarias para lograr la práctica de la indagatoria como forma de vinculación personal, (ii) que el sindicado no comparezca 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) realizarse mediante resolución de sustanciación motivada en la que, además, se designe defensor de oficio y (iv) debe notificarse al defensor designado y al Ministerio Público²⁸. En cuanto los elementos de naturaleza material, se ha acudido a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para señalar la necesidad de dos requisitos esenciales; (i) la identificación plena o segura del sindicado y (ii) la evidencia de la renuencia a presentarse o la imposibilidad de localizarlo. Con el cumplimiento de los anteriores requisitos se pretende que el proceso penal se adelante garantizando el debido proceso, no sólo asegurando que la declaratoria de persona ausente sólo se profiera cuando no fue posible ubicar al sindicado o cuando se mostró reticente a los llamados de las autoridades, sino que en caso de llevarse a cabo se cuente con un defensor de oficio que garantice una defensa técnica durante el juicio.

4.2.5. Si bien la declaratoria de persona ausente es una figura procesal que encuentra pleno fundamento en postulados constitucionales, ésta ha sido catalogada como una situación excepcional a la cual sólo se acude en los eventos en los que - bajo la regulación de la ley 600 de 2000 - el Fiscal encargado de la etapa de instrucción demuestra de forma material que no fue posible localizar al sindicado no obstante haber adelantado todas aquellas

actuaciones necesarias, idóneas y conducentes para dicho fin o que a pesar de conocer su ubicación este no acudió²⁹. La renuencia en la presentación o la imposibilidad de su localización, si bien exige que se garantice el debido proceso, tampoco puede constituir en un obstáculo para la correcta, eficiente y pronta administración de justicia.

5. Caso Concreto.

5.1. Es indispensable señalar que la Sala identifica la existencia dos pretensiones y hechos independientes que se alegan como vulneradores de los derechos fundamentales del accionante. En un primer momento, el tutelante señala que se vulneró su derecho al debido proceso por la expedición de la Resolución por medio de la cual se le declara como persona ausente, toda vez que considera que él acudió a todas las citaciones realizadas por las autoridades estatales. De otro lado, y luego de llevar a cabo toda la etapa del juicio penal en primera instancia, la negativa por parte del juez de conceder la prisión domiciliaria dentro de la sentencia condenatoria, es interpretada por el accionante como un hecho que nuevamente vulnera el derecho al debido proceso al considerar que en el caso particular se cumplen con todos los requisitos exigidos por la ley penal.

5.2. Como se reseñó con anterioridad, el Tribunal Superior de Medellín – en su calidad de juez constitucional de única instancia dentro del presente proceso – estudió de forma separada los dos hechos y pretensiones que se mencionaron. Así, los magistrados del Tribunal concluyeron que se presentaban problemas de procedibilidad en relación con los hechos entorno a la declaratoria de persona ausente. Sin embargo, en cuanto a la negativa del beneficio de la prisión domiciliaria encontró que se presentó un defecto sustancial y por lo tanto, una vulneración del derecho al debido proceso.

5.4. El análisis del presente caso, debe empezar por la comprobación de los requisitos formales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. En cuanto a la relevancia constitucional, se encuentra que ya que el supuesto hecho vulnerador genera una posible afectación no sólo al debido proceso del accionante, sino adicionalmente, repercute de forma grave en el derecho fundamental de la libertad, el caso bajo examen reviste de gran relevancia e importancia constitucional que justifica el estudio por parte del juez de tutela.

5.5. En relación con el requisito de la subsidiariedad, se deben analizar los mecanismos que el ordenamiento jurídico prevé para controvertir la resolución por medio de la cual se declara al imputado como persona ausente. El artículo 344 del Código de Procedimiento Penal aplicable en el caso particular (Ley 600 de 2000), señala:

“Declaratoria de persona ausente. Si ordenada la captura no fuere posible hacer comparecer al imputado que deba rendir indagatoria, vencidos diez (10) días contados a partir de la fecha en que la orden haya sido emitida a las autoridades que deban ejecutar la aprehensión o la conducción sin que se haya obtenido respuesta, se procederá a su vinculación mediante declaración de persona ausente. Esta decisión se adoptará por resolución de sustanciación motivada en la que se designará defensor de oficio, se establecerán 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. Esta resolución se notificará al defensor designado y al Ministerio Público y contra ella no procede recurso alguno. (Negrilla y subrayado fuera del original)”.

Se evidencia que la regulación en comento establece que la Resolución de declaratoria de persona ausente no es susceptible de recurso alguno³⁰. Sin embargo, con el objetivo de estudiar la posible existencia de otros mecanismos para controvertir la mencionada decisión, resulta pertinente señalar la regulación establecida en el artículo 306 del Ley 600 de 2000. En dicha norma se señalan las causales de nulidad dentro de los procesos penales, disponiendo las siguientes: (i) la falta de competencia del funcionario judicial, (ii) la comprobada existencia de irregularidades sustanciales que afecten el debido proceso y (iii) la violación del derecho a la defensa. Se advierte que en caso de considerarse que la declaratoria de persona de ausente y las posteriores actuaciones por parte de la Fiscalía, vulneran el debido proceso y la defensa del sindicado, éste puede alegar la existencia de una causal de nulidad. No obstante, es indispensable precisar la oportunidad procesal en la cual es posible interponer nulidades dentro del proceso. El artículo 308 del C.P.P., señala que “las nulidades podrán invocarse en cualquier estado de la actuación procesal”. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha interpretado que “las nulidades que acorde con lo previsto en el artículo 308 de la Ley 600 de 2000, pueden invocarse en cualquier estado de la actuación procesal son aquellas originadas en la etapa del juicio, pues las surgidas en la etapa instructiva deben ser alegadas durante el término de traslado previo a la audiencia preparatoria”. Así, una irregularidad en relación con la declaratoria de persona ausente que

pueda generar la nulidad de la misma debe ser alegada en el término de 15 días señalado en el artículo 400 de la Ley 600 de 2000, previo a la audiencia preparatoria.

5.6. En el caso particular, es importante recalcar que el accionante estuvo presente durante la audiencia preparatoria³¹. En ésta, en caso de haber sido alegada, se habría resuelto la eventual nulidad sobre la resolución de declaratoria de persona ausente por la posible violación al derecho de defensa. Resultaría admisible argumentar que la nulidad no fue alegada por el accionante debido a que este sólo tuvo conocimiento del inicio de la etapa del juicio a partir de la citación para acudir a la audiencia preparatoria, la cual se lleva a cabo – de acuerdo con el artículo 401 del C.P.P. – una vez vencido el mencionado término de 15 días para poderla invocar. Bajo dicha interpretación, es posible afirmar que aparentemente el accionante no contó con la oportunidad para interponer la nulidad contra la resolución de acusación ya que se supondría que éste no tuvo conocimiento del transcurso del término para tal fin.

5.7. En caso en que se admitiera la anterior interpretación, la Corte encuentra que se presentaría un problema en relación con el requisito de inmediatez para la procedibilidad de la acción de tutela. Si el accionante considera que la declaratoria de persona ausente vulneró su derecho al debido proceso y la defensa, no se encuentra admisible que hubiera transcurrido un tiempo cercano a dos años entre el momento en que tuvo conocimiento de dicha decisión y la interposición de la acción de tutela. Durante el adelantamiento de la audiencia preparatoria, en la cual el accionante solicitó que no se señalara fecha para la realización de la audiencia pública, en tanto, pretendía buscar un acuerdo con la DIAN para cancelar lo adeudado – solicitud que fue concedida –, es innegable que el entonces acusado tuvo que conocer que había sido declarado como persona ausente durante la etapa de instrucción. La mencionada audiencia preparatoria se llevó a cabo el veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010) y la tutela fue presentada hasta el diecinueve (19) de diciembre del año dos mil once (2011), es decir casi 19 meses después. Si bien se podría aceptar que en el momento de la citada audiencia el acusado no hubiera podido alegar una posible nulidad por encontrarse el término vencido, no se encuentra justificación para que haya dejado transcurrir un tiempo tan largo para iniciar la presente acción constitucional.

5.8. En adición, encuentra la Corte que no resulta posible desconocer que el proceso penal se encuentra actualmente en curso ante el Tribunal Superior de Medellín resolviendo el recurso

de apelación contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero (1º) Penal de Conocimiento de Itagüí, el veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012). Lo anterior implica que la situación jurídica que se discute en el marco de dicho proceso aun no se encuentra cerrada y por lo tanto, corresponde esperar a que sea resuelta por los jueces naturales. Es importante señalar que a pesar de que se hubiese vencido el término para alegar una nulidad ocurrida durante la etapa de instrucción, de conformidad con el artículo 307 de la Ley 600 de 2000, nada impide que si el juez de segunda instancia advierte la existencia de una irregularidad que amerite la declaratoria de nulidad, éste no la declare de oficio.

5.9. Finalmente, la Sala encuentra necesario realizar un breve pronunciamiento en relación con la pretensión del accionante para que le sea otorgado el beneficio de la prisión domiciliaria. Como lo advirtió el Tribunal Superior de Medellín dentro del trámite de primera instancia de la presente acción de tutela y como posteriormente lo aceptó el propio juzgado accionado, se presentó un defecto sustantivo al realizar una equivocada interpretación de la ley penal. En la sentencia proferida el ocho (8) de agosto de de dos mil once (2011), se estableció que no resultaba procedente la sustitución de la prisión “por cuanto de conformidad con el artículo 38 del Código Penal, la pena señalada en la ley es superior a cinco años (...)” . El numeral 1º del mencionado artículo señala que para conceder la prisión domiciliaria debe – entre otros presupuestos – cumplirse que “la sentencia se imponga por conducta punible cuya pena mínima prevista en la ley sea de cinco (5) años de prisión o menos”.

5.10 Como se puede observar el límite establecido en la norma penal hace relación a la pena mínima establecida en la ley, no a la pena máxima como parece haberlo interpretado inicialmente el juez de conocimiento penal. El artículo 402 del Código Penal que tipifica el delito de omisión de agente retenedor, señala que quien cometa el mencionado tipo penal, “incurrirá en prisión de tres (3) a seis (6) años”.

Se evidencia que la pena mínima del delito por el cual fue condenado el accionante es inferior a cinco (5) años, por lo que la razón otorgada por la juez de conocimiento no era admisible y constituía un defecto sustantivo. Sin embargo, este hecho – en cumplimiento de la sentencia de tutela de primera instancia – fue corregido por el Juzgado Primero (1º) Penal de Conocimiento de Itagüí mediante la sentencia del veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012), en la cual se concedió dicho beneficio, providencia que como se mencionó fue

apelada por la apoderada personal del acusado.

5.11. La presente Sala de Revisión confirmará la sentencia de tutela de primera instancia, teniendo en cuenta que se comparten los argumentos sobre la improcedencia de la acción de tutela para controvertir la Resolución de declaratoria de persona ausente y la existencia de un defecto sustantivo por la negativa al otorgamiento del beneficio de prisión domiciliaria.

6. Razón de la decisión

6.1. Conclusión.

En relación con la pretensión de declarar la nulidad de la resolución de declaratoria de persona ausente, la presente demanda de tutela se torna improcedente debido a que se probó que el proceso penal que se adelanta en contra del accionante aún se encuentra en curso, razón por la cual en caso en que el juez natural advierta la existencia de alguna causal de nulidad deberá ser éste quien la decrete. Adicionalmente, se comprobó la ausencia del requisito de inmediatez ya que transcurrieron cerca de 19 meses desde el momento en que el accionante tuvo conocimiento de la mencionada Resolución y la presentación de la acción constitucional.

No obstante lo anterior, la Sala comparte la decisión por parte del juez de tutela de única instancia en cuanto se presentó una vulneración al debido proceso en la sentencia condenatoria dentro del proceso penal, al no conceder el beneficio de la prisión domiciliaria cuando de forma evidente se satisfacían todos y cada uno de los requisitos establecidos en la ley penal. Sin embargo, esta situación ya fue superada en tanto, de acuerdo con la comunicación enviada por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Itagüí, el pasado 25 de abril de 2012, en cumplimiento de la sentencia de tutela de primera instancia, se profirió una nueva providencia condenatoria en la cual se concedió la prisión domiciliaria a favor del aquí accionante.

6.2. Regla Jurídica Aplicada

Resulta improcedente la demanda de tutela contra providencias judiciales mientras no se hayan agotado todos los mecanismos de defensa ordinarios y extraordinarios al alcance del

accionante y no se cumpla con el requisito de procedibilidad sobre la inmediatez, salvo se encuentre justificación de relevancia constitucional.

Se configura un defecto sustantivo, cuando se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

III. DECISIÓN

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Medellín – Sala de Decisión Constitucional – del diez (10) de abril de dos mil doce (2012) en la cual resolvió en primera instancia la presente acción de tutela.

SEGUNDO.- LIBRAR, por Secretaría General, la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Ausente en comisión

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

- 1 Las respectivas constancias se encuentran en los folios 40 y 42 del cuaderno No. 1.
- 2 Resolución del 30 de julio de 2009 se encuentra en el folio 48 del Cuaderno No. 1.
- 3 Folio No. 60 del cuaderno No. 1.
- 4 Acta de la Audiencia Preparatoria se encuentra en el expediente en folios 66 a 67 del cuaderno No. 1.
- 5 Acta de la Audiencia Pública se encuentra en el expediente en folios 68 a 70 del cuaderno No. 1.
- 6 Copia de la sentencia reposa en el expediente de tutela en los folios 16 a 19 del cuaderno No. 1.
- 7 Copia del Auto del Juzgado Segundo (2º) de Ejecución de Penas se encuentra en el folio 31 del cuaderno No. 1.
- 8 Copia del acta de captura reposa en el folio 81 del del cuaderno No. 1.
- 9 Copia de la providencia expedida el 23 de enero de 2012 por parte del Juzgado 1º Penal del Circuito de Itagüí. Folio 97 del cuaderno No. 1.
- 10 Escrito de contestación de la Juez Primera (1º) Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Itagüí.
- 11 Escrito de contestación de la Fiscalía General de la Nación. Dirección Seccional de Fiscalías de Antioquia. Unidad Seccional de Delitos contra la Administración Pública de Antioquia. Folios 197 y 198 del Cuaderno No. 1.
- 12 Sentencia de primera instancia. Folios 205 a 220 del cuaderno No.1.
- 13 Sentencia del Tribunal Superior de Medellín. Folio 210 del Cuaderno No. 1
- 14 Sentencia del Tribunal Superior de Medellín. Folio 218 del Cuaderno No. 1

15 Sentencia de Primera Instancia. Folio 216 del Cuaderno No. 1.

16 Sentencia de Primera Instancia. Folio 220 del Cuaderno No. 1

17 Folio 27 del Cuaderno No. 2.

18 Oficio reposa en el expediente en los folios 29 a 30 del cuaderno No. 2. Copia de la nueva sentencia fue remitida a esta Corporación. Folios 31 a 39 del cuaderno No.2.

19 En Auto del veinte (20) de octubre de 2011 de la Sala de Selección de tutela No 10 de la Corte Constitucional, se dispuso la revisión de la providencia en cuestión y se procedió a su reparto.

21 Véase ente otras: T - 213 de 2012, SU - 447 de 2011, SU - 817 de 2010, T - 599 de 2009.

22 Ibidem.

23 Ibidem.

24 Artículo 332. Ley 600 de 2000. Vinculación. El imputado quedará vinculado al proceso una vez sea escuchado en indagatoria o declarado persona ausente.

25 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia de Casación. Radicación 11.220 de 1999.

26 Sentencia C - 100 de 2003.

27 Sentencia C - 248 de 2004.

28 Ver sentencia C - 248 de 2004.

29 Ver Sentencia Sala de Casación Penal Corte Suprema de Justicia. 18 diciembre de 2000. M.P. Dr. Mejía Escobar; “[E]n desarrollo de la actividad orientada a lograr que el sindicato concorra a rendir indagatoria, el Estado está en el deber de agotar todas las opciones razonablemente posibles para hacerlo, atendiendo la información de que dispone, de manera que la decisión de adelantar el proceso en ausencia suya, sea resultado de una cualquiera de

dos situaciones: (1) Que no fue posible su localización, no obstante haberse agotado los medios disponibles para lograrlo; y (2) que habiendo sido informado, ha asumido una actitud de rebeldía frente a los llamados de justicia, marginándose voluntariamente de la posibilidad de comparecer a rendir indagatoria.

30 Esta disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C - 2458 de 2004.

31 Acta de Audiencia Preparatoria. Folio 66 del cuaderno 1.