

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA -  
RISARALDA

**M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Pereira, seis (6) de septiembre de dos mil once (2011)  
Proyecto aprobado por Acta No 589  
Hora: 6:00 p.m.

**1. ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a resolver lo concerniente a la acción de tutela interpuesta por el ciudadano LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ, contra el juzgado quinto penal del circuito de Pereira, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, al buen nombre y a la libertad de escogencia de trabajo o profesión.

**2. ANTECEDENTES**

2.1 Los supuestos fácticos del amparo solicitado son los siguientes:

- La Fiscalía Diecisiete Seccional de esta ciudad mediante resolución de apertura de instrucción del 4 de febrero de 2005, dispuso que a través de indagatoria se vinculara al señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ a la investigación número 114727, por el delito de estafa y falsedad de documento privado.
- En la diligencia de indagatoria celebrada el 7 de febrero de 2005, el accionante designó como apoderado de confianza al doctor José Héctor Colorado Colorado, a quien se le reconoció personería para actuar dentro del mismo acto.
- Teniendo en cuenta la situación económica por la que atravesó el demandante, y debido a que la empresa COMCEL generó un descuento en sus comisiones y le cerró las puertas comerciales, por los hechos que se analizaban en su contra, decidió viajar a los Estados Unidos, donde se

radicó con el fin de buscar nuevas oportunidades laborales o comerciales.

- El actor viajó el 8 de febrero de 2005 y dejó como apoderado al doctor Colorado Colorado, en quien confió plenamente por su profesión de abogado y estaba convencido de que seguiría atento a su defensa en el proceso que se le adelantaba.
- El tutelante regresó al país de manera transitoria en el mes de junio de 2007.
- Mediante providencia del 21 de julio de 2005 la Fiscalía ordenó la ampliación de indagatoria. Las citaciones para la diligencia fueron realizadas por el ente acusador, pero no fueron conocidas por el accionante ya que se encontraba fuera del país.
- El día 03 de agosto de 2005 la Fiscalía nuevamente citó para la diligencia referida, fecha para la cual el demandante no se hallaba en el territorio colombiano.
- Existen citaciones efectuadas al apoderado José Héctor Colorado Colorado y a una persona de nombre "LEONARDO RAMIREZ GONZALEZ" (sic), totalmente diferente al accionante.
- La Fiscalía ordenó el cierre de investigación sin que el procesado hubiera podido ejercer el derecho a la defensa en la diligencia de ampliación de indagatoria, toda vez que se encontraba fuera del país. Tampoco tuvo la oportunidad de averiguar sobre las gestiones de su apoderado judicial, quien sólo le informó en una oportunidad que todo marchaba bien y le dijo que no se preocupara.
- Las citaciones efectuadas estaban dirigidas al señor "LEONARDO RAMIREZ GONZALEZ" (sic), situación que quizás impidió que alguna de las personas conocidas por el accionante, se enterara y le diera parte de lo que acontecía.
- Por medio de resolución de acusación del 30 de diciembre de 2006 la Fiscalía Diecisiete delegada ante los juzgados penales del circuito de esta ciudad, acusó al demandante como presunto coautor responsable de los punibles de estafa y falsedad en documento privado.
- En el cuaderno dos del proceso obran informes del secretario de la unidad, en los cuales manifiesta la imposibilidad de ubicar al doctor

Colorado Colorado, procediendo a devolver las diligencias a la Fiscalía para que obrara de conformidad.

- La delegada de la Fiscalía mediante resolución del 19 de enero de 2006, le designó al acusado un abogado de oficio, actuación que no era procedente de conformidad con lo reglado en el artículo 66 del Código de Procedimiento Civil. El legislador ha establecido que en nombramiento de abogado de oficio se da en aquellos casos en los que la persona han sido declarada ausente.
- El accionante solicita que se tenga en cuenta que los intentos de notificación eran dirigidos a "LEONARDO RAMIREZ GONZALEZ" (sic), y no a su nombre, incurriéndose en un error desde ese mismo momento. Tampoco se surtió la notificación de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Civil, esto es, mediante aviso o publicación en diario de amplia circulación nacional, para ejercitar su derecho de defensa, ya que si algún familiar, un amigo o su abogado defensor se hubieran enterado, el habrían informado.
- El accionante también pide que se tenga en cuenta que el ente fiscal le designó un abogado de oficio cuando no era procedente, a quien le notificó la resolución de acusación del 30 de diciembre de 2005, señalando que contra la misma no procedían recursos, hecho que vulnera sus derechos fundamentales a la defensa y a la igualdad de condiciones procesales respecto del señor Aldemar González, persona a la cual se le informó en la diligencia que procedían los recursos de reposición y de apelación.
- El error enunciado fue percibido por la señora fiscal, en razón a ello, en la audiencia preparatoria celebrada ante el juzgado quinto penal del circuito de Pereira, solicitó la nulidad, la cual fue decretada mediante auto del 7 de abril de 2008, siendo notificado el apoderado el 15 de mayo del mismo año, pero sin interponer los recursos de ley que podían ser instaurados en esa oportunidad.
- En la etapa de juzgamiento surtida ante el despacho accionado, también se vulneraron las garantías constitucionales del peticionario, ello en consideración a que la celebración de la audiencia preparatoria no fue notificada en debida forma al doctor Colorado Colorado, pues no obra constancia de recibido en el oficio de convocatoria. Tampoco es señalada una nueva fecha para realizar el acto, con el fin de salvaguardar el derecho de defensa que le asistía al accionante.

- No existe esfuerzo alguno por parte del despacho para ubicar al titular de los derechos, en una dirección diferente a la que se registra en el expediente desde la etapa de investigación.
- El doctor José Héctor Colorado Colorado renunció al poder que le fue otorgado durante el desarrollo de la audiencia pública. De manera unilateral y sin mediar comunicación con el peticionario sobre la renuncia del abogado, el juzgado quinto penal del circuito de Pereira, procedió a designar un nuevo defensor, sin realizar el trámite correspondiente para tal efecto.
- El día 13 de marzo de 2009 el juzgado accionado llevó a cabo la audiencia pública de juzgamiento, acto en el cual no quedó plenamente demostrada la responsabilidad del señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ de los hechos investigados.
- En el desarrollo de la diligencia enunciada, el abogado designado por el juzgado, manifestó cosas incongruentes en lo que respecta a unas visas y a una estafa en el trámite de las mismas, aspectos que denotan un total desconocimiento de los hechos endiligados y por los cuales fue condenado el demandante por el juzgado quinto penal del circuito de esta ciudad.
- La defensa no fue adecuada, y el petente no culpa al abogado, ya que el mismo fue notificado el día 2 de marzo de 2009 sobre la realización de la diligencia del día 13 del mismo mes y año.
- El juzgado accionado no le permitió al señor PATIÑO GONZÁLEZ la posibilidad de designar un profesional del derecho de su confianza, toda vez que nunca se le comunicó sobre la renuncia de su apoderado.
- En la sentencia condenatoria del 19 de mayo de 2009, el juzgado fallador enuncia que la Procuraduría Judicial manifestó que no estaba demostrada la responsabilidad del accionante.
- En dicho proveído se hace referencia de manera parcializada a lo alegado por el abogado nombrado, sin que se haga alusión a lo manifestado por aquel en la segunda parte de la audiencia pública, dejando de lado o pasa por alto un discurso descontextualizado e incoherente respecto de los hechos materia de investigación, lo cual es una vía de hecho que atenta en contra del derecho a la defensa, puesto que la misma careció de técnica por parte de un abogado del cual el accionante nunca solicitó un nombramiento, y con quien no tuvo comunicación alguna, quedando desamparado en un trámite que tiene que

ver con su derecho a la libertad, máxime cuando no presentaba antecedentes de ninguna clase.

- Mediante sentencia del 19 de mayo de 2009 el juzgado quinto penal del circuito de esta ciudad profirió sentencia condenatoria en contra del señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ, a través de la cual lo declaró responsable como autor de los delitos de estafa y falsedad en documento, decisión que fue notificada al defensor el día 20 de mayo de 2009. El fallo quedó ejecutoriado el día 3 de junio de 2009, sin que se hubiere impugnado pese a la precariedad de la prueba y los débiles argumentos esgrimidos por el fallador, como consecuencia de una inadecuada defensa técnica.
- El accionante se radicó en los Estados Unidos (febrero del 2005), logró obtener su ciudadanía norteamericana y pertenecer al ejército de ese país durante cinco años, opción de vida que encontró luego sufrir injustas acusaciones en su contra, que conllevaron a la terminación de su actividad comercial con la telefonía celular en Colombia.
- El demandante en la actualidad se encuentra en proceso de iniciar su actividad en la reserva con el gobierno de los Estados Unidos de EE.UU., luego de haber permanecido un año en Afganistán.
- Desde el mes de junio de 2011 regresó de manera definitiva este país, con el ánimo de constituir una familia y estar a sus seres queridos.
- En el mes de julio ingresó a la página web de la Procuraduría General de la Nación para obtener su certificado de antecedentes, con el fin de ingresar a la laborar o suscribir un posible contrato con el Ministerio de Defensa Nacional, encontrando la anotación de la sanción impuesta por el juzgado quinto penal del circuito de Pereira, con la respectiva inhabilidad para contratar con el estado de conformidad con lo establecido en la Ley 80, situación que le ha generado depresión e inestabilidad ya que sus proyectos se están viendo obstaculizados, ante la necesidad del documento enunciado, lo que le ha impedido obtener un empleo digno, ejercer una profesión u oficio y tener una vida digna con su familia.
- En razón a lo anterior, procedió a verificar lo que había acontecido en el proceso penal y a buscar al doctor Colorado Colorado, a quien no pudo ubicar.
- Se asesoró con amigos de su esposa que conocen sobre derecho, quienes le manifestaron que la tutela es la única vía que existe en esta país para dirimir el conflicto, toda vez que tanto el juzgado quinto penal del

circuito como la Fiscalía, incurrieron en vías de hecho, pudiéndose decretar la nulidad a través de este mecanismo, con el fin de ejercer de manera adecuada su derecho a la defensa, bien sea desde el momento en que no se le ubicó para realizar la diligencia de ampliación de indagatoria o desde que se fijó fecha para la audiencia preparatoria y se le designó una defensa técnica precaria, sin la previa comunicación de la renuncia de su apoderado.

- El fallo proferido por el juzgado quinto penal del circuito de Pereira dentro de la causa 2006-18 constituye una clara y evidente vía de hecho por defecto fáctico, teniendo en cuenta que en las etapas de instrucción y juzgamiento se le vulneró el derecho a la defensa técnica, ya que ni su apoderado de confianza, ni el abogado designado de oficio, ejercieron su actividad de manera adecuada.
- En el presente caso no se puede hablar ni siquiera de una defensa pasiva, ya que el abogado de oficio en la audiencia pública presentó sus alegatos descontextualizados con la benevolencia del señor juez, poniendo en peligro sus derechos fundamentales a la libertad, al buen nombre y a una vida digna.
- Las acciones y omisiones de la autoridad accionada conculcaron los derechos fundamentales del peticionario, creando un perjuicio irremediable extensivo en el tiempo, ya que la anotación de antecedentes disciplinarios esta inscrita hasta el año 2014.
- Si bien es cierto que la sentencia fue proferida el 19 de mayo de 2009 y tomó ejecutoria el 3 de junio de 2009, el tutelante sólo tuvo conocimiento de la misma el día 28 de julio de 2011, fecha que se deberá tener en cuenta para analizar el principio de la inmediatez, ya que los efectos del fallo se han extendido en el tiempo, vulnerando sus derechos y los de su familia.
- En el asunto puesto en conocimiento, no se está frente a una vulneración pasada de derechos, sino que la misma ha perdurado en el tiempo, y en la actualidad se siguen quebrantando las garantías constitucionales del peticionario.
- El accionante considera que durante el trámite del proceso penal se vulneró su derecho fundamental a la defensa, lo que ha causado un perjuicio irremediable que necesariamente afecta los derechos fundamentales al trabajo y buen nombre.

- La violación de los derechos a la defensa y al debido proceso se vio materializados de la siguiente manera: i) cuando la Fiscalía remitió comunicaciones a un señor de apellido "Ramírez"; ii) al designar un defensor de oficio se debió acudir al abogado defensor del accionante, quien al enterarse no se pudo comunicar con el señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ y procedió a renunciar al poder; iii) la única actuación del defensor de confianza fue la de asistir al procesado en la diligencia de indagatoria; iv) el juzgado nombró un abogado de oficio sin comunicar de la renuncia del apoderado de confianza al demandante; v) pese a los alegatos descontextualizados presentados por el abogado de oficio, el juzgado nada hizo para salvaguardar el derecho de defensa del accionante, y tampoco removió al profesional del derecho cuando demostró que no estaba preparado para ejercer la defensa del accionante; vi) la sentencia del 19 de mayo de 2009 es una vía de hecho ya que en la misma no están fundamentadas las pruebas que permitan establecer con grado de certeza la responsabilidad penal del investigado; ii) en la referida providencia no se tuvieron en cuenta las manifestaciones hechas por la Procuradora Judicial y la representante de la Fiscalía, en el sentido de que no había certeza sobre responsabilidad del acusado frente al delito de falsedad de documentos.
- El despacho accionado incurrió en una vía de hecho por defecto fáctico, toda vez que carecía de sustento probatorio para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión. Nótese que ni siquiera se ordenó la práctica de una prueba técnica (grafología) para determinar la falsificación de los documentos aportados a la investigación.

2.2 El accionante eleva las siguientes peticiones: i) que se decrete el amparo de sus derechos fundamentales, y en consecuencia se anule el proceso penal desde la etapa que se estime pertinente de acuerdo a los hechos narrados; ii) que se ordene al juzgado quinto penal del circuito que adopte las medidas tendientes a restablecer sus derechos; y iii) que se disponga la desanotación de sus antecedentes en el certificado de antecedentes disciplinarios.

2.3 El actor anexó copia de los siguientes documentos: i) expediente radicado con el número 2006-00018 tramitado por el juzgado quinto penal del circuito de Pereira; ii) certificado de antecedentes expedido por la Procuraduría General de la Nación a nombre de LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ; iii) pasaporte de los Estados Unidos a nombre de LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ; iv) mención de honor de la "8th Squadron 1st U.S. Calgary Regiment" a LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ; v) certificaciones expedidas por diferentes entidades norteamericanas a nombre de LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ, referentes a su actividad militar; vi) certificado expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad D.A.S., sobre los movimientos

migratorios de LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ entre el 1º de enero de 1990 1º de enero de 2007; y vii) registro de viajes de la Subdirección de Asuntos Migratorios del D.A.S., a nombre del señor PATIÑO GONZÁLEZ.

2.3 Mediante auto del 24 de agosto 2011 se admitió el amparo solicitado y se ordenó notificar a los despachos accionados para que se pronunciara sobre las pretensiones del actor. Asimismo, se ordenó vincular al trámite de tutela a la Procuraduría General de la Nación.

### **3. RESPUESTAS A LA TUTELA**

3.1 La juez quinta penal del circuito especializado de Pereira se pronunció en los siguientes términos:

- Durante el trámite del proceso se le respetaron los derechos fundamentales al señor PATIÑO GONZÁLEZ, estuvo asistido por defensa técnica, tal y como obra en el expediente sobre las distintas actuaciones del abogado.
- El nombramiento del abogado de oficio obedeció a que el accionante se ausentó del proceso, no siendo posible continuar la actuación con el apoderado de confianza, toda vez que el mismo renunció de manera expresa durante la diligencia celebrada el 19 de noviembre de 2008, ya que no pudo contactarse con el procesado ni llegar a un arreglo con el mismo.
- Ante la falta de comparecencia del investigado al proceso, y en aras de garantizar sus derechos constitucionales, el despacho procedió a nombrarle un profesional que actuara de oficio en su nombre, quien actuó de manera diligente durante el transcurso del proceso.
- El juzgado realizó las citaciones correspondientes a las direcciones aportadas por el mismo señor PATIÑO GONZÁLEZ, sin obtener resultado positivo, de conformidad con lo establecido en los informes que reposan en el expediente.
- No puede alegar la nulidad quien con su actuar haya contribuido a que no sea posible ejecutar el acto de notificación personal de las diferentes providencias proferidas, ausentándose del proceso y de su defensa, sin establecer un lugar en el que pueda ser ubicado.
- Si el procesado estaba tan interesado en el resultado del proceso, debió permanecer atento a su marcha, y no evadir la acción de la justicia, de tal



manera que ninguno de los sujetos procesales volvió a saber de su paradero.

- El ente acusador no solicitó sentencia absolutoria, tampoco manifestó que no existía prueba suficiente de responsabilidad, tal pronunciamiento lo emitió la Procuraduría, concepto que no es obligatorio para el juez.
- El ente fiscal conceptuó de manera suficiente sobre la responsabilidad en el hecho, y sostuvo su resolución de acusación, encontrando el despacho méritos para condenar.
- La sentencia condenatoria gozó de los recursos legales, los cuales no fueron interpuestos, por tanto el fallo cobró ejecutoria.
- Al no proceder la acción de tutela contra sentencias judiciales, la pretensión no debe prosperar.

3.2 El jefe de la Unidad Seccional de Pereira de la Fiscalía, expuso lo siguiente:

- La Fiscalía Diecisiete fue extinguida.
- Una vez se revisó el expediente, se observa que mediante proveído del 19 de mayo de 2004, se dispuso la apertura de instrucción en contra del señor Aldemar González Leyton.
- El día 19 de abril de 2004 se escuchó en declaración al señor ALDEMAR PATIÑO GONZÁLEZ en la que suscribió como dirección la carrera 9 21-03 de Pereira.
- Luego de que se declarara la conexidad procesal, a través de resolución del 4 de febrero de 2005, se dispuso la apertura de la instrucción en contra del señor PATIÑO GONZÁLEZ, a quien se escuchó en indagatoria el día 7 de febrero de 2005, diligencia en la que aportó como dirección calle 27 Nro. 6-59 apartamento 401 edificio Galo. El abogado defensor designado fue el doctor José Héctor Colorado Colorado.
- Existen citaciones por parte de la Fiscalía al señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ a las direcciones por él aportadas, sin que pudiera ser ubicado.
- El tutelante siempre fue informado de lo que ocurría y se le permitió mediante indagatoria exponer argumentos a su favor.

- El hecho de que se haya marchado del país hace que recaigan en el actor las consecuencias de su carencia de información, ello en atención a que nadie puede beneficiarse de su propio dolo.
- El artículo 126 de la Ley 600 de 2000 dispone que las personas adquieren su calidad de sujeto procesal desde la indagatoria, condición que genera compromisos de presentaciones periódicas e interés propio en la causa.
- Las obligaciones de los sujetos procesales no pueden ser suplidas por el Estado, por ello, la despreocupación sobre el proceso, no puede ser ahora una circunstancia a su favor.
- Las providencias expedidas fueron puestas en conocimiento del abogado de confianza, hecho que prueba que existió respeto al derecho de defensa.
- El trámite en la Fiscalía fue el adecuado y su petición de condena fue respaldada por la juez quinta penal del circuito de Pereira, a través de un fallo mesurado y consecuente con el haber probatorio.
- Solicitó que se denegara el amparo deprecado.

3.3 El apoderado especial de la Procuraduría General de la Nación se pronunció de la manera:

- Se advierte la improsperidad de la acción de tutela interpuesta, ya que a esa entidad no se le imputa la vulneración de los derechos, no figura como accionada dentro del trámite, y no está llamada a inmiscuirse en las decisiones de los jueces de la República.
- No existe legitimación para vincular a la Procuraduría General de la Nación, ya que la decisión ha sido debatida en lo referente a su interpretación, razón por la cual solicita se deniegue el amparo incoado.
- La jurisprudencia ha sido clara en establecer la correcta identificación de quien ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales, para determinar el éxito de la acción respecto de determinada autoridad.
- Finalmente reitera su petición de denegar la acción de tutela interpuesta por el señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ, debido a la falta de legitimación por pasiva.

#### **4. CONSIDERACIONES LEGALES**

4.1 Esta Sala es competente para conocer de esta acción en virtud de lo dispuesto en el artículo 1º, numeral 2º del Decreto 1382 de 2000.

4.2 En este caso la acción de amparo fue promovida por el apoderado del Sr. LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ, quien se considera titular de los derechos que presuntamente fueron vulnerados por los despachos accionados, con lo cual se cumple el requisito de legitimación por activa, conforme al art. 10 del D. 2591 de 1991.

A su vez la demanda se dirigió contra el Juzgado 5º penal del Circuito y en contra de la extinta Fiscalía Diecisiete Seccional de Pereira, despachos a los que se atribuye la vulneración de las garantías fundamentales invocadas por el actor, con lo cual se reúne el presupuesto de legitimación por pasiva, conforme al artículo 13 del mismo decreto reglamentario de la acción de tutela.

4.3 Luego de examinar el expediente facilitado por el Juzgado 5º penal del circuito de Pereira, se hacen las siguientes consideraciones sobre las pretensiones de la demanda de tutela.

##### **4.4 Sobre la violación del derecho al debido proceso:**

4.4.1 En la demanda de tutela se manifiesta que se vulneró esta garantía del procesado, por haberse adelantado el proceso sin una defensa técnica y porque el abogado de oficio que unilateralmente le designó el juzgado tutelado, no hizo uso de los recursos de ley en contra de la sentencia proferida el 19 de mayo de 2009.

4.4.2 En lo que tiene que ver con la presunta violación del derecho al debido proceso, es importante destacar, que dicha garantía, plasmada en la Constitución Colombiana como derecho fundamental de aplicación inmediata, no consiste solamente en las posibilidades de defensa o en la oportunidad para interponer recursos, sino que exige, además, como lo expresa el artículo 29 de la Carta, el ajuste a las normas preexistentes al acto que se imputa; la competencia de la autoridad judicial o administrativa que orienta el proceso; la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal; el derecho a una resolución que defina las cuestiones jurídicas planteadas sin dilaciones injustificadas; la ocasión de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en contra y, desde luego, la plena observancia de las formas propias de cada proceso según sus características.

Al respecto, el máximo órgano constitucional ha establecido en sentencia C-339 de 1996:

*"... El derecho al debido proceso es el conjunto de garantías que buscan asegurar a los interesados que han acudido a la administración pública o ante los jueces, una recta y cumplida decisión sobre sus derechos. El incumplimiento de las normas legales que rigen cada proceso administrativo o judicial genera una violación y un desconocimiento del mismo..."*.

*"... El debido proceso que se ampara con la tutela está ligado a las normas básicas constitucionales tendientes al orden justo (para ello nada más necesario que el respeto a los derechos fundamentales); ello implica asegurar que los poderes públicos constituidos sujeten sus actos (sentencias, actos administrativos) no solamente a las normas orgánicas constitucionales sino a los valores, principios y derechos y este sería el objeto de la jurisdicción constitucional en tratándose de la tutela..."*. (T- 280 de 1998).

Asimismo, esa Honorable Corporación en la sentencia T- 962 de 2007, dijo lo siguiente:

*"...La Corte Constitucional ha manifestado en forma consistente que no toda irregularidad advertida dentro de un proceso es susceptible de control por vía de tutela, pues este mecanismo solo procede frente a aquellas que se constituyen en vías de hecho por ser irreconciliables con el ordenamiento jurídico y con ellas se han trasgredido derechos fundamentales.*

*Así, tratándose de las ritualidades de un juicio se ha establecido, que hay defecto procedimental cuando el juez en forma injustificada desatiende los procedimientos fijados por la Ley para adelantar los procesos o actuaciones judiciales, por tratarse de un comportamiento que se erige en vía de hecho con*

*el cual se vulnera, entre otros, el derecho fundamental al debido proceso<sup>1</sup>.*

*En este sentido, como se ha establecido por esta corporación en otras oportunidades, el defecto procedimental ocurre, cuando el juez de instancia actúa completamente ajeno al procedimiento establecido<sup>2</sup>, es decir, se desvía ostensiblemente de su deber de cumplir con las "formas propias de cada juicio"<sup>3</sup>, con la consiguiente perturbación o amenaza a los derechos fundamentales de las partes. En estas circunstancias, el error procesal debe ser manifiesto, debe extenderse a la decisión final, y no puede ser en modo alguno atribuible al afectado..."<sup>4</sup>.*

4.4.3 Por el contrario, la prueba enseña que en el proceso penal adelantado contra LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ se cumplieron las etapas y actuaciones correspondientes a las fases de investigación y juzgamiento previstas en la ley 600 de 2000, de lo cual se deduce la inexistencia de alguna vulneración del derecho al debido proceso, por *defecto procedimental*, en atención al precedente antes mencionado.

#### **4.5 Sobre la violación del derecho de defensa.**

4.5.1 Para dilucidar lo concerniente a este aspecto de la demanda de tutela, hay que mencionar las actuaciones más relevantes cumplidas en el proceso adelantado contra el señor PATIÑO GONZÁLEZ así:

---

1 En la Sentencia C-590 de 2005, al igual que en las T-1276, T-994, T- 958 , T- 920 todas de 2005, la Corte ratificó la necesidad de que para acusar una decisión judicial por vía de hecho procedimental, éste debe tener la condición de "Defecto procedimental absoluto", es decir, que el juez haya actuado completamente al margen del procedimiento legalmente establecido.

2 Corte Constitucional. Sentencia T-774 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

3 Corte Constitucional. Sentencia SU-1185 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

4 En la sentencia SU-158 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda) se consideran que este tipo de defecto puede producirse, a título de ejemplo, cuando se pretermiten eventos o 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, no: (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.

- Luego de que se recepcionara la denuncia y se adelantaran otras actividades investigativas, en la fase de investigación preliminar, la Fiscalía 17 delegada ante los juzgados penales del circuito de Pereira, profirió resolución de apertura de instrucción el 4 de febrero de 2005, por medio de la cual se vinculó formalmente al proceso a LEONARDO PATIÑO SALAZAR.<sup>5</sup>
- El Sr. PATIÑO GONZÁLEZ rindió indagatoria el 7 de febrero de 2005 asistido por el Dr. José Héctor Colorado Colorado, a quien designó como su defensor. En aquella diligencia, el procesado manifestó que podía ser ubicado en la calle 27 Nro. 6-59 apartamento 401 edificio Galo, o en el teléfono 3265638.<sup>6</sup>
- Mediante resolución del 21 de julio de 2005, la Fiscalía Diecisiete Seccional ordenó la ampliación de indagatoria<sup>7</sup> de los señores Aldemar González Leyton y LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ. Acto que fue notificado al señor PATIÑO GONZÁLEZ y a su apoderado de confianza a través de aerogramas<sup>8</sup>.
- El día 4 de octubre de 2005 se decretó el cierre de la investigación, resolución al accionante y a su abogado mediante aerogramas dirigidos a las diligencias aportadas en la diligencia de indagatoria<sup>9</sup>.
- El día 30 de diciembre de 2005, la delegada de la Fiscalía accionada, calificó el mérito del sumario mediante resolución en la que se acusó a los señores Aldemar González Leyton y LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ como presuntos coautores de los delitos de estafa y falsedad en documento privado<sup>10</sup>.
- A los sujetos procesales se les remitió aerograma con el fin de se acercaran a la secretaria común de la Fiscalía a surtir diligencia de notificación personal de la mencionada resolución <sup>11</sup>. Al señor "LEONARDO RAMIREZ GONZALEZ", que se debe entender que es el procesado, y al abogado José Héctor Colorado Colorado, se les remitió aerograma a la dirección correcta de la oficina del profesional del derecho. Sin embargo, obra constancia del asistente judicial III, en la que da fe que el señor PATIÑO GONZÁLEZ y el doctor Colorado

---

5 Folios 146-147 Cuaderno Nro. 1.

6 Folio 146 Cuaderno Nro. 1.

7 Folio 301 Cuaderno Nro. 2.

8 Folios 306 y 312 Cuaderno Nro.2.

9 Folios 317 y 318.

10 Folios 321 al 326.

11 Folios 328 al 330.

Colorado no pudieron ser ubicados, toda vez que el profesional del derecho había abandonado el local donde funcionaba su oficina, cinco meses antes a la notificación, y el procesado, desde hacía un año no residía en la dirección aportada. Sobre el paradero de de ambas personas no se pudo obtener información adicional<sup>12</sup>. Teniendo en cuenta la constancia de citación aludida, el día 19 de enero de 2006, la representante del ente Fiscal procedió a designar al doctor Javier Gutiérrez Rincón como abogado de oficio para el señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ, profesional del derecho a quien se le notificó la resolución de acusación el mismo 19 de enero, sin que hubiese claridad sobre la inexistencia de recursos frente a la decisión como defensor de oficio o la providencia acusatoria<sup>13</sup>. De la anterior circunstancia se le dio parte a "LEONARDO RAMÍREZ GONZÁLEZ", pese a existir informe negativo de notificación<sup>14</sup>.

- Teniendo en cuenta que contra la última de las resoluciones referidas no se interpuso recurso alguno, las diligencias fueron remitidas a la Oficina Judicial de Reparto de Pereira.
- El proceso fue asignado al juzgado quinto penal del circuito de esta ciudad, despacho que asumió su conocimiento y corrió a las partes el traslado del que habla el artículo 400 del Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000).
- Mediante auto del 22 de enero de 2008, ese despacho judicial convocó a las partes para la realización de audiencia preparatoria. En esa diligencia, la señora Fiscal solicitó que se decretara la nulidad ya que se vislumbraba una posible vulneración al derecho de defensa, toda vez que el procesado PATIÑO GONZÁLEZ y su abogado de confianza no habían sido notificados, pese a existir información en el expediente que pudiera llevar al ente investigador a su paradero. El juzgado de conocimiento dio aval a la solicitud mediante auto del 7 de abril de 2008, providencia en la que se ordenó nulitar lo actuado a partir de la ejecutoria de la resolución de acusación, y en consecuencia dispuso devolver la actuación a la Fiscalía para lo de su competencia<sup>15</sup>.
- La resolución de acusación fue comunicada nuevamente a las partes a través de aerogramas<sup>16</sup>. Con el doctor José Héctor Colorado Colorado se

---

<sup>12</sup> Folio 332 reverso.

<sup>13</sup> Folios 334 y 335 Cuaderno Nro. 2

<sup>14</sup> Folio 336 Cuaderno Nro. 2.

<sup>15</sup> Folios 357 al 360 Cuaderno Nro. 2.

<sup>16</sup> Folios 366 al 370 Cuaderno Nro. 2.

surtió diligencia de notificación personal el día 16 de mayo de 2008 de la resolución por medio de la cual se calificó el proceso.

- El aerograma dirigido al señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ fue devuelto por la empresa Servicios Postales Nacionales S.A. Correos De Colombia, con las anotaciones en su reverso "cerrado"<sup>17</sup> y "no reside"<sup>18</sup>.
- La providencia tomó ejecutoria el día 23 de mayo de 2008 por cuanto las partes no interpusieron recurso alguno<sup>19</sup>.
- El juzgado quinto penal del circuito de Pereira asumió el conocimiento de la actuación, corrió el traslado a las partes de conformidad con lo reglado en el artículo 400 del C.P.P.
- El día 22 de julio de 2008 el despacho convocó a audiencia preparatoria, señalamiento que fue puesto en conocimiento de los sujetos procesales<sup>20</sup>. El señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ no fue notificado de la audiencia, atendiendo lo plasmado en el informe de citaduría obrante a folio 402 del Cuaderno Nro. 2. sin embargo, se envió la comunicación respectiva a su defensor<sup>21</sup>.
- La audiencia preparatoria se surtió el día 6 de septiembre de 2008, a la misma no acudió el procesado PATIÑO GONZÁLEZ ni su defensor. En aquella oportunidad se señaló fecha y hora para la realización de la audiencia pública<sup>22</sup>.
- En el acto público realizado el 18 de noviembre de 2008, el doctor José Héctor Colorado Colorado, renunció al poder otorgado por el señor PATIÑO GONZÁLEZ, con el argumento **no haberse podido comunicar con su prohijado y de no haber llegado a un acuerdo**<sup>23</sup>.
- A través del auto del 27 de febrero de 2009 el juzgado quinto penal del circuito de Pereira, nombró como defensor de oficio al doctor José Fernando Correa Trujillo, para que representara los intereses del aquí accionante, reconociéndole personería jurídica para actuar en el proceso<sup>24</sup>.

---

17 Folio 375 Cuaderno Nro. 2 (reverso).

18 Folio 376 Cuaderno Nro. 2 (reverso).

19 Folio 372 Cuaderno Nro. 2 (reverso).

20 Folios 399 al 401 Cuaderno Nro. 2

21 Folio 400 Cuaderno Nro. 2.

22 Folio 403 Cuaderno Nro. 2.

23 Folio 411 Cuaderno Nro. 2.

24 Folio 411 Cuaderno Nro. 2.



- El día 13 de marzo de 2009 se llevó a cabo la diligencia de audiencia pública, diligencia en la cual el abogado de oficio hizo su intervención en la que aseguró que no se podía predicar la responsabilidad del señor PATIÑO GONZÁLEZ en los hechos investigados, pues no se encontraba acreditado el ingrediente penal del dolo o la voluntad de cometer el ilícito. Finalmente argumentó que teniendo en cuenta que no existía la certeza exigida para proferir una decisión adversa al procesado, y que contrario a ello se impone el principio de la duda, se debe conducir a la absolución del inculpado.
- La sentencia fue proferida el 19 de mayo de 2009, a través de la cual se condenó al señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ a la pena principal de 30 meses de prisión y multa de 50 SMLMV a favor del Tesoro Nacional, por ser autor de los delitos de estafa y falsedad material en documento privado. También fue inhabilitado para el ejercicio de las funciones públicas por un lapso igual al de la pena principal<sup>25</sup>.
- La providencia fue notificado a los sujetos procesales, tal y como obra en el acta de obrante a folio 426 del Cuaderno Nro. 2., y por edicto a los sujetos procesales que no fueron enterados personalmente<sup>26</sup>. El fallo adquirió firmeza el 2 de junio de 2009<sup>27</sup>.

4.5.2 En lo que atañe a la presunta violación del derecho a la defensa técnica alegada por el accionante se deben hacer las siguientes consideraciones:

La prueba documental enseña que después de que el Sr. LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ rindió diligencia de indagatoria no volvió a comparecer al proceso, pues todo indica que fijó su residencia en otro país (un día después de la celebración de la mencionada diligencia), tal y como lo refirió en el escrito de tutela.

Sin embargo en la fase instructiva estuvo representado por su defensor contractual, que si bien es cierto no formuló solicitudes probatorias, ni impugnó la resolución de calificación del proceso, sí tuvo conocimiento de cada una de las situaciones que acontecieron en el trascurso del trámite.

4.5.3 Es necesario señalar que en este caso el Sr. LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ fue vinculado al proceso mediante indagatoria y no como persona ausente, lo que lleva a inferir que tenía pleno y total conocimiento de la

---

<sup>25</sup> Folio 419 Cuaderno Nro. 2.

<sup>26</sup> Folio 428 Cuaderno Nro. 2.

<sup>27</sup> Folio 430 Cuaderno Nro. 2.

actuación penal que se adelantaba en su contra, sin que hubiera comparecido en lo sucesivo al proceso, pese a lo cual siempre estuvo representado por su defensor contractual o su abogado de oficio.

4.5.4 En la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha expuesto lo siguiente sobre el tema de la defensa técnica en las actuaciones penales:

*“A su vez, en el proceso penal, el ejercicio concreto de la defensa está determinado por las facultades de la parte acusada, que son básicamente las de aportar pruebas, controvertir las allegadas al proceso e impugnar las providencias proferidas dentro del mismo. Respecto de dicha facultad y el ejercicio del derecho de defensa que le corresponde ejercer a la parte acusada dentro del proceso penal, la Corte ha señalado:*

*La garantía sustancial del derecho a la defensa técnica se materializa, o bien con el nombramiento de un abogado por parte del sindicado (defensor de confianza), o bien mediante la asignación de un defensor de oficio nombrado por el Estado, de quienes se exige en todos los casos, en consideración a su habilidad para utilizar con propiedad los medios e instrumentos de defensa previamente instituidos, adelantar una actuación diligente y eficaz, dirigida a asegurar no solo el respeto por las garantías del acusado, sino también a que las decisiones proferidas en el curso del proceso se encuentren ajustadas al derecho y a la justicia.*

*Por otra parte, nuestro sistema de procedimiento penal acepta que se procese penalmente a un sindicado en su ausencia, posibilidad que, como ya lo ha establecido esta Corporación, encuentra plena aceptación a la luz del ordenamiento constitucional.<sup>28</sup> Ello requiere, empero, que dentro*

---

28 Sentencia C-488 de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

*del proceso, los derechos e intereses de la persona ausente estén representados por un abogado defensor que, en la medida en que ello sea exigible, aporte y controvierta pruebas e impugne las decisiones judiciales. El ejercicio de la función de defensoría de oficio de una persona ausente presenta ciertas dificultades, pues la inasistencia del sindicado al proceso, además de imposibilitar la defensa material, limita las posibilidades de llevar a cabo una adecuada defensa técnica. Por lo tanto, la ausencia del reo obliga al abogado de oficio a actuar con suma diligencia, para subsanar las deficiencias de la defensa y asegurar los derechos del sindicado. Así, la responsabilidad sobre la defensa del reo ausente recaerá totalmente sobre el defensor de oficio. Esto implica que, en estos casos, los defensores de oficio, -abogados titulados-, deben ser particularmente diligentes y por lo tanto, responden hasta por culpa levísima, correspondiente al nivel de experto, pues están representando los intereses de personas que, además de ver comprometida su libertad individual, no tienen la posibilidad de ejercer por sí mismos sus derechos<sup>29</sup>."*

*Desde esta perspectiva la Corte ha considerado que se entiende vulnerado el derecho a una adecuada defensa técnica, cuando se presentan algunos de los siguientes elementos:*

*i) Que efectivamente se presenten fallas en la defensa que, desde ninguna perspectiva posible, puedan encuadrarse dentro del margen de libertad con que cuenta el apoderado para escoger la estrategia de defensa adecuada. Ello implica que, para que se pueda alegar una vulneración del derecho a la defensa técnica, debe ser evidente que el defensor cumplió un papel meramente formal, carente de cualquier vinculación a una estrategia procesal.*

---

<sup>29</sup> Sentencia T-106 de 2005 MP. Rodrigo Escobar Gil.

*ii) Que las mencionadas deficiencias no le sean imputables al procesado o no hayan resultado de su propósito de evadir la acción de la justicia. Habrá de distinguirse en estos casos, entre quienes no se presentan al proceso penal porque se ocultan y quienes no lo hacen porque les fue imposible conocer su existencia.*

*iii) Que la falta de defensa técnica revista tal trascendencia y magnitud que sea determinante de la decisión judicial respectiva, de manera tal que pueda afirmarse que se configura una vía de hecho judicial por uno de los defectos anotados y, en consecuencia, una vulneración del derecho al debido proceso y, eventualmente, de otros derechos fundamentales<sup>30</sup>.*

***En este sentido, frente a una presunta vulneración del derecho fundamental a una defensa técnica, corresponde estudiar cada caso concreto a fin de evaluar si la conducta desplegada por el defensor de oficio dentro del proceso penal de manera alguna fue negligente o descuidada atendiendo a su deber y afectando en simultáneo los intereses del juzgado en ausencia.***

*Además, es necesario aclarar que cuando se trata de representar a personas ausentes, los defensores de oficio normalmente se ven condicionados y, en cierta medida, limitados en su ejercicio litigioso por la dificultad de encontrar pruebas que permitan construir una sólida teoría del caso para la defensa del procesado, más aún, cuando ni siquiera cuentan con su versión de los hechos para encauzar la defensa<sup>31</sup>.*

---

30 En este sentido se ha manifestado la Corporación, por ejemplo, al negar el amparo en un caso en el cual el juez había valorado una prueba obtenida al margen del debido proceso, sin que el sindicado hubiera tenido oportunidad de defenderse. En esta oportunidad la Corporación entendió que sólo procedía la acción de tutela si la mencionada prueba constituía un elemento central de manera tal que, sin ella, la decisión judicial hubiese sido, necesariamente, diversa. Como en el caso existían otros elementos que podían justificar la mencionada decisión la Corte no concedió la respectiva anulación. Sentencia T-008/98.

31 T-957 de 2006 MP. Jaime Araújo Rentería.

4.5.5 En este caso podría pensarse en una situación de inactividad parcial del defensor contractual del acusado, al no solicitar pruebas en la fase instructiva y no haber recurrido la resolución por se calificó el proceso, y al no haber pedido pruebas durante el traslado del artículo 400 del C. de P.P.

Sin embargo, cabe preguntarse si esta situación no fue propiciada en parte por la actitud de contumacia que asumió el Sr. LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ al ausentarse del proceso del cual tenía pleno conocimiento al haber rendido indagatoria, ya que la no comparecencia del procesado, lleva a inferir una falta de comunicación con sus representantes que afecta las posibilidades de éxito de la gestión profesional, en la medida en que no se recibe información que eventualmente puede ser útil para materializar el derecho a la defensa, y fue tal circunstancia la que llevó al doctor Colorado Colorado a renunciar al poder otorgado en el desarrollo de la audiencia pública celebrada el día 19 de noviembre de 2008.

4.5.6 Además no era mucha la actividad defensiva que podía ejercer el abogado de oficio designado al procesado PATIÑO GONZÁLEZ, quien asumió su labor defensiva ad portas de que se produjera la sentencia, pese a lo cual intervino activamente en la audiencia de juzgamiento en procura de la absolución de su representado.

4.5.7 Fuera de lo anterior hay que manifestar que al analizar la sentencia dictada contra el Sr. PATIÑO GONZÁLEZ se encuentra que su no comparecencia al proceso no fue el factor determinante para que se profiriera el fallo en su contra, que se basó esencialmente en el examen de la prueba documental allegada al proceso, por lo cual no se advierte la injerencia de la falta de defensa en la decisión judicial, lo que viene a ser el factor determinante para que se vulnere el citado derecho.

Debe tenerse en cuenta que en este caso el defensor oficioso del procesado, tuvo la oportunidad de controvertir la prueba de cargos en la audiencia de juzgamiento, por lo cual no se presenta una violación del derecho de defensa en el caso *sub examen*, en la medida en que el fundamento de la condena no fue la inactividad parcial de los representantes del acusado, sino la existencia de pruebas que llevaron a la juez de primera instancia al convencimiento de que se reunían las exigencias del artículo 232 de la ley 600 de 2000, para dictar sentencia condenatoria en contra del acusado, por lo cual no resulta establecida la violación del derecho de defensa en este caso en atención a los precedentes antes citados, pues resulta evidente que la ausencia del procesado limitó las posibilidades de sus defensores, al tiempo que su inactividad parcial

en materia de solicitudes probatorias no resultó determinante ya que en el decurso de la actividad investigativa se allegaron pruebas suficientes para dictar un fallo de condena en contra del acusado.

#### **4.6 Sobre la vía de hecho por defecto fáctico.**

En lo relativo a las manifestaciones del accionante sobre la existencia de una vía de hecho que afecta la legalidad de la decisión que se tomó en su caso, sobre la cual se deben hacer las siguientes precisiones:

4.6.1 En este punto la demanda de tutela se centra en la diversa apreciación que tiene el actor sobre el valor que el fallador le entregó a la prueba allegada al proceso, indicando que en la sentencia cuestionada no se habían tenido en cuenta las manifestaciones hechas por el representante de la Fiscalía y del Ministerio Público, en el sentido de que no existía certeza sobre la responsabilidad de la conducta por parte del procesado, argumento que es falso parcialmente ya que la delegada del ente acusador solicitó que se dictara sentencia condenatoria en contra del procesado PATIÑO GONZÁLEZ.

4.6.2 En ese sentido se advierte que el argumento del tutelante se centra específicamente en cuestionar la valoración de la prueba que efectuó la falladora de primera instancia, lo cual conduce a examinar el tema de la vía de hecho en las decisiones judiciales, para lo cual se debe hacer mención de lo expuesto por nuestro máximo Tribunal Constitucional en una de sus recientes jurisprudencias, sobre los requisitos para que se configure ese defecto en las sentencias así:

*"... En consideración de estos parámetros, la jurisprudencia ha identificado diferentes supuestos que de verificarse permiten descalificar una actuación judicial y señalarla de configurar una vía de hecho, esto ocurre cuando la autoridad judicial incurre en un defecto orgánico, sustantivo, fáctico o procedimental. Al respecto la jurisprudencia ha precisado:*

*(...)*

*Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo), o en el*

*ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (defecto orgánico), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (defecto fáctico), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial.<sup>32</sup>*

(...)

*En punto a establecer el alcance y sobre todo los límites que deben observarse para admitir la procedencia excepcional de la tutela en estos casos, la jurisprudencia también se ha ocupado de informar a los jueces de tutela que el ejercicio de esta competencia no puede representar en modo alguno invadir el ámbito propio de las funciones del juez ordinario, para hacer prevalecer o imponer lo que considere una mejor interpretación jurídica o una más apropiada apreciación de los hechos y de las pruebas.*

(...)

*Sobre este particular, se ha sostenido que un proceder de estas características evidenciaría el desconocimiento del principio de la autonomía judicial, de manera que debe entenderse que las hipótesis de procedencia<sup>33</sup> de la acción de tutela contra providencias judiciales –como también se vienen denominando por la jurisprudencia– remiten a la consideración de defectos superlativos y objetivamente verificables, esto es, aquellos que permitan inferir que la decisión judicial, que corresponde a la expresión del derecho aplicable al caso concreto, ha sido sustituida por el arbitrio*

---

32 Sentencia T-231 de 2004. Cfr. entre otras las sentencias T-318 de 2004, T-231 de 1994 y T-1006 de 2004

33 Sentencia T-774 de 2004

*o capricho del funcionario, que ha proferido una decisión incompatible con el ordenamiento superior..."<sup>34</sup>*

*7.11.4 A su vez, en la doctrina pertinente sobre la materia se ha expresado lo siguiente:*

*(...)*

*Acerca de las vías de hecho, se han establecido los requisitos para que en efecto, éstas se configuren y por ende, sea procedente de ser amparada por vía de tutela:*

*1°. Que exista grave defecto sustantivo, es decir, cuando la decisión se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto.*

*2°. Que se presente un flagrante defecto fáctico, es decir, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar determinada norma es absolutamente inadecuado.*

*3°. Que haya un defecto orgánico protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate y;*

*4°. Que exista, un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el Juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones."<sup>35</sup>*

4.6.3 La Sala quiere hacer hincapié en los requisitos exigidos en la sentencia SU 014 de 2001, en lo que atañe a la configuración del llamado *defecto fáctico*, que exige la demostración de los supuestos que a continuación se mencionan, para que se configure una situación de *vía de hecho*:

- La omisión en la práctica o el decreto de pruebas;
- La valoración indebida de la prueba por causa de un juicio contraevidente y

---

<sup>34</sup> Sentencia T- 020 de 2006. M. P. Dr. Rodrigo Escobar Gil

<sup>35</sup> Doctrina Constitucional de la tutela contra providencias judiciales Dr. Rodrigo Escobar Gil. Revista Judicial. Publicación Consejo Superior de la Judicatura Bogotá. octubre 2006 P. 6



- Haberse proferido un fallo con base en pruebas nulas de pleno derecho.

4.6.4 De estas causales sólo podría invocarse eventualmente la primera de ellas. Sin embargo, esta Sala considera que las pruebas solicitadas y decretadas, fueron practicadas en su totalidad. Frente a esta causal, es necesario advertir que en la única diligencia que participó el accionante que fue la de indagatoria, se concedió al procesado y a su apoderado el uso de la palabra para que solicitaran la práctica de pruebas, pese a ello, manifestaron que oportunamente harían su petición una vez tuvieran las direcciones de los testigos.

El actuar del juzgado no alcanza a constituir un defecto fáctico que configure una vía de hecho ya que la decisión del juez de primera instancia se basó en la prueba testimonial y documental allegada al proceso, por lo cual existían suficientes elementos probatorios para dictar la sentencia en contra del acusado, tal como se expuso en la sentencia T-003 de 2004 de la Corte Constitucional así:

*“La acción de tutela no procede contra decisiones judiciales. No obstante, la citada regla encuentra una excepción en aquellos casos en los cuales la acción se interpone contra una auténtica vía de hecho judicial. Al respecto, esta Corporación ha indicado que existe vía de hecho judicial cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma **indiscutiblemente** inaplicable; (2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta **indudable** que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, **absolutamente**, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó **completamente** al margen del procedimiento establecido. En criterio de la Corte “esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del*

*ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial".<sup>36</sup>*

4.6.5 En ese orden de ideas no se puede argüir que en este caso resulte "indudable", que la juez *a quo* dictó el fallo sin que obraran pruebas en contra del acusado, pues existía material probatorio suficiente que comprometía la responsabilidad del señor PATIÑO GONZÁLEZ como autor de los punibles de estafa y falsedad en documento privado.

4.6.6 Por lo tanto se estima que la actuación de la juez de conocimiento no encaja dentro de las situaciones constitutivas de *defecto fáctico*, ya mencionadas, pues la decisión judicial tuvo como fundamento las pruebas allegadas a la investigación, que fueron valoradas en el fallo del 19 de mayo de 2009, donde se relacionaron y consideraron las evidencias testimoniales, documentales que llevaron a la juez de conocimiento a concluir que se contaba con prueba suficiente para dictar el fallo de condena contra el acusado, sin que se presente además la situación de contraevidencia sugerida por el accionante, que ha sido definida por la Corte Constitucional así :

*"... se puede producir también una vía de hecho en el momento de evaluar la prueba, si la conclusión adaptada con base en ella es contraevidente, es decir si el juez infiere de los hechos que, aplicando reglas de la lógica, la sana crítica y las normas legales pertinentes, no podrían darse por acreditados, o si les atribuye consecuencias ajenas a la razón, desproporcionadas o imposibles de obtener de tales postulados"<sup>37</sup>.*

4.6.7 Debe mencionarse que el concepto de *vía de hecho*, tiene un carácter restrictivo, cuando se trata de controvertir la valoración de la prueba efectuada por un funcionario judicial dentro del marco de sus funciones, por lo cual la inconformidad de las partes con los actos jurisdiccionales, no es un criterio válido para determinar la ilegalidad de una decisión judicial, tal y como lo ha expuesto la Corte Constitucional en los siguientes términos:

---

<sup>36</sup> Sentencia T-231/94 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>37</sup> Corte Constitucional Sentencia T- 555 de 1999. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

*“Cuando en cumplimiento de sus funciones el juez aplica la ley según su criterio y examina el material probatorio, ello no puede dar lugar a que se considere que se configura una vía de hecho que haga viable la acción de tutela”<sup>38</sup>.*

4.6.8 Por las razones antes expuestas no se advierte la existencia de alguna situación constitutiva de vía de hecho en la decisión judicial antes examinada, que haya generado una lesión o amenaza para los derechos del accionante y se concluye en consecuencia, que el amparo solicitado busca convertirse en una especie de instancia adicional para debatir nuevamente lo relacionado con la validez de las decisiones adoptadas dentro del proceso penal que se adelantó en contra del señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ.

Además debe decirse que la simple disconformidad de las personas afectadas por el resultado de una decisión judicial no puede tener la virtud de afectar la legalidad del pronunciamiento de una autoridad judicial, pues la declaratoria de vía judicial de hecho, implica un juicio riguroso, ya que afecta los principios de *cosa juzgada* y de *juez natural*, tal y como lo advirtió la Corte Constitucional en la sentencia SU-087 de 1999, que se citó anteriormente.

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE

**Primero:** SE DECLARA IMPROCEDENTE la tutela interpuesta el señor LEONARDO PATIÑO GONZÁLEZ, contra el juzgado quinto penal del circuito de Pereira y la extinta Fiscalía Diecisiete Seccional, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso y la defensa.

**Segundo:** Se ordena notificar esta providencia a las partes por el medio más expedito posible, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

---

<sup>38</sup> Corte Constitucional Sentencia T-133 de 1996

**Tercero:** Si esta decisión no es impugnada se ordena el envío del expediente ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**  
Magistrado

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**  
Magistrado

**GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ**  
Magistrada

**JAIRO ALBERTO LÓPEZ MORALES**  
Secretario