

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA  
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA  
SALA ÚNICA**

**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ  
Magistrada ponente**

**Aprobado mediante Acta de Sala No. 0569**

<b>Proceso:</b>	Acción de tutela 1° Instancia
<b>Radicado:</b>	<a href="#">810012208000-20220007300</a> Enlace Link
<b>Accionante:</b>	Mauricio Zuluaga Mahecha
<b>Accionado:</b>	Fiscalía Segunda Seccional de Arauca
<b>Derechos invocados:</b>	Acceso a la Administración de Justicia y debido proceso
<b>Asunto:</b>	Sentencia

Sent. No. 0146

Arauca (A), veintinueve ( 29 ) de noviembre de dos mil veintidós  
(2022)

### 1. Objeto de la decisión.

Resolver la acción de tutela promovida por el señor MAURICIO ZULUAGA MAHECHA contra la FISCALÍA SEGUNDA SECCIONAL DE ARAUCA.

### 2. Antecedentes

#### 2.1. Del escrito de tutela

A través de apoderado judicial<sup>1</sup>, el señor MAURICIO ZULUAGA MAHECHA presenta acción de tutela contra la FISCALÍA SEGUNDA SECCIONAL DE ARAUCA, porque no realiza la entrega definitiva “*del vehículo de placas SWV326, MODELO 2013, MARCA CHEVROLET, TIPO SEDAN, LÍNEA OPTRA, COLOR BLANCO, número de motor F16D32172562 y número de chasis 9GAJJ5264D8028047*”, autorizada por el JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS EN CONTROL DE GARANTÍAS DE ADOLESCENTES Y DE LEY 906 DE 2004 DE ARAUCA en audiencia celebrada el pasado 23 de mayo de 2022; automotor que fue dejado a disposición del ente acusador por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

<sup>1</sup> Dr. Juan Carlos Torres Díaz.

Solicita el amparo de sus derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia y debido proceso, en el sentido de ordenar a la demandada la entrega de mencionado bien.

Adjunta:

- *Poder.*
- *Copia de acta de audiencia del 23 de mayo de 2022. NUNC: 81- 001-60-01137-2021-00609.*

## **2.2. Trámite procesal**

Admitida la acción de tutela<sup>2</sup>, se integra al contradictorio a la DIRECCIÓN SECCIONAL DE FISCALÍAS y al JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS EN CONTROL DE GARANTÍAS DE ADOLESCENTES Y DE LEY 906 DE 2004, a las partes, intervinientes y apoderados judiciales dentro del proceso penal 81- 001-60-01137-2021-00609. Tanto a la accionada como a las vinculadas se les concede dos (2) días para que rindan informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Posteriormente, en atención a las respuestas recibidas se vincula<sup>3</sup> a la FISCALÍA 09 LOCAL DE ARAUCA y al Centro de Servicios Judiciales.

## **2.3. Respuestas**

**Fiscalía Segunda Seccional de Arauca.** Sostiene que no realiza la entrega del vehículo de tales características porque su disposición está a cargo de la FISCALÍA 09 LOCAL DE ARAUCA bajo el NUNC 810016001137202100602; y, que ocurrió un error en el acta de audiencia celebrada el 23 de mayo de 2022, ya que la investigación no corresponde al NUNC 810016001137202100609.

Asegura que, dicho acontecimiento fue informado al Dr. PEDRO LUIS RADA ROMERO, apoderado judicial del señor ZULUAGA MAHECHA para que realice el trámite ante la delegada de la Fiscalía que ostenta la competencia.

Pide negar el amparo solicitado.

Adjunta:

- *Copia solicitud de audiencia preliminar del 19 de abril de 2022, NUNC 810016001137202100609.*
- *Copia de poder (ilegible) del señor ZULUAGA MAHECHA al Dr. RADA*

---

<sup>2</sup> Auto del 15 de noviembre de 2022.

<sup>3</sup> Auto del 22 de noviembre de 2022.

ROMERO.

- *Copia de mensaje de datos por correo electrónico del 13 de julio dirigida al Dr. RADA ROMERO donde le informa la eventualidad ocurrida.*
- *Copia acta de audiencia de legalización de registro y allanamiento, legalización de incautación de elementos, legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento. NUNC 810016001137202100602.*
- *Copia de mensaje de datos por correo electrónico del 10 de octubre dirigida al Dr. RADA ROMERO donde le informa que la investigación corresponde a la FISCALÍA 09 LOCAL DE ARAUCA.*

**JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS EN CONTROL DE GARANTÍAS DE ADOLESCENTES Y DE LEY 906 DE 2004 DE ARAUCA.** Su titular informa que, en audiencia del 23 de mayo de 2022 y con fundamento en lo establecido en el artículo 88 de la Ley 906 de 2004 autorizó a la FISCALIA SEGUNDA SECCIONAL DE ARAUCA realizar la entrega del vehículo “AUTOMOVIL, marca CHEVROLET, tipo SEDAN, línea OPTRA, color BLANCO, número de motor F16D32172562, número de chasis 9GAJJ5264D8028047, placas SWV326, modelo 2013, servicio PÚBLICO”, al señor MAURICIO ZULUAGA MAHECHA, bajo el código único de investigación No. 81001-60-01137-2021-00609.

Seguidamente señala:

*“por reparto efectuado el 08 de agosto de 2022, le correspondió a este juzgado la nueva solicitud de audiencia para entrega de vehículo (taxi) “por error de spoa”, que presentó el accionante a través de su apoderado judicial, bajo el código único de investigación No. 81001-60-01137-2021-00602. Diligencia que fue programada en auto de fecha 08 de agosto para celebrarse el día 20 de septiembre del año que avanza.*

*No obstante, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo No. CSJNSA22-563 del 10 de agosto de 2022 expedido por el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander y Arauca1, “por medio del cual se modifica parcialmente el Acuerdo CSJNSA22-548, en el cual se tomaron medidas frente a la transformación de los juzgados adscritos en el artículo 9° del Acuerdo PCSJA22-11975 del 28 de julio de 2022, en el Distrito Judicial de Arauca y lo dispuesto en el Acuerdo No. CSJNSA22-534 del 30 de julio de 2022 (...)”, mediante proveído de fecha 11 de agosto del año que avanza, se ordenó la devolución al Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Arauca, de las solicitudes de audiencias asignadas por reparto a este Despacho a partir del 01 de agosto, para que se realizara la respectiva reasignación, dentro de las cuales se remitió la petición presentada por el señor MAURICIO ZULUAGA MAHECHA”.*

Adjunta enlace link de las diligencias.

**Centro de Servicios Judiciales de Arauca.** Textualmente indica lo siguiente:

*“1.Con fecha 08 de agosto de 2022, se radico solicitud de audiencia de entrega de vehículo, dentro del proceso Radicado No. 81-001-60-01137-2021-00602, reparto que correspondió al Juzgado Primero Penal Municipal con funciones mixtas de Control de Garantías para Adolescentes de Arauca, teniendo en cuenta lo dispuesto en el Artículo Quinto del*

*ACUERDO No. CSJNSA22-534 DEL 30 DE JULIO DE 2022, que disponía: ARTICULO QUINTO: “Asignar la totalidad de las Audiencias de Control de Garantías, que corresponde a la Unidad Judicial No. 1, Distrito Judicial de Arauca, Circuito Judicial de Arauca, de manera excepcional en el Juzgado 001 Penal Municipal con Funciona de Control de Garantías para Adolescentes de Arauca, hasta que se ordene la apertura de los Juzgados 001 y 002 Penales Municipales de Arauca”*

*2. Mediante, ACUERDO No. CSJNSA22-548 del 08 de agosto de 2022, se dejó sin efecto lo dispuesto en el Artículo Quinto del ACUERDO No. CSJNSA22-534 del 30 de julio de 2022 en su artículo quinto, por lo cual el Juzgado 001 penal Municipal con Funciones de Control de Garantías para Adolescentes de Arauca, devolvió el proceso al Centro de Servicios Judiciales quien efectuó reparto de reasignación el cual correspondió al Juzgado Promiscuo Municipal de Cravo Norte Arauca”.*

**FISCALÍA 09 LOCAL DE ARAUCA.** Refiere que tiene asignada la investigación bajo el NUNC 810016001137202100602, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, donde fue incautado el automóvil de placas SWV326, modelo 2013, marca CHEVROLET, tipo sedan, línea OPTRA, color blanco, número de motor F16D32172562 y número de chasis 9GAJJ5264D8028047.

Asegura que no ha recibido solicitud respecto a la entrega de dicho bien.

### **3. Consideraciones.**

#### **3.1. Competencia.**

Es competente esta Corporación conforme lo dispuesto en los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 333 de 2021.

**Legitimación por activa y por pasiva.** El Dr. Juan Carlos Torres Díaz, se encuentra legitimado en la causa por activa en defensa de los derechos fundamentales del señor MAURICIO ZULUAGA MAHECHA, teniendo en cuenta que aportó el respectivo poder especial que así lo acredita.

Por su parte, la FISCALÍA SEGUNDA SECCIONAL DE ARAUCA, señalada de transgredir los derechos fundamentales, ostenta legitimación en la causa por pasiva.

**Inmediatez.** Se cumple con este requisito si se tiene en cuenta que, desde el 23 de mayo de 2022, el JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS EN CONTROL DE GARANTÍAS DE ADOLESCENTES Y DE LEY 906 DE 2004 DE ARAUCA autorizó a la FISCALÍA SEGUNDA SECCIONAL DE ARAUCA la entrega de un vehículo, y la acción de tutela fue interpuesta el pasado 11 de noviembre; por lo que existe un tiempo razonable.

**Subsidiariedad.** El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela constituye un mecanismo de protección de derechos fundamentales de carácter residual y subsidiario, es decir, que únicamente será procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial, o cuando se pretenda evitar un perjuicio irremediable.

En virtud de su naturaleza subsidiaria, la jurisprudencia ha descartado “*la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos*”<sup>4</sup> y ha reconocido que tal calidad “*obliga a los asociados a incoar los recursos ordinarios con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos y que impide el uso indebido de la acción como vía preferente o instancia adicional de protección*”. En cualquier caso, deberá verificarse si los mecanismos judiciales ordinarios resultan eficaces para la protección del derecho, pues en caso de que así no sea, la acción de tutela será procedente.

En este sentido, la jurisprudencia ha sido enfática al establecer dos modalidades de procedencia de la acción de tutela: *(i) como mecanismo definitivo cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; y (ii) como mecanismo transitorio, cuando existiendo otros mecanismos de defensa los mismos no resultan idóneos o eficaces para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; caso en el cual, la orden impartida por el juez constitucional tendrá vigencia mientras se emite pronunciamiento por parte del juez ordinario.*

Al respecto, sobre la naturaleza residual de la acción de tutela, ha sostenido la Corte:

*“Se encuentra ya muy decantada la jurisprudencia de la Corte acerca de la naturaleza residual de la acción de tutela y sus condiciones de procedencia cuando existe un mecanismo ordinario de defensa. Así, se ha indicado en múltiples oportunidades que los medios y recursos judiciales ordinarios son el escenario preferente para invocar la protección de los derechos constitucionales fundamentales que se consideren vulnerados en una situación específica, y a ellos se debe acudir, en principio, a fin de hacer prevalecer la supremacía de estos derechos y el carácter inalienable que les confiere la Carta Política.”*<sup>5</sup>

1. *La protección de los derechos constitucionales fundamentales no es un asunto reservado a la acción de tutela. Con fundamento en la obligación que el artículo 2 de la Constitución impone a las autoridades de la República, de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades, los distintos mecanismos judiciales previstos en la ley han sido establecidos para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. De ahí que la Constitución defina la acción de tutela como un mecanismo subsidiario frente a los demás medios de defensa judicial, los cuales son, entonces, los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos, tal como disponen el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1° del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991*<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Sentencia T-603/15.

<sup>5</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-772 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>6</sup> Los artículos citados, respectivamente, disponen: “Artículo 86. [...] Esta acción solo procederá cuando el afectado **no disponga** de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como

2. Los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela no son simples formalidades o injustificados elementos de los cuales los jueces pueden prescindir o interpretar laxamente, en particular, el de su carácter subsidiario<sup>7</sup>. El Juez Constitucional, en un Estado Social de Derecho, se encuentra sujeto a la juridicidad (artículos 1, 2, 4 y 230 de la Constitución) y al principio de legalidad (artículos 6 y 123 de la Constitución), medios principales para asegurar el equilibrio de poderes en el ordenamiento jurídico. Por tanto, le corresponde ejercer su labor de garante de la Constitución y de protectores de los derechos constitucionales en el marco de sus competencias, que para el estudio del carácter subsidiario de la acción de tutela supone considerar lo dispuesto por los artículos 86 de la Constitución Política y 6 y 8 del Decreto 2591 de 1991.<sup>8</sup>

En este sentido, es claro que uno de los requisitos de este excepcional mecanismo constitucional es que el interesado carezca de otro instrumento idóneo de protección judicial, de ahí que, su inobservancia se presenta no solo cuando se dejan de emplear los medios de defensa ordinarios, lo cual constituye incuria, sino también porque aún existan otras vías tendientes a solucionar la afectación a las garantías esenciales.

En el caso bajo estudio, el propósito del accionante a través de este mecanismo residual, es obtener la entrega del vehículo “de placas SWV326, MODELO 2013, MARCA CHEVROLET, TIPO SEDAN, LÍNEA OPTRA, COLOR BLANCO, número de motor F16D32172562 y número de chasis 9GAJJ5264D8028047” por parte de la FISCALÍA SEGUNDA SECCIONAL DE ARAUCA, la cual fue autorizada en audiencia del 23 de mayo de 2022 por el JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS EN CONTROL DE GARANTÍAS DE ADOLESCENTES Y DE LEY 906 DE 2004 DE ARAUCA, en los siguientes términos: “PRIMERO: AUTORIZAR a la Fiscalía Segunda Seccional de Arauca, para que realice la entrega DEFINITIVA del vehículo identificado de la siguiente manera: clase AUTOMOVIL, marca CHEVROLET, tipo SEDAN, línea OPTRA, color BLANCO, numero de motor F16D32172562, numero de chasis 9GAJJ5264D8028047, placas SWV326, modelo 2013, servicio PUBLICO, al señor MAURICIO ZULUAGA MAHECHA, identificado con cedula de ciudadanía N° 1.123.562.416; lo anterior con fundamento en lo establecido en el artículo 88 del C.P.P.”; acta de audiencia que quedó registrada con el NUNC 810016001137202100609, diligencia en la cual, la accionada no se opuso.

Contrastada la situación fáctica con los medios probatorios aportados, se evidencia que, mediante mensaje de datos vía correo electrónico

---

mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”; “Artículo 6. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando **existan** otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La **existencia** de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su **eficacia**, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante” y “Artículo 8. La tutela como mecanismo transitorio. Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (resalto fuera de texto).

<sup>7</sup> El propósito del Constituyente de 1991 fue hacer de la acción de tutela un mecanismo subsidiario y excepcional, en la medida en que los demás medios judiciales dispuestos por el Legislador fueron considerados los recursos principales para la protección de los derechos de las personas, como una de las expresiones del principio de juez natural. Como se puede evidenciar en las Gacetas Constitucionales ese fue, precisamente, el elemento distintivo del proyecto que finalmente adoptó la Asamblea Nacional Constituyente, en comparación con los otros 13 que fueron propuestos.

<sup>8</sup>CORTE CONSTITUCIONAL. SALA PRIMERA DE REVISION. Sentencia T-121/18 M.P. Dr. Carlos Bernal Pulido

del 13 de julio de 2022, la demandada informó al apoderado judicial del promotor del amparo lo siguiente: *“En atención a su solicitud de entrega del vehículo, debo señalar que revisada el acta de audiencia, NO CORRESPONDE EL NÚMERO DE RADICADO DE LA INVESTIGACIÓN, toda vez que el vehículo fue inmovilizado e incautado dentro de la noticia criminal No. 810016001137202100602, sin embargo, el acta de audiencia quedó registrado el número de SPOA 810016001137202100609, la cual no está en este despacho judicial. // Por tal motivo debe solicitar a la señora juez, se corrija el acta de la audiencia en el sentido de aclarar el número real de la noticia criminal, a efectos de poder proceder a coordinar la entrega con el Coordinador del patio único de la Fiscalía”. (Sic). El 10 de octubre de 2022, por el mismo medio digital le comunicó que: *“una vez revisado la petición, la suscrita verifica en el SPOA y se percata que el radicado mencionado en el oficio no es de la competencia de este despacho, como se puede ver a continuación...-FISCALIA 09 LOCAL- Que el mes de mayo de 2022, se realiza audiencia de entrega de vehículo, pero que por error el radicado no es el correcto, por ende la Fiscalía no entregó el vehículo. // Ahora bien, se advierte que para la realización de audiencia de entrega de vehículo bajo el radicado solicitado se debe informar a la fiscalía competente”. (Sic).**

Bajo este escenario, se ordenó vincular a la FISCALÍA 09 LOCAL DE ARAUCA, quien, en efecto ratificó que el vehículo objeto de la discusión se encuentra a su disposición bajo la noticia criminal número 810016001137202100602, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefaciente; y, que no ha recibido solicitud alguna para su respectiva entrega. Esta eventualidad se traduce en el incumplimiento del presupuesto de subsidiariedad en los términos del artículo 6°, numeral 1° del Decreto 2591 de 1991, ya que es deber de los interesados agotar otras vías antes de acudir a este mecanismo residual, toda vez que, el accionante acudió a la acción de tutela sin efectuar antes solicitud al funcionario de conocimiento, en este caso, la FISCALÍA 09 LOCAL DE ARAUCA.

Respecto a la FISCALÍA SEGUNDA SECCIONAL DE ARAUCA, se descarta que vulneró los derechos fundamentales invocados como quiera que, se trató de un error en el número de noticia criminal y no tiene a cargo tal investigación; por ende, carece de la potestad para entregar un bien que se encuentra bajo la custodia de otra delegada del ente acusador; aunque, se reprocha su falta de diligencia y cuidado al no percatarse desde la audiencia del 23 de mayo de 2022 y advertir al funcionario judicial dicha circunstancia, con ello hubiera evitado todo este trámite que se convierte en un desgaste para la administración de justicia.

Así las cosas, se declarará improcedente la acción de tutela.

#### **4. Decisión.**

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** Improcedente la acción de tutela.

**SEGUNDO:** Contra la presente decisión procede la impugnación dentro de los tres días siguientes a la notificación del fallo, conforme lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** De no ser impugnada oportunamente la decisión, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CUARTO:** De ser excluida de revisión por parte de la Honorable Corte Constitucional, archívese.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
Magistrada Ponente



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
Magistrada



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**  
Magistrada