

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP11037-2018

Radicación N.º 99906

Acta 287

Bogotá D. C., veintiocho (28) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por JOSÉ ELÍ HERNÁNDEZ ZARTA contra el fallo proferido el 17 de julio del presente año por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE VILLAVICENCIO, mediante el cual negó el amparo a los derechos fundamentales del demandante, supuestamente vulnerados por el JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD y el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO, ambos de la misma ciudad.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Así los expuso el Tribunal a quo:

José Elí Hernández Zarta informó que el doce (12) de junio de dos mil ocho (2008), Luz Marina Torres Solano formuló denuncia en su contra, por incumplir a partir de marzo de dos mil ocho (2008), el pago de la cuota alimentaria fijada a su menor hija.

Señaló que, la Fiscalía 31 Delegada ante los Jueces Penales Municipales de Villavicencio en

resolución del veinte (20) de septiembre de dos mil diez (2010), lo declaró persona ausente, sin notificarle sobre la investigación adelantada en su contra, pues no efectuó “emplazamiento o publicación”, a través de la emisora local de dicha municipalidad.

Indicó que, la misma Fiscalía el diecinueve (19) de noviembre de dos mil diez (2010), dispuso el cierre de la etapa de instrucción y el dieciséis (16) de febrero de dos mil once (2011), profirió resolución de acusación en su contra por el delito de inasistencia alimentaria.

Señaló que el proceso 50001 40 04 005 2011 00165 00, correspondió al Juzgado Quinto Penal Municipal de Villavicencio que realizó audiencia preparatoria y luego de culminar el juicio, profirió sentencia el veinticuatro (24) de octubre de dos mil once (2011), en la que lo condenó a la pena de veinticuatro (24) meses de prisión y multa de quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes, le concedió la suspensión condicional de la ejecución de la pena y fijó periodo de prueba de treinta y seis (36) meses.

Cuestionó que, en dicho fallo se plasmó que las labores del Cuerpo Técnico de Investigación concluyeron que trabajaba como jornalero en una finca ubicada en el municipio de la Uribe - Meta, sin que hubiesen realizado gestión alguna para su ubicación, lo que en su sentir, configura una vía de hecho.

Adujo que el veintitrés (23) de mayo de dos mil dieciséis (2016), recibió llamada telefónica de la Secretaría del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio, quien le informó que había sido condenado por el delito de inasistencia alimentaria y debía acercarse a ese despacho, dado que el proceso se archivaría y además, le concedió tres (3) días para que allegara recibos de pago, si los tenía.

Sostuvo que, el veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciséis (2016), acudió a dicho despacho, firmó diligencia de compromiso y allegó póliza judicial por valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente para garantizar que durante el período de prueba de tres (3)

años “no cometería un nuevo delito o violara cualquier obligación impuesta”.

Agregó que el veintidós (22) de agosto de dos mil dieciséis (2016), radicó en el Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio escrito dirigido al Juez Quinto Penal Municipal Adjunto, en el que solicitó “preclusión de la obligación”, para lo cual anexó treinta (30) comprobantes de pago por valor de ocho millones cuatrocientos setenta y un mil pesos (\$8.471.000).

Informó que en auto del veinte (20) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio dispuso el traslado del artículo 486 de la Ley 600 de 2000 y le concedió el término de diez (10) días, para presentar las explicaciones pertinentes, frente a la ausencia de pago de los perjuicios señalados en la sentencia condenatoria; auto que le fue notificado el doce (12) de enero de dos mil diecisiete (2017).

Adujo que el veintitrés de enero del año anterior, informó a la aludida autoridad judicial que desde el veintidós (22) de agosto del año anterior, había allegado los recibos originales del pago de dichos perjuicios y que su hija hace algún tiempo había cumplido la mayoría de edad.

Indicó que, el Juzgado que vigila su pena el trece (13) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), resolvió revocar la suspensión condicional de la ejecución de la pena, en razón a que Luz Marina Torres Solano manifestó que en los recibos fechados del veintiocho (28) de mayo de dos mil ocho (2008), por valor de dos millones de pesos (\$2.000.000) y del veinticinco (25) de febrero de dos mil doce (2012), por ochocientos cincuenta mil pesos (\$850.000) falsificaron su firma, por lo que era del caso compulsar copias penales y la Fiscalía General de la Nación ya investiga tal situación.

Agregó que en dicho proveído se indicó que las escasas cuotas que pagó fueron tenidas en cuenta al momento de proferir la sentencia y por tanto, aún no había cancelado los

perjuicios a los que fue condenado; decisión contra la cual, su defensor interpuso recursos de reposición y apelación.

Señaló que, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio en auto del veinte (20) de abril de dos mil dieciocho (2018), declaró desierto el recurso de reposición y no extinguió la sanción penal por prescripción.

Sostuvo que el nueve (9) de mayo del año en curso, sustentó el recurso de apelación contra la decisión de revocar el subrogado penal y el Juzgado ejecutor, el seis (6) de junio siguiente, le informó que el auto del trece (13) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), estaba ejecutoriado y no era procedente la alzada.

Cuestionó que en el proceso penal no hubiesen tenido en cuenta los pagos realizados a título de cuotas alimentarias y fue vinculado a la investigación como persona ausente cuando la denunciante conocía que residía en el municipio de la Uribe – Meta y no le informó de la denuncia instaurada en su contra con el fin de impedir que demostrara que cumplió las obligaciones con su hija...

Por lo anterior, solicitó al Juez constitucional declarar la nulidad del proceso a partir del auto del veinte (20) de septiembre de dos mil diez (2010), mediante el que fue declarado persona ausente, a efecto de garantizarle el derecho al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia.

EL FALLO IMPUGNADO

Dos problemas jurídicos abordó el Tribunal a quo.

El primero, relacionado con la declaratoria de persona ausente dentro del proceso penal que se promovió contra HERNÁNDEZ ZARTA. Indicó al respecto, tras llevar a cabo inspección judicial del expediente, que el libelista conoció oportunamente la investigación que se

adelantó en su contra, pues constató que el 11 de noviembre de 2009 la fiscalía lo citó para la correspondiente diligencia de conciliación y también, que el libelista remitió un memorial al ente acusador, el 18 de noviembre de ese año, en el que se excusaba de comparecer a ese acto.

Añadió que HERNÁNDEZ ZARTA informó dentro del trámite la dirección de su residencia y a ese lugar se le notificaron los actos surtidos desde el llamado a indagatoria hasta la resolución de acusación y las determinaciones que emitió el juez de conocimiento.

De esos aspectos, descartó la materialización de algún defecto que habilitara la procedencia de la tutela en cuanto a ese particular reclamo.

En punto del segundo problema jurídico, relacionado con el auto mediante el cual el despacho ejecutor le revocó al libelista la suspensión condicional de la ejecución de la pena, advirtió el Tribunal que se había desconocido la condición de subsidiariedad en el ejercicio de la acción, porque al formular el recurso de reposición contra lo decidido por el juez, nada dijo sobre esa crítica y desvió la discusión para alegar una eventual prescripción de la sanción.

Por esas razones, negó el amparo constitucional invocado.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por el accionante, quien reitera los argumentos expuestos en la demanda de tutela, encaminados a señalar que fue equivocadamente condenado, cumplió cabalmente las obligaciones alimentarias a su cargo y no se le puede endilgar responsabilidad por las actuaciones de su defensor al recurrir el auto que le revocó la suspensión condicional de la ejecución de la sanción, atendiendo a su desconocimiento de las leyes y normas aplicables al caso.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación propuesta contra el fallo dictado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio.

2. Para la solución del caso, han de recordarse los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales.

En ese sentido, se ha decantado de tiempo atrás que la acción de tutela es una vía de protección excepcionalísima cuando se dirige en contra de providencias judiciales, y su prosperidad va necesariamente ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad, que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional ha venido acogiendo, y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Tales requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contemplan, que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, 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 irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, el cual impone que la tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, 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.

Además, que el accionante «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».

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico²; (ii) defecto procedimental absoluto³; (iii) defecto fáctico⁴; (iv) defecto material o sustantivo⁵; (v) error inducido⁶; (vi) decisión sin motivación⁷; (vii) desconocimiento del precedente⁸; y (viii) violación directa de la Constitución.

Desde la decisión CC C-590/05 ampliamente referida, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

3. Son dos las situaciones que han de ser valoradas por el juez de tutela.

3.1. La primera, relacionada con el auto del 13 de diciembre de 2017 en el que se le revocó a JOSÉ ELÍ HERNÁNDEZ ZARTA la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

En ese aspecto, acertó el Tribunal a quo al exponer que no se cumplió el requisito de subsidiariedad necesario para el estudio de fondo del asunto, porque como se observa al revisar las piezas procesales que el demandante allegó con la tutela, al formular el recurso de reposición contra el proveído cuestionado, nada dijo frente a la revocatoria del subrogado y desvió el cauce de la discusión para alegar una eventual prescripción de la sanción sobre la cual nada se dirá, en tanto se encuentra en trámite la definición de ese aspecto, por el cauce ordinario⁹.

Ahora bien, aun si en gracia a discusión se analizara el fondo de ese tema, tampoco se avizora imperiosa la intervención del juez de tutela, porque el despacho demandado

constató que HERNÁNDEZ ZARTA no ha pagado los perjuicios a los que se le condenó en la sentencia, ni demostró alguna imposibilidad de costearlos, pero además, expuso el juez ejecutor que los desembolsos que acreditó en el trámite incidental, «no corresponden a pago de perjuicios ordenados en la sentencia objeto de control, sino a cuota alimentaria» y solo uno de ellos es posterior a la emisión de la sentencia¹⁰.

Así pues, si el despacho accionado concluyó que HERNÁNDEZ ZARTA no había resarcido los perjuicios a los que fue condenado, su deber era revocar la medida condicional de ejecución de la sanción de la que venía gozando el ahora demandante. Esa interpretación es razonable y ha debido ser atacada por vía de los recursos ordinarios que tenía a disposición el libelista, los que, se reitera, no formuló debidamente.

3.2. En punto de la declaración de ausencia de JOSÉ ELÍ HERNÁNDEZ ZARTA tampoco se avizora alguna irregularidad. Ha de destacarse, de la inspección judicial que practicó el Tribunal a quo al proceso que se promovió contra el demandante, que fue vinculado mediante diligencia de indagatoria, el 10 de diciembre de 2009 y la Fiscalía le comunicó tal determinación a la dirección que él había registrado. Además, obra oficio posterior en el que el libelista se excusa de asistir a diligencia de conciliación programada después del llamado a indagatoria.

Se le designó apoderado de oficio para las restantes actuaciones. De igual manera, el 4 de agosto de 2010 «se presentó a la Unidad Investigativa del CTI... por lo que realizaron el estudio socioeconómico ordenado y aquél señaló que su dirección era la calle 12 No. 12 - 32», misma dirección a la que se libró la totalidad de citaciones y comunicaciones relacionadas con las actuaciones que se surtieron dentro del trámite.

El calificadorio se le notificó personalmente al defensor de oficio, quien además intervino en la audiencia pública y presentó alegatos buscando la absolución de su defendido por la ausencia de recursos para pagar las cuotas alimenticias que adeudaba.

Entonces, no se advierte vulneración de los derechos fundamentales del accionante en cuanto al trámite penal que se siguió en su contra. Tampoco la ausencia de defensor en alguna de las fases del proceso o el abandono de la gestión que le fue encomendada.

Distinto es, que ahora el accionante afirme que la conducta no se materializó, en tanto parte de supuestos sin sustento alguno y que se desvirtúan del análisis de las piezas procesales aportadas al trámite. Ha de señalarse, que la incuria del accionante, al desentenderse del proceso, no puede ir en su propio beneficio, máxime cuando el defensor de oficio que le fue designado ejercitó la labor encomendada, en la medida de sus posibilidades.

Por consiguiente, la decisión que se impone no puede ser distinta a la de confirmar integralmente la decisión impugnada.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo impugnado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.
- 2 “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.
- 3 “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.
- 4 “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.
- 5 “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”.
- 6 “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”.
- 7 “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que

precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

8 “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance”.

9 Ante el Tribunal Superior de Villavicencio, que conoce del recurso de apelación promovido contra el auto que negó la aludida extinción de la sanción penal.

10 Recibo del 25 de febrero de 2012, por valor de \$850.000 (fl. 71 y 72 del cuaderno del Tribunal).