

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado Ponente

STP11869-2018

Radicación n.º 100287

Acta n.º 321

Bogotá, D. C., trece (13) de septiembre de dos mil doce (2018).

VISTOS

Se resuelve la impugnación formulada por ILSE ESTELLA IVIRICO ROYERO, a través de apoderado, frente a la decisión proferida el 3 de agosto de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, mediante la cual declaró improcedente el amparo dentro de la acción interpuesta contra la Fiscalía Tercera Especializada, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior y el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Sincelejo, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, «defensa en conexidad de valoración probatoria» (sic), prevalencia del derecho sustancial sobre el material, igualdad y dignidad.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La Fiscalía Tercera Especializada de Sincelejo inició investigación, bajo la ritualidad de la Ley 600 de 2000. Seguidamente, el 14 de marzo de 2018, definió la situación jurídica de la procesada, ILSE ESTELLA DE IVIRICO ROYERO, y le impuso detención preventiva por los posibles delitos de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado. La decisión fue

apelada por el defensor.

El 4 de mayo de 2018, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Sincelejo, confirmó la imposición de la medida de aseguramiento, al considerar que los testimonios recaudados eran medios de persuasión idóneos, serios y creíbles para acreditar los requisitos sustanciales de la medida de aseguramiento.

El defensor solicitó control de legalidad. Conoció el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Sincelejo, que mediante auto interlocutorio del 7 de junio de 2018, resolvió no decretar la ilegalidad de la detención preventiva dictada contra ILSE ESTELLA IVIRICO ROYERO.

Así las cosas, la actora acude ahora a la acción de tutela por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la «defensa en conexidad de valoración probatoria» (sic), la prevalencia del derecho sustancial sobre el material, igualdad y dignidad.

Lo anterior, al considerar que la imposición de medida intramural no es procedente, por los siguientes presupuestos: (i) no se cumple con los dos indicios graves consagrados en el artículo 354 a 356 de la Ley 600 de 2000; (ii) las declaraciones carecen de veracidad, toda vez que los individuos eran miembros de la organización criminal denominada AUC; (iii) las anteriores declaraciones no corresponden a la realidad de lo ocurrido, además son testigos de oídas; (iv) la medida de aseguramiento no obedece a los presupuestos de razonabilidad, necesidad, idoneidad y proporcionalidad.

Finalmente, pretende dejar sin efecto las decisiones cuestionadas y que, como consecuencia de lo anterior, se ordene al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Sincelejo, emitir nuevo auto con observancia de los derechos fundamentales conculcados.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Admitida la demanda tutelar, con auto del 26 de julio del año en curso, la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, dispuso la notificación de las autoridades accionadas.

La Fiscal Tercera Especializada de Sincelejo, adujo que la tutela es improcedente porque la decisión se tomó en derecho.

El Procurador 168 Judicial II Penal de Sincelejo, expresó que el ejercicio de la acción constitucional es injustificado ante una simple discrepancia de criterios.

La Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Sincelejo manifestó que ninguna razón le asiste al accionante, por tanto la tutela no debe prosperar, ante la no vulneración de derechos fundamentales del actor.

El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Sincelejo, arguye que las decisiones objeto de censura se sometieron a las reglas del proceso y se ajustaron a una estricta valoración probatoria dentro de los parámetros legales.

EL FALLO IMPUGNADO

El 3 de agosto del año que avanza, la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo declaró improcedente el amparo, al considerar que el accionante no ha agotado todos los medios de defensa judicial que el ordenamiento jurídico pone a su disposición para la defensa de sus derechos fundamentales, pues aún puede acudir a deprecar la suspensión de la privación de la libertad y la revocatoria de la medida de aseguramiento, conforme lo prevén los artículos 362 y 363 de la Ley 600 de 2000.

Aclaró que el proceso se encuentra en trámite, razón por la cual es factible interponer recursos y acciones, sumado a que se pretende utilizar la tutela como mecanismo sustitutivo de aquel.

En consecuencia, resulta improcedente la acción constitucional, por no cumplir el principio de subsidiariedad.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante, a través de apoderado, reiteró los argumentos esbozados en la solicitud. Adicionalmente sostuvo que no es posible acudir a la suspensión de la privación de la libertad y a la revocatoria de la medida de aseguramiento, puesto que los requisitos de procedibilidad de la tutela se refieren a los recursos ordinarios, es decir reposición, apelación y queja, aplicables al caso particular, los cuales fueron agotados en término.

Afirma que en el proceso bajo examen, no es posible interponer recursos de casación y revisión, por lo que es imposible agotar los recursos extraordinarios.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

De conformidad con la preceptiva del artículo 1º, numeral 5º, del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la acción instaurada, en tanto es superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo.

Referente a la acción pública que nos ocupa, ha de precisarse que el artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que se trata de un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier acción u omisión, siempre que no exista otro recurso o medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Corresponde a la Sala establecer si a la accionante se le vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, «defensa en conexidad de valoración probatoria» (sic), prevalencia del derecho sustancial sobre el material, igualdad y dignidad por las

autoridades judiciales accionadas, al imponerle detención preventiva, confirmar esta y no declarar su ilegalidad, respectivamente.

La doctrina constitucional ha sido clara y enfática en señalar que al tratarse de providencias judiciales la acción de tutela procede solo de manera excepcional, pues como regla general las disidencias de las partes con lo resuelto por los funcionarios judiciales debe ser planteada y debatida en forma oportuna al interior del proceso, acudiendo para ello a los medios de impugnación establecidos por los códigos de procedimiento. A contrario sensu, se desconocerían los principios de cosa juzgada, de autonomía, de independencia judicial y de subsidiariedad que rigen el amparo.

Es por ello que en el caso sub examine, resulta oportuno partir de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales de manera excepcionalísima, situación frente a la cual deben cumplirse las siguientes exigencias:

(...) el funcionario judicial que conoce del amparo debe constatar que: (i) el asunto tenga relevancia constitucional; (ii) el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela; (iii) la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta lesiva de los derechos fundamentales; (v) el accionante identifique, de forma razonable, los yerros de la autoridad judicial que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; (vi) el fallo impugnado no sea de tutela. (Subrayado fuera de texto)

(...) si en un caso concreto se encuentran cumplidos los anteriores requisitos genéricos, será necesario entonces acreditar, además, que se ha configurado alguno de los siguientes defectos: (i) orgánico, (ii) sustantivo, (iii) procedimental, (iv) fáctico, (v) error inducido, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente constitucional y (viii) violación

directa a la Constitución.”¹.

No existe duda que los recursos ordinarios obedecen a los de reposición, apelación y queja. Empero no puede la demandante desconocer que la expresión atinente a que “(...) el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir a la tutela (...)”, no tiene el sentido restringido de entenderse referida únicamente a los medios de gravamen taxativamente previstos en la ley (reposición, apelación, queja), sino el más amplio de “medios de defensa judicial”, según la denominación empleada por el artículo 86 de la [Constitución Política](#).

En ese sentido, es indudable que bajo los dictados de la Ley 600, a la Sala no le queda alternativa diferente a ratificar lo decidido en primera instancia, toda vez la solicitante de la tutela, en efecto, todavía dispone de mecanismos de defensa tales como la suspensión de la privación de la libertad y la revocatoria de la medida de aseguramiento consagrados en sus artículos 362 y 363.

En tal sentido, no debe olvidarse que en el citado régimen procesal penal la providencia que define la situación jurídica de la persona procesada mediante la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva tiene ejecutoria meramente formal, lo que significa que puede ser revocada en el transcurso del proceso sin generar traumatismos a éste, puesto que no constituye presupuesto de validez de los actos procesales subsiguientes.

En consecuencia, como lo que se pretende por la parte accionante es mejorar su situación de restricción de la libertad a causa del proceso penal y como éste no se encuentra concluido sino en curso, es evidente que el mismo ofrece mecanismos como las ya mencionados para alcanzar esa finalidad y que, por lo tanto, el amparo es improcedente:

(...) el análisis del requisito de subsidiariedad puede hacerse a partir de dos escenarios: i) que el proceso haya concluido; o ii) que el proceso judicial se encuentra en curso. En este

último evento la intervención del juez de tutela está, en principio, restringida, pues el amparo constitucional no es un mecanismo procedimental alternativo o paralelo. Sin embargo, puede ser utilizado como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable que comprometa la vulneración de los derechos fundamentales.

(...) cuando se utiliza la acción de tutela contra providencias que tiene naturaleza interlocutoria, que fueron dictadas al interior de un proceso judicial que no ha terminado y que, además, contempla dentro de sus etapas mecanismo idóneos y eficaces para la protección de los derechos fundamentales, la solicitud de amparo se torna improcedente, (...) (C.C. SU-041/18).

Es más, del examen de la actuación se desprende que se encuentra en trámite solicitud dirigida al Instituto Nacional de Medicina Legal para obtener dictamen de médico legista dentro del marco de las previsiones del artículo 362 de la Ley 600 de 2000.

Por último, no sobra destacar que las pretensiones formuladas por la accionante son contradictorias, pues en primer lugar aspira a que todas las decisiones judiciales que impugnan sean privadas de efectos y, en segundo término, que se le ordene al Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Sincelejo emitir un nuevo pronunciamiento, cuando es claro que en esas condiciones el mismo carecería de objeto, pues no habría medida de aseguramiento sobre la cual ejercer control de legalidad.

En síntesis, por las razones que anteceden, se confirmará el fallo materia de impugnación.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Sala Segunda de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia impugnada.

Segundo. Notificar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

Notifíquese y Cúmplase

Comisión de servicio

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNANDEZ BARBOSA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Cfr. Sentencia SU 297 de 2015 de la Corte Constitucional.