

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 1

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

STP1195-2018

Radicación n° 96630

Acta 27.

Bogotá, D.C., primero (1º) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

I. VISTOS

1. Procede la Sala a resolver la acción de tutela presentada por el ciudadano ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Conocimiento, así como la Fiscalía Treinta y Cinco Seccional, todas estas últimas autoridades con sede en la capital del departamento del Valle del Cauca, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, igualdad y dignidad humana, trámite al que fue vinculado el Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, las partes y demás intervinientes dentro del proceso penal radicado con el n° 76001-6000-193-2010-80643-00.

II. ANTECEDENTES

2. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

2.1. De acuerdo con las pruebas allegadas al expediente y lo esbozado en el libelo introductorio, se tiene que el 7 de febrero de 2017 el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Conocimiento de la Capital del departamento del Valle del Cauca condenó al ciudadano ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA a 48 meses de prisión, al hallarlo responsable de la comisión del delito de homicidio culposo. En dicha providencia, el encausado fue absuelto por el punible de lesiones personales culposas, determinación que fue apelada por el apoderado de las víctimas.

2.2. Posteriormente, el 30 de agosto de esa misma anualidad la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali revocó la sentencia impugnada, en el sentido que declaró responsable a ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA por el ilícito de lesiones personales culposas, al paso que modificó la sanción impuesta, pues lo condenó a 56 meses de prisión y no le concedió «el subrogado de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, no la prisión domiciliaria, por lo que a través del Centro de Servicios de ordenara (sic) la captura del procesado».

2.3. El suplicante del amparo está inconforme con las decisiones en comento, pues, en criterio, constituyen vías de hecho, toda vez que, presuntamente, valoraron inadecuadamente las pruebas practicadas en el juicio oral adelantado en su contra, aunado a que, supuestamente, desconocieron su falta de defensa técnica, por cuanto fue juzgado como persona ausente.

III. PRETENSIONES

3. El interesado solicita le tutelen los derechos fundamentales reclamados y, en consecuencia, se dejen sin efectos las providencias cuestionadas, en aras que sea dejado

en libertad.

IV. INFORMES

4. La Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Conocimiento, así como la Fiscalía Treinta y Cinco Seccional, autoridades con sede en la capital del departamento del Valle del Cauca, además de informar el trámite del asunto adelantado en contra de ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA, manifestaron que dicha actuación se avanzó con el debido respeto de las garantías judicial del condenado, como quiera que estuvo representado por un abogado de oficio y se surtieron las diligencias de rigor para declararlo persona ausente.

5. Adicionalmente, el aludido fallador de conocimiento expuso que «probado quedó al interior del asunto que fue pleno conocedor de las acciones legales que se adelantaron una vez ocurrido el hecho lamentable, ya que consta como prueba en el plenario que fue entrevistado en el primer momento por uno de los agentes de la Policía que atendió el siniestro, quien durante su testimonio declaró sobre la explicación ofrecida por el entonces conductor del campero».

6. Por su lado, la Procuradora 66 Judicial II Penal de Cali afirmó que en la carpeta contentiva del proceso adelantado en contra del encartado obran «sendos oficios de notificaciones al accionante a la carrera 25 18-30, barrio ciudad (sic) Latina, en Soacha Cundinamarca, calle 41, 19 de abril de 2016, para continuar con juicio oral el 12 de mayo de 2016; del 21 de julio de 2016, citando, para continuación de juicio oral el 17 de agosto de 2016. De igual manera se indican los abonados 31442919717-3124560393» y que «[se] advierte claramente, la participación en el Juicio Oral del abogado JUAN CARLOS MURILLO».

7. No obstante, la delegada del Ministerio Público estimó que el condenado ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA padeció «una absoluta deficiencia en la Defensa Técnica», porque, a

pesar de haber sido representado «en la Audiencia Preparatoria por Defensor Público, pese a que había designado un defensor de confianza, que solo viene a actuar en el juicio Oral. Se resalta este punto, advirtiendo la importancia de la AUDIENCIA PREPARATORIA, donde es claro que ante la ausencia del procesado se quedaba sin herramientas el defensor público, quien sin embargo solicitó una prueba, la cual no fue practicada dentro del Juicio Oral».

8. Finalmente, la referida procuradora estableció que, «[como] quiera, que el apoderado no hizo acopio del Recurso de Casación, se agotaron los mecanismos de defensa del accionante», por lo cual «resulta procedente la protección Constitucional al Derecho de Defensa y al Debido Proceso, al no haberse tenido en cuenta la representación del Condenado por su Abogado de Confianza en la diligencia Preparatoria, pese al otorgamiento de poder con anterioridad a la misma».

9. De otra parte, el abogado Juan Carlos Murillo Ramírez, apoderado de confianza de ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA en el asunto cuestionado, manifestó que el procesado «siempre estuvo asistido por abogado dentro de su proceso, tanto es que di la pelea en contra del ente fiscal por que (sic) a mi criterio el accidente se produce por un hecho fortuito fuera del alcance del [señor] Rodríguez, debido a una falla inesperada del sistema de frenos».

10. El aludido profesional del derecho añadió que «dentro de la práctica de pruebas controvertí los testimonios de los funcionarios de tránsito puesto que ninguno demostró de manera técnica la falla mecánica del vehículo, ya que esta fue la teoría de la fiscalía», al paso que lo asesoró en el sentido de indicarle que «no era necesario su presencia con excepción del día de la práctica de las pruebas de la defensa, donde pretendía que renunciara al derecho a guardar silencio y en juicio diera su versión de los hechos, pero con tan mala suerte que el [señor] Rodríguez fue imposible localizarlo, es tanto que la Juez del momento los (sic) cito (sic) varias ocasiones para escucharlo y asistió a las audiencias».

11. Finalmente, el abogado expresó que «ejercí la defensa sin herramientas o elementos de

descargo puesto que el [señor] Rodríguez jamás (sic) los aportó (sic) o ayudó (sic) a conseguirlos». Agregó que «la sentencia de primera instancia lo favoreció por que (sic) no fue condenado por las lesiones y eso solo le daría una condena por el homicidio de las personas fallecidas, el apelar por apelar no es unos (sic) de mis criterios y pude decir que apelar sin fundamentos hería perder tiempo al honorable Tribunal por lo que no sustente (sic) dicho recurso».

V. CONSIDERACIONES

12. De conformidad con lo establecido en el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

13. En el caso bajo estudio, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si las autoridades judiciales accionadas lesionaron o no los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y dignidad humana de ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA, en atención a que, presuntamente, no valoraron adecuadamente las pruebas practicadas en el juicio oral, aunado a que, supuestamente, desconocieron que adolecía de defensa técnica, por cuanto fue declarado persona ausente.

14. La encargada de la guarda y supremacía de la norma de normas, así como la Corte Suprema de Justicia, en diversas ocasiones se han pronunciado acerca de la figura de la declaratoria de persona ausente en materia penal (ver, entre otras, CSJ ATP1350-2017, radicación nº 89798, 28 feb. 2017), concluyéndose que si bien se trata de una alternativa procesal que se aviene con los preceptos constitucionales, específicamente la garantía del debido proceso y el normal funcionamiento de la administración de justicia, su utilización es de naturaleza supletoria, lo cual implica que «no puede ser la decisión subsiguiente al primer fracaso en encontrar al procesado».

15. Dicho de otra manera, lo que se impone al Estado es que la forma de vinculación al proceso penal sea personal, en tanto «el derecho de defensa se garantiza y se ejerce de mejor manera con la participación directa del imputado», de tal suerte que, luego de haberse agotado los medios que estén a su alcance (CC T-799A-2011), pueda darle continuidad al servicio público de administrar justicia, bien sea porque (i) definitivamente no fue posible hallar el paradero de quien se presume responsable de la comisión de una conducta punible, o (ii) sencillamente, asumió una actitud contumaz. (CC T-945-1999).

16. La sentencia CC C-591-2005, mediante la cual fue declarada la constitucionalidad del artículo 127 de la Ley 906 de 2004, se hizo especial precisión en que:

La declaratoria de persona ausente por parte del juez de control de garantías sólo procederá cuando verifique de manera real y material y no meramente formal, que al fiscal le ha sido imposible localizar a quien requiera para formularle la imputación o tomar alguna medida de aseguramiento que lo afecte, y se le hayan adjuntado los elementos de conocimiento que demuestren la insistencia en ubicarlo mediante el agotamiento de mecanismos de búsqueda y citaciones suficientes y razonables para obtener la comparencia del procesado. Una vez verificados tales requisitos, la persona será emplazada mediante un edicto que se fijará por el término de cinco días en un lugar visible de la secretaría del juzgado y se publicará en un medio radial y de prensa de cobertura local. De igual manera, se le nombrará un defensor designado por el Sistema Nacional de Defensoría Pública. (Énfasis fuera de texto).

17. En ese sentido, la declaratoria de persona ausente, según pronunciamiento CC T-761-2012, constituye:

[U]na medida con que cuenta la administración de justicia para cumplir en forma permanente y eficaz la función que el Constituyente le ha asignado y, por tanto, al estar comprometida en ella el interés general no puede postergarse so pretexto de que el

procesado no ha comparecido al llamado de la justicia, y esperar a que éste voluntariamente se presente o que sea capturado o que la acción penal prescriba, (...) sino que la actuación procesal debe adelantarse procurando por todos los medios posibles comunicar al sindicato la existencia de la investigación que cursa en su contra y designarle un defensor de oficio que lo represente en el ejercicio de su derecho; además de brindarle mecanismos legales que le permitan obtener la corrección de los vicios y errores en que se haya podido incurrir por falta de adecuada defensa. (Énfasis fuera de texto).

18. Del mismo modo, se destaca que los procesos penales adelantados bajo esta modalidad no vulneran el derecho a la igualdad, en tanto los sindicatos ausentes «cuentan con las mismas garantías y oportunidades procesales concedidas a quienes están presentes en el mismo, las cuales pueden ser ejercidas por el defensor que el sindicato nombre o por el defensor de oficio que le asigne el funcionario judicial encargado de adelantar la actuación». (CC T-761-2012).

19. Descendiendo al caso sub examine, la Corporación, luego de hacer una valoración racional de las pruebas e informes que obran en el expediente de tutela, encuentra que, contrario a lo sostenido por ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA, sus derechos fundamentales fueron garantizados durante las distintas actuaciones judiciales adelantadas por las entidades accionadas y vinculadas a este trámite.

20. Es así como se sostiene que ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA no fue sorprendido con la sentencia condenatoria emitida en su contra, pues «probado quedó al interior del asunto que fue pleno conocedor de las acciones legales que se adelantaron una vez ocurrido el hecho lamentable, ya que consta como prueba en el plenario que fue entrevistado en el primer momento por uno de los agentes de la Policía que atendió el siniestro, quien durante su testimonio declaró sobre la explicación ofrecida por el entonces conductor del campero».

21. A lo anterior se añade que su abogado de confianza, en el informe rendido, manifestó

que el accionante «siempre estuvo asistido (...) dentro de su proceso, tanto es que di la pelea en contra del ente fiscal por que (sic) a mi criterio el accidente se produce por un hecho fortuito fuera del alcance del [señor] Rodríguez, debido a una falla inesperada del sistema de frenos», lo cual se encuentra acreditado en el expediente de tutela, en atención a que en las actas de las audiencias preparatoria¹, juicio oral², lectura del fallo de primera³ y segunda instancia⁴, aparecen las intervenciones de dicho jurista, quien concentró sus esfuerzos en lograr la absolución de su prohijado, pero al ser «imposible localizarlo (...) ejercí la defensa sin herramientas o elementos de descargo puesto que el [señor] Rodríguez jamas (sic) los apporto (sic) o ayudo (sic) a conseguirlos».

22. Lo precedente significa que el demandante no cumplió con su deber constitucional de colaborar con la administración de justicia (artículo 95 Superior), por cuanto, a pesar de estar enterado acerca de la existencia de la investigación penal que se estaba adelantando en su contra, se ocultó, evidenciando, de esa manera, su rebeldía, al punto que el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Cali, a efectos de continuar el aludido procedimiento, debió agotar el riguroso trámite establecido en el artículo 127 de la Ley 906 de 2004.

23. En efecto, de folios 36 a 37 se observa el acta de la audiencia celebrada el 6 de junio de 2014, en la que, además de reconocérsele «personería para actuar en la presente investigación al abogado designado por la defensoría (sic) JUAN CARLOS OSPINA CELIS (...), en calidad de defensor del indiciado ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA», adopta la determinación de «ACCEDER al EMPLAZAMIENTO mediante EDICTO del indiciado ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA (...), que deberá fijarse por el termino de 5 días en un lugar visible en la Secretaría del CENTRO DE SERVICIOS PARA LOS JUZGADOS PENALES DE CALI, igualmente se ordena difundir el presente EDICTO, en un diario o prensa local y nacional, y en medio radial», lo cual obedeció la imposibilidad de hallarlo⁵.

24. Como consecuencia de lo anterior, el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de

Control de Garantías de Cali, en audiencia del 1º de octubre de 2014, luego de verificar el cumplimiento de la disposición jurídica en comento⁶, determinó «DECLARAR COMO PERSONA AUSENTE AL SEÑOR ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA» y «DECLARAR LEGALMENTE SURTIDA LA FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN en contra del señor ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA»⁷, quedando vinculado el interesado al señalado asunto como imputado.

25. Adicionalmente, se tiene que en el curso del proceso, el Juzgado Décimo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali continuó con las labores de búsqueda, con el propósito que ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA compareciera al mismo, ejerciera su derecho de defensa material, así como lo que a bien tuviera, pues, tal y como lo sostuvo la Procuradora 66 Judicial II Penal, en la referida carpeta se observa:

Diligencia de Acusación 9 de marzo de 2015, en la cual no se hizo presente el acusado y es representado por Defensor Público JUAN CARLOS OSPINA CELIS.

El accionante confiere poder al Abogado JUAN CARLOS MURILLO, mediante documento con nota de presentación personal de 20 de abril de 2015.

De observa Diligencia Preparatoria el 5 de junio de 2015, en la cual participa el DEFENSOR PUBLICO (sic) JUAN CARLOS OSPINA CELIS.

Obran sendos oficios de notificaciones al accionante a la carrera 25 18-30, barrio ciudad (sic) Latina, en Soacha Cundinamarca, calle 41, 19 de abril de 2016, para continuar con juicio oral el 12 de mayo de 2016; del 21 de julio de 2016, citando, para continuación de juicio oral el 17 de agosto de 2016. De igual manera se indican los abonados 31442919717-3124560393.

Se advierte claramente, la participación en el Juicio Oral del abogado JUAN CARLOS MURILLO.

Se debe precisar que para efectos de confirmar lo señalado por el accionante, es de tener en cuenta, que si bien es cierto, el mismo fue vinculado como persona ausente, se enteró del asunto, y confirió poder a un abogado de confianza. (Énfasis fuera de texto).

26. Lo precedente ratifica que ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA, desde el inicio de la investigación, tuvo conocimiento de la actuación penal seguida en su contra.

Adicionalmente, pone de presente que voluntariamente renunció a ejercer su derecho de defensa, en concreto, a «tener comunicación privada con su defensor antes de comparecer frente a las autoridades», «disponer de tiempo razonable y de medios adecuados para la preparación de la defensa», así como «solicitar, conocer y controvertir las pruebas», lo cual condujo a que los abogados (de confianza y oficio designado por el mencionado fallador de conocimiento) obraran con serias complejidades y dificultades, al punto que quedó huérfano de probanzas.

27. Por tanto, no es de recibo para la Corporación la apreciación sostenida por la Procuradora 66 Judicial II Penal de Cali, consistente en que «se advierte una absoluta deficiencia en la Defensa Técnica» de ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA porque «ante la ausencia del procesado [en la audiencia preparatoria] se quedaba sin herramientas el defensor público», habida cuenta que el adoptar una actitud contumaz, de cara a una causa penal, representa profundas consecuencias, las cuales debe soportar el encartado, en atención que prima el interés general de la administración de justicia sobre la voluntad renuente del acusado (CC T-761-2012).

28. Siguiendo ese hilo conductor, se tiene que, mediante pronunciamiento CSJ SP, 27 de mayo de 2008, radicación nº. 36903, esta Sala de decisión, sobre el tópico de la falta de defensa técnica, precisó que cuando se denuncia la ocurrencia de este vicio no sólo es suficiente argumentar lo que se dejó de hacer (sentido negativo de la defensa) por parte del representante del implicado, sino que se requiere, además, indicar y demostrar que ello no obedeció, en primer lugar, a una estrategia defensiva autónomamente escogida por el

profesional respectivo y, en segundo término, y consonante con lo anterior, que otra hubiera sido su suerte a partir de una estrategia más activa (sentido positivo de la defensa).

29. En ese orden de ideas, frente a la afirmación de ROMÁN RODRÍGUEZ, consistente en que los abogados (de confianza y oficio designado por el mencionado fallador de conocimiento) no ejercieron su labor en debida forma, se advierte que el suceso de haber sido asistido durante el curso del proceso, en aras de demostrar su teoría del caso (inocencia, en virtud de un supuesto caso fortuito), al punto que, a pesar de la complejidad en cuanto al margen de su obrar profesional, conforme quedó explicado en precedencia, su apoderado contractual «solicitó una prueba», no se traduce en una falta de defensa técnica, como lo aduce apresuradamente el demandante, pues tales argumentaciones son insuficientes para satisfacer los presupuestos exigidos en aquella jurisprudencia, a efectos de acreditar la presunta anomalía.

30. Por otro lado, esta Corporación ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser, en principio, definidos por las vías ordinarias y extraordinarias -administrativas o jurisdiccionales- y sólo ante la ausencia de dichos senderos o cuando las mismas no son idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo.

31. En efecto, el carácter residual de la acción de amparo impone al interesado desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los recursos de defensa ofrecidos por el ordenamiento jurídico, en aras de obtener la protección de sus prerrogativas constitucionales. Tal imperativo pone de relieve que, para acudir a esta institución, el interesado debe haber obrado con diligencia en los referidos procedimientos y procesos, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los litigios legales deviene en la improcedencia del instrumento establecido en el artículo 86 Superior.

32. Así las cosas, se afirma que tampoco es posible conceder el amparo solicitado por ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA, puesto que incumplió la condición de procedibilidad de la demanda de tutela: emplear el mecanismo extraordinario de la casación, con el objeto de salvaguardar sus intereses, contra la determinación de segundo grado cuestionada.

33. En efecto, sin explicación válida el demandante dejó de activar el aludido medio de defensa que tenía a su alcance, en aras de refutar la referida decisión por la supuesta inadecuada valoración de las pruebas practicadas al interior del juicio oral y obtener, por esa vía, el estudio de fondo de su caso por la máxima autoridad de la jurisdicción ordinaria en materia penal.

34. Por intermedio de dicho instrumento, que se ofrece adecuado, pudo el memorialista propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del proceso penal reprobado, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para lograr lo deseado (CC T-480-2011).

35. Acreditada, entonces, la posibilidad que ostentaba el actor para poner de presente sus desavenencias, a través del aludido mecanismo, resulta contrario a la naturaleza residual de este trámite concederse las pretensiones planteadas en libelo introductorio, habida cuenta que ahora no puede valerse de su propia culpa, negligencia e incuria para acudir de manera directa a esta herramienta, desconociendo las vías legales idóneas para ello, máxime cuando feneció la oportunidad para la interposición de ese recurso, al punto que el correspondiente juez ejecutor está vigilando la pena.

36. En consecuencia, se negará el amparo deprecado por ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

VI. DECISIÓN

37. En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo deprecado por el ciudadano ROMÁN RODRÍGUEZ CAPERA, por los motivos ofrecidos.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, en el evento que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional para su revisión.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Ver folio 67 a 68.

2 Ver folio 69 a 75, en la que, además, se dejó constancia que «el procesado fue debidamente notificado».

3 Ver folio 76 a 77.

4 Ver folio 78.

5 La Fiscalía Treinta y Cinco Seccional de Cali, en su informe, justificó ese obrar «toda vez que no se logró su comparecencia».

6 Agotamiento de los mecanismos de búsqueda y citaciones suficientes y razonables para obtener la comparecencia del procesado.

7 Ver folios 38 y 39.