

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP12750-2018

Radicación n° 100538

Acta 340

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Resolver la impugnación presentada por Marco Fidel Gamboa Portocarrero, respecto del fallo proferido el 23 de agosto del año en curso por la “Sala de Decisión Constitucional” del Tribunal Superior de Cali, a través del cual negó por improcedente la acción de tutela interpuesta contra el Juzgado Once Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, la Fiscalía 23 Seccional y la Procuraduría Delegada para Asuntos Penales, todos radicados en la citada ciudad, por la presunta violación de los derechos fundamentales al debido proceso y libertad.

1. LA DEMANDA

Los hechos constitutivos de la petición de amparo los resumió el Tribunal en los siguientes términos:

“Señala el accionante que se encuentra privado de la libertad con ocasión del proceso penal radicado No. 76001600193201445546 que se sigue en su contra por los delitos de homicidio

y porte de armas, cuyo conocimiento fue asignado al Juzgado Once Penal del Circuito con Funciones de conocimiento de Cali, Despacho que, en audiencia preparatoria, decretó la nulidad por falta de defensa técnica, citando a nueva audiencia para decreto de pruebas.

Alega que dentro del proceso seguido en su contra, se ha violado lo dispuesto en el Art. 317 Nrales. 4 y 5 del C.P.P., porque tiene la calidad de acusado desde el 30 de octubre de 2017, según el escrito de acusación presentado por la Fiscalía 23 Seccional, afirmando que lleva más de dos años y 10 meses excediéndose los 120 días de que trata la norma en mención, y exponiendo de forma confusa, que ya han transcurrido más de 1200 días por lo que ha operado una prescripción, porque se le ha acusado de un delito ocurrido el 25 de diciembre de 2014, sin que después de todo este tiempo se le haya resuelto la situación e incluso sin haberse realizado la audiencia preparatoria.

Afirma que su abogado, el señor Munir Alfonso Montaña, en las etapa de descubrimiento, presentó cuatro testigos, que van a dar cuenta que los días 25 y 26 de diciembre de 2014, no estaba en el lugar que ocurrieron los hechos, en relación con el atentado que él no realizó, testigos, respecto de los que la Fiscalía señala que basta con uno, circunstancia que estima injusta porque a la Fiscalía se le aprobaron todos sus testigos y a él no, agregando que en ningún momento lo detuvieron en flagrancia, como tampoco con armas.

Apoyado en la anterior descripción fáctica, considera que se han desconocido sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, la libertad, el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, solicitando se ordene su libertad inmediata, se llame a declarar a sus testigos y se le requiera a la Fiscalía para que presente pruebas sobre el porte de armas y presente al denunciante, quien no se presenta en audiencia.”

2. EL FALLO IMPUGNADO

La “Sala de Decisión Constitucional” del Tribunal Superior de Cali negó el amparo deprecado por las siguientes razones:

1. Concretó la discusión del petente en lo siguiente; i) restablecimiento de la libertad por presunto vencimiento de términos, ii) desconocimiento de sus derechos bajo el argumento de haber operado el fenómeno de la prescripción, y iii) la supuesta negativa de escuchar en declaración a los testigos que demostrarían su inocencia.

1.1. Respecto al primer punto dijo que el procesado cuenta con los mecanismos para acceder a la libertad, pues se trata de un aspecto que debe ventilarse ante el juez de control de garantías, como en efecto se hizo en audiencia del 9 de abril último, acto en el que el Juzgado 12 Penal Municipal negó la libertad que se sustentó en dicha causal, sin que ello sea obstáculo para que insista en su pretensión.

1.2. Sobre el tema relacionado con la prescripción y lo atinente al decreto y práctica de testimonios, precisó que el proceso aún se halla en curso, sin que se hubiese finalizado la audiencia preparatoria, luego cuenta con la oportunidad para presentar sus solicitudes probatorias y demostrar su ajenidad con los hechos delictivos por los que fue vinculado al trámite penal.

2. Con base en lo expuesto, concluyó que el juez de tutela no podía inmiscuirse en asuntos atribuidos a otras autoridades judiciales, menos cuando no se evidencian actuaciones irregulares, arbitrarias o transgresoras de derechos fundamentales del actor.

3. LA IMPUGNACIÓN

El accionante impugnó el fallo y para sustentar su inconformidad insistió en que su detención es ilegal y contraviene lo previsto en el artículo 317, numerales 4, 5 y 6 del C. de P.P., pues está demostrado que fue «encartado desde el 1 de noviembre de 2017, y al día de hoy 27 de agosto de 2018, han pasado más de los 120 días de la norma, o sea, estoy cumpliendo una pena de casa por cárcel, por más de 9 meses o sea por más de 200 días de detención...», sin que se hubiese dado inicio al juicio, aspecto indicativo que la acción prescribió.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la “Sala de Decisión Constitucional” del Tribunal Superior de Cali.
 2. Toda persona tiene la potestad de promover acción de tutela en los términos del artículo 86 de la Constitución Política con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
 3. En el caso bajo estudio, según los argumentos de disenso, el actor considera tener derecho a la libertad, ya que han transcurrido más de 120 días sin que se hubiese dado inicio al juicio oral
 4. Vista así la situación, no encuentra la Sala que se hubiese trasgredido los derechos demandados, lo cual conduce necesariamente a la confirmación del fallo, pues como bien lo refirió el a quo, el tema atinente con la libertad aludido por el recurrente, necesariamente debe dilucidarse ante el funcionario competente, que para el caso, lo es el juez de control de garantías al tenor de lo previsto en el numeral 8 del artículo 154 ídem, según el cual, «Las peticiones de libertad que se presenten con anterioridad al anuncio del sentido del fallo», se tramitan en audiencia preliminar.
- 4.1. En el asunto objeto de censura, según dan cuenta las pruebas que obran en el expediente, aún no se ha iniciado la audiencia de juicio oral, luego le corresponde al actor allegar la correspondiente solicitud ante el funcionario de control de garantías, como ya lo hizo en anterior oportunidad, en la que le fue denegada la libertad por el Juez 12 Penal

Municipal de Control de Garantías en audiencia celebrada el 9 de abril último, tal como lo registró la Fiscalía en su respuesta a la tutela y lo refrendó el a quo.

Es esa, entonces, la vía a la cual debe acudir el petente para que, de acuerdo con el procedimiento pertinente, se dirima lo concerniente con la libertad por vencimiento de términos que pretende, circunstancia que descarta la intervención del juez de tutela al no ser tema de su competencia.

4.2. Ahora, la afirmación del petente en punto de la prescripción de la acción que someramente anuncia, será igualmente aspecto a resolver al interior del respectivo proceso por parte del juez de conocimiento.

5. Significa lo anterior que la acción de tutela no tiene vocación de prosperar ante la existencia de otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para plantear tales tópicos, posición que se encuentra soportada en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que desarrolla el principio constitucional regulado en el inciso 3° del artículo 86 Superior y que en su numeral 1° consagra como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual no se vislumbra en este caso.

6. Suficientes las anteriores precisiones para descartar el compromiso de los derechos fundamentales del actor, imponiéndose por ello la confirmación del fallo impugnado.

En razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero-. CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo-. Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero-. Remitir el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria