

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP13743-2018

Radicación n° 100912

Acta 362

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por Lenin Alexander Durán Durán, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga y el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Conocimiento de la misma ciudad, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, igualdad, acceso a la administración de justicia; y derecho a la protección de la niñez respecto de su menor hija. Al trámite fueron vinculadas las partes e intervinientes dentro del proceso objeto de escrutinio, así como al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

1. LA DEMANDA

El actor expone que actualmente está siendo procesado en el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga por el delito de feminicidio agravado, en proceso radicado N°. 680016000159201603500, por hechos ocurridos el 13 de marzo de 2016, cuando en una discusión de pareja, él y su esposa Mayerly Niño Velázquez (q.e.p.d) se agredieron con armas cortopunzantes, riña de la que ambos resultaron heridos, pero ella falleció luego de

recibir atención médica en la Clínica Foscal de la misma ciudad.

Concretamente, aduce que dentro de la referida actuación penal se han presentado las siguientes irregularidades y que constituyen la vulneración a sus derechos fundamentales:

En primer lugar, cuestiona que la Fiscalía no ha realizado las labores investigativas correspondientes a establecer que su esposa falleció como consecuencia de la mala atención médica que recibió en la Clínica Foscal de Bucaramanga, omisión que demuestra que el ente acusador no actúa de forma imparcial.

Prueba de lo anterior es que la práctica del examen de ADN a la sangre hallada en el cuchillo incautado se realizó pero por las gestiones de su defensor ante el Instituto de Medicina Legal, y no por las actividades que desplegara el ente acusador.

También, censura que a la fecha de presentación de la acción de tutela, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga no ha resuelto el recurso de apelación que propuso su abogado defensor en contra de la decisión del 3 de octubre de 2017, por medio de la cual, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga negó la solicitud de nulidad de lo actuado a partir de la audiencia de formulación de imputación.

Sostiene que la anterior petición se fundamenta en que al momento de recibir la comunicación respectiva, no se encontraba en ejercicio de sus plenas facultades mentales, razón por la cual, al ser nula la vinculación al proceso, debe anularse la imposición de medida de aseguramiento y con ello, recobrar su libertad.

Con fundamento en lo anterior, solicita que se tutelen sus derechos fundamentales, y consecuencia de ello i) se revoque la medida de aseguramiento decretada en su contra, ii) que se expidan medidas de protección a su menor hija, y iii) que se ordene al Instituto de Medicina Legal elabore experticia que determine si Mayerly Niño Velázquez (q.e.p.d) falleció a consecuencia de fallas en la atención médica prestada en la clínica Foscal.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. El Juez Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga contestó que en el presente asunto no existe ninguna vulneración a los derechos fundamentales del actor, en razón a que el pasado 3 de octubre de 2018, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, expidió la providencia de segunda instancia en la que confirmó la negativa a acceder a la solicitud de nulidad.

2. El Magistrado ponente de la decisión de segunda instancia indicó que en el asunto bajo examen no ha existido ninguna vulneración a los derechos fundamentales, máxime cuando la Sala Penal accionada expidió la decisión judicial en segunda instancia que echa de menos el accionante, razón por la cual solicita que se declare improcedente la referida solicitud de amparo.

3. Fiscalía 26 Seccional de Bucaramanga contradijo la supuesta vulneración de derechos fundamentales del actor respecto de la falta de garantías en la audiencia de imputación; por el contrario, señaló que esta ha tratado de torpedear por diferentes medios la realización de la audiencia de imputación a través de diferentes maniobras como el cambio reiterado de defensores, con el único interés de lograr un vencimiento de términos.

Expone que el tutelante hace un relato parcializado de los hechos que son materia de investigación y que en el presente asunto existen suficientes evidencias para entender que fue él quien le propició la muerte a su esposa, razón por la cual debe seguir adelante el juicio en su contra.

Por lo anterior solicita que se denieguen las pretensiones de la tutela.

4. Las demás partes vinculadas a la actuación no hicieron pronunciamiento alguno.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, toda vez que el reproche involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, de la cual la Corte es su superior funcional.

2. Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona ostenta la facultad de promover acción de tutela ante los jueces 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.

Este mecanismo constitucional no tiene carácter alternativo, de allí que sea inviable cuando el interesado dispone de otro medio de defensa judicial, pues no fue concebido para sustituir a los jueces ordinarios, ni como mecanismo supletorio de los procedimientos señalados en las normas procesales.

Mientras el proceso se encuentre en curso, y no se haya agotado la actuación del juez ordinario, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar, al interior del trámite, el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela.

De modo que ante el juez natural, el peticionario puede plantear su inconformidad, o concretamente su tesis defensiva, así como expresar las razones de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas, hasta llegar a la casación para que sea esta Corporación, como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto.

3. En el presente asunto la inconformidad radica, por un lado, en que a juicio del accionante la Fiscalía no ha sido imparcial en la investigación realizada en su contra y, por

otro, en que a la fecha no ha sido resuelta la solicitud de nulidad.

3.1 Respecto del primer punto, resulta preciso indicarle al actor que no puede a través de la presente solicitud constitucional desnaturalizar el escenario adversarial propio del sistema penal acusatorio, en el que cada una de las partes: acusador y defensa, tienen un rol activo en la defensa de sus intereses procesales, en el que ambas gozan, en virtud de la igualdad de armas, de las oportunidades para hacer valer sus alegaciones y allegar los medios de prueba ante un juez autónomo e imparcial.

Además, el accionante cuenta con ciertas prerrogativas o garantías que le son propias, como la presunción de inocencia, la no auto incriminación, el derecho a la última palabra, la posibilidad de acudir a investigadores no vinculados con el Estado, disponer de tiempo razonable para preparar su defensa, entre otras.

Entonces, si pretende dejar de lado una postura pasiva, y conforme a ello aspira a probar que su esposa falleció, no por las heridas causadas por el arma blanca, sino por la irregular atención médica recibida; no puede a través de la presente acción imponer tal estrategia defensiva, ni mucho menos obligar a la fiscalía que abandone su rol de acusador y asuma actividades propias del papel de la defensa, pues ello sería tanto como desvirtuar la naturaleza adversarial del sistema penal acusatorio.

Del reclamo presentado por el actor no se advierte ninguna vulneración a su derechos fundamentales, concretamente por el hecho de que la Fiscalía General de la Nación no recaude los elementos de prueba que acrediten la ocurrencia de los hechos que plantea en su tesis defensiva, pues como se ha visto, estas corresponden a actividades y cargas procesales propias de la defensa.

3.2 Así mismo, no obstante que el actor solicita que se le ordene al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses que emita experticia técnica referente a establecer las causas de la muerte de su esposa, no allega ninguna prueba de que hubiere elevado petición en tal

sentido, razón por la cual, queda sin sustento dicha pretensión de protección constitucional.

3.3 Tampoco se vislumbra alguna vulneración derivada de la falta de respuesta a la solicitud de nulidad, puesto que la misma ya fue atendida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, por medio de auto del 3 de octubre de 2018, en el cual el accionado constató que la audiencia de formulación de imputación se realizó respetando las garantías fundamentales del procesado, razón por la cual confirmó la decisión de primera instancia que emitió el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Bucaramanga.

4. Finalmente, si bien solicita la protección de los derechos fundamentales de su menor hija, no expone ningún hecho que haga referencia a tal afectación, así como tampoco se extrae ninguna conducta de parte de las entidades accionadas que comprometan o afecten la protección a la niñez de la menor de edad.

5. De acuerdo con lo expuesto, habrá de denegarse el amparo pretendido.

* * * * *

Por 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.- Declarar improcedente la acción de tutela invocada por Lenin Alexander Durán Durán.

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación,

enviar el expediente 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