

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS nº 1

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

STP2027-2018

Radicación nº 96550

Acta 45.

Bogotá, D.C., doce (12) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

1. VISTOS

Decide la Corte la impugnación presentada por GERMÁN GUTIÉRREZ PIMIENTA, frente el fallo proferido el 7 de diciembre de 2017 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, mediante el cual se negó la tutela incoada contra los Juzgados Treinta y Cinco Penal Municipal con Función de Control de Garantías, Tercero Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá y Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja y, las Fiscalías Ciento Veintiuno y Ciento Cincuenta y Una Locales de esta ciudad.

2. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

2.1. Dentro de la actuación penal No. 110016000050-2010-08342 el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, mediante sentencia del 20 de diciembre de 2016, condenó a GERMÁN GUTIÉRREZ PIMIENTA, por el delito de hurto por medios informáticos y semejantes –artículo 269I del Código Penal-, a la pena de 6 meses de prisión y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

2. Por esta razón se libró orden de captura en su contra, que se materializó el 9 de junio de 2017.

2.3. La ejecución de la sanción correspondió al Despacho Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja (Boyacá).

2.4. El accionante acude a esta acción preferente con los siguientes fundamentos:

i. no fue notificado de la existencia del proceso penal,

ii. es ajeno a los hechos por los que fue condenado, pues «no maneja temas informáticos y tampoco ha hurtado nada a nadie».

iii. Solicitó al estrado judicial que vigila la pena copia de la sentencia, sin que haya recibido respuesta.

3. PRETENSIONES

El accionante invoca dejar sin efectos, la actuación penal fundamento de la presente acción, de manera que pueda concurrir a éste a ejercer su derecho de defensa.

Igualmente reclama se ordene al Juzgado de Ejecución de Penas, la expedición de las copias del fallo condenatorio.

4. INTERVENCIONES

1. Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja (Boyacá)

Indicó que mediante auto del 24 de noviembre de 2017, autorizó la expedición de las copias requeridas por el actor, las que le fueron entregadas el día 27 siguiente (anexa constancia).

2. Fiscalía Ciento Veintiuno Local de Bogotá

Afirmó que actor fue citado en varias oportunidades para llevar a cabo audiencia de formulación de imputación, sin embargo, se frustraron por su inasistencia.

Ante ello, el 19 de septiembre de 2017 invocó ante el Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, la declaratoria de contumacia y posterior imputación, petición que fue acogida.

3. Fiscalía Ciento Veintiuno Local de Bogotá

Señaló que su única actuación fue la de presentar escrito de acusación y el asunto continuó a cargo su homóloga Fiscalía 225 con quien culminó la actuación.

5. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja negó el amparo en relación con la pretensión de dejar sin efecto la actuación, tras advertir que la vinculación del señor GUTIÉRREZ PIMIENTA obedeció a la aplicación de la figura de la contumacia, la que consideró estuvo debidamente soportada.

Respecto de la manifestación de inocencia, la declaró improcedente, por existir mecanismos de defensa judicial ordinarios, en concreto, la acción de revisión.

En torna a la presunta omisión del Juzgado que vigila la condena, en dar respuesta a la petición de expedición de copias de la sentencia, consideró, se trata de un hecho superado.

6. DE LA IMPUGNACIÓN

El ciudadano GERMÁN GUTIÉRREZ PIMIENTA, en el acto de notificación personal del fallo de primera instancia, plasmó la nota «apelo», más no presentó sustentación.

7. CONSIDERACIONES

7.1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el canon 1º, numeral 4º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta

Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

7.2. Como quiera que son tres las inconformidades propuestas por actor y que estas ameritan diferentes consideraciones, se estudiarán por separado.

7.2.1. Presunta ausencia de notificación de su vinculación al proceso.

7.2.1.1. Sobre el particular se partirá por precisar que en tratándose de la acción de tutela contra procedimientos judiciales, su ejercicio es excepcionalísimo, y su prosperidad se encuentra supeditada al cumplimiento de «ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad»¹ que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional².

Tales presupuestos, se encuentran clasificados en generales y específicos. Siendo los primeros, los siguientes:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. 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 iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. 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.
- e. «Que la parte actora 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.»³

f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Si se superan aquellos, es viable pasar a los específicos, enlistadas en la sentencia CC-590-2005, así:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta 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.

f. Decisión sin motivación, 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.

g. Desconocimiento del precedente.

h. Violación directa de la Constitución.

7.2.1.2. En el sub lite, se verifica la concurrencia de los generales por las razones que se exponen a continuación:

i) el asunto reviste relevancia constitucional, por cuanto la privación actual de la libertad del demandante tiene origen en la sentencia condenatoria emitida en su contra dentro del proceso penal fundamento de la acción;

ii) actualmente no existen mecanismos de defensa judicial ordinarios y si bien, en su momento pudo interponerse el de apelación, precisamente los hechos que sustentan este acápite, están relacionados con la aparente ausencia de conocimiento del actor del proceso que se adelantaba en su contra;

iii) se cumple el presupuesto de la inmediatez, pues la privación de la libertad del actor tuvo lugar el 9 de junio de 2017⁴, término razonable, si se tiene en cuenta que luego de ello, realizó algunas gestiones tendientes a obtener copia de la decisión de sanción penal y que la actual privación de su libertad, trae consigo una limitación en las posibilidades logísticas de promover una acción;

iv) la presunta irregularidad procesal debatida -notificación de vinculación-, tuvo un efecto decisivo en la actuación penal, pues el proceso se continuó y culminó con una sentencia condenatoria.

iv. La parte actora identificó razonablemente los hechos que generaron la presunta vulneración y las garantías fundamentales involucradas.

v. Que no se trate de sentencias de tutela.

7.2.1.3. No ocurre igual en relación con la causal genérica, siendo del caso resaltar que si bien en la demanda de tutela no se precisó cuál de ellas se configuraba, de su lectura se advierte, se predica un defecto procedimental, que como se anticipó, ocurre cuando el funcionario judicial actúa completamente al margen del procedimiento establecido.

Pues bien, de acuerdo con los documentos aportados, es claro que la actuación llevada a cabo por las fiscalías delegadas para vincular formalmente al procesado, se ajustaron a legalidad, pues ante la documentada, renuencia a comparecer, fue declarado contumaz.

Así, probado está, que fue citado en varias oportunidades audiencia de formulación de imputación, a través de la cual, el ente acusador, le informaría de manera personal de los hechos que se le endilgaban; sin embargo, pese al conocimiento de esas citaciones decidió hacer caso omiso.

Prueba de sí tenía conocimiento de las exhortaciones a comparecer y, por ende, de la existencia de una actuación penal en su contra, se encuentran contenidas, por lo menos en una constancia del 26 de agosto de 2014⁵, suscrita por el fiscal 179 local y dos informes de investigador de campo FPJ-11 del 25 de agosto de 2014⁶ y FPJ-11 del 12 de septiembre de 2014⁷, que precisamente, fueron uno de los documentos y elementos que, en su momento, tuvo en cuenta el Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal con Función de Control de Garantías, para declararlo contumaz, conforme al artículo 291 del Código de Procedimiento Penal.

7.2.2. De la manifestación de inocencia

7.2.2.1 Para efectos de analizar este tema, también se deben tener en cuenta las causales de procedibilidad relacionadas en el acápite anterior. Siendo del caso anticipar que frente a tema que se discute, no se cumple con la genérica de inexistencia de medios de defensa

judicial ordinarios.

Uno de los requisitos para que el juez de tutela pueda entrometerse, es justamente, en que se hayan agotado todas las herramientas ordinarias y extraordinarias de protección judicial (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, radicado 89049), porque es allí, ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus desavenencias, expresar los motivos de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas.

En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera enfática lo ha venido sosteniendo, permitir que sin el agotamiento de los recursos legales se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los otros, lo que se opone a lo dispuesto por la Carta Magna, cuando indica en su artículo 86 que «Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial» y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales».

7.2.2.2. En el caso en concreto, el Código de Procedimiento Penal, en su artículo 192, establece la acción de revisión, que procede contra sentencias ejecutoriadas cuando «(...)después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia del condenado o su inimputabilidad(...)»

Luego si, el actor insiste en su inocencia, deberá ser al interior de esa acción que efectúa tal debate; máxime cuando en la presente tutela, sólo anunció su ajenez a los hechos, sin exponer ninguna situación particular.

7.2.3. Contestación petición de copias

Finalmente, en punto a la falta de contestación de la solicitud de expedición de copias que elevó, en efecto, conforme lo decretó el a-quo, se trata de una situación superada, pues si bien, para la fecha de presentación de la acción -7 de noviembre de 2017-, no había sido resuelta, durante el trámite de la tutela, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja mediante auto del 24 de ese mismo mes, las autorizó y fueron materialmente entregadas al actor el 27 siguiente⁸.

En relación con este aspecto, la Corte Constitucional, por medio del pronunciamiento T-026/99, señaló:

«Cuando la causa que genera la violación o amenaza del derecho ya ha cesado, o, se han tomado las medidas pertinentes para su protección, la tutela pierde su razón de ser. Ello significa que la decisión del Juez resultaría inocua frente a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados, por cuanto, ha existido un restablecimiento de los mismos durante el desarrollo de la tutela».

7.2.4. En conclusión, se confirmará el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja.

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: CONFIRMAR el fallo de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, por las razones contenidas en esta decisión.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

- 1 Sentencias C-590/05 y T-332/06.
- 2 Ibídem.
- 3 Ibídem.
- 4 Folio 17 cuaderno primera instancia
- 5 Respaldo folio 60, lb.
- 6 Respaldo folio 61, lb.
- 7 Folio 63, lb.
- 8 Folio 57