

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP2526-2018

Radicación N° 97110

Acta 53

Bogotá D.C., veinte (20) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el accionante LUIS NABOR INFANTE SÁNCHEZ, contra la sentencia de tutela del 16 de noviembre de 2017, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que negó por improcedente el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad, presuntamente vulnerados por el Juzgado 7º Penal del Circuito Especializado de esta ciudad capital y la Fiscalía General de la Nación, dentro del proceso que se adelantó en su contra por el delito de tráfico de estupefacientes.

A la presente actuación fueron vinculados el Ministerio de Justicia y del Derecho y la Cárcel de Alta Seguridad de Combita Boyacá.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron delimitados por el Tribunal a quo en los siguientes términos:

En ejercicio de este derecho preferente y sumario, el demandante reclama protección de su derecho fundamental al debido proceso, concretamente la afectación del principio del non

bis in ídem, que atribuye al Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, porque mientras descontaba una condena en Estados Unidos (Norteamérica), como autor de los delitos de asociación para delinquir y lavado de activos, por causa de la extradición autorizada por la Corte Suprema de Justicia el 12 de mayo de 2014, al mismo tiempo, el Juzgado colombiano lo estaba condenando por tráfico de drogas y concierto para delinquir.

Aseguró, que teniendo en cuenta que el tráfico de estupefacientes es un delito de ejecución permanente, se incurre en él por única vez, así haya enviado sustancias psicoactivas en varias oportunidades desde el 21 de julio de 2002.

En esas condiciones, dirigió sus pretensiones a que se ordene al Juzgado Séptimo Penal del Circuito Especializado, que adopte medidas para evitar un doble juzgamiento por los mismos hechos, ya sea a través de una acumulación jurídica de penas, o que se le imponga una sola condena.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto, el Tribunal Superior de Bogotá ordenó correr traslado a las autoridades accionadas y vinculadas para que ejercieran el derecho de contradicción, obteniéndose las siguientes respuestas:

1. La Directora de Asuntos Internacionales de la Fiscalía General de la Nación, señaló que la Institución en el trámite de extradición, como ocurrió con el demandante, cumplió una labor meramente operativa, consistente en ordenar la captura de la persona requerida en la nota verbal expedida por el Estado requirente y tramitada por vía diplomática, lo cual no admite controversia alguna, de tal forma que la actuación jurídico administrativa no pudo haber vulnerado de ninguna forma derechos fundamentales.
2. El Juzgado 7º Penal del Circuito Especializado de Bogotá, manifestó que efectivamente el

6 de octubre de 2005, condenó a LUIS NABOR INFANTE SÁNCHEZ a la pena de prisión de 37 años y multa de 13.625 s.m.l.m.v., como coautor del concurso de delitos de narcotráfico agravado, concierto para delinquir y lavado de activos, negándosele los subrogados penales; decisión confirmada el 12 de enero de 2008, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá; providencias en las cuales se sometió a estudio la alegación del procesado en punto a la violación del non bis in ídem, concluyéndose en ambas oportunidades que no había lugar a ella.

Sentencia contra la que por cierto no se interpuso recurso extraordinario de casación.

Advirtió además que la acción resultaba improcedente al desconocerse el principio de inmediatez, dado el tiempo transcurrido desde la supuesta afectación de derechos, once años y por cuanto los fallos se ajustaron a los parámetros legales.

3. El apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho, solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que su competencia no alcanzo las esferas de lo pretendido por el accionante, pues en el trámite de extradición únicamente intervino en la etapa administrativa inicial, examinando la documentación allegada por el país requirente, para posteriormente remitirla a la Corte Suprema de Justicia, en donde se emitió concepto favorable de extradición, y fue devuelta para la expedición de la resolución ejecutiva que dio paso finamente, a la Fiscalía General de la Nación para completar los respectivos trámites.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Fue proferida el 16 de noviembre de 2017 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, declarando improcedente el amparo solicitado ante la subsidiariedad de la acción, en tanto, el actor cuenta con otras herramientas jurídicas para obtener lo que aquí solicita, v.gr., la acción de revisión.

LA IMPUGNACIÓN

Notificado del contenido del fallo el accionante lo impugnó, insistiendo en la vulneración de sus garantías fundamentales, al haber sido condenado dos veces por los mismos hechos, lo cual desconoce sin lugar a dudas el principio rector de non bis in ídem. Nuevamente explica las razones fácticas y jurídicas, que en su criterio le permiten llegar a tal conclusión.

En ese contexto, solicitó la revocatoria del fallo impugnado, para que en su lugar, se amparen los derechos invocados, en consecuencia, se acceda a las pretensiones invocadas en la demanda.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1. numeral 3º del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia (Acuerdo 006 de diciembre 12 de 2002), es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia el 16 de noviembre de 2017, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al ser su superior funcional, en actuación que vincula al Juzgado 7º Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad.
2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a 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 o si existe cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. Ahora, es un hecho cierto que el objeto de la demanda de tutela se centra en cuestionar

la sentencia condenatoria que fue proferida contra LUIS NABOR INFANTE SÁNCHEZ por el Juzgado 7º Penal del Circuito Especializado de Bogotá el 6 de octubre de 2005, a través de la cual se le condenó a la pena de 37 años de prisión y multa en el equivalente a 13.625 s.m.l.m.v., como coautor del delito del tráfico de estupefacientes agravado, concierto para delinquir y lavado de activos, decisión confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 12 de enero de 2006, al considerar el accionante que su garantía fundamental a no ser condenado dos veces por el mismo hecho se desconoció, como quiera que por la situación fáctica por la que resultó judicializado –, ya había sido objeto de acusación y condena por parte de los Estados Unidos de Norte América, tan es así que por dichos hechos fue capturado y extraditado.

4. Es conocido el criterio ampliamente divulgado por la jurisprudencia constitucional de la Sala, según el cual la acción de amparo de los derechos fundamentales, como principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales.

Solamente se ha permitido la excepcional intervención ante la ausencia de medios de defensa para lograr el amparo, o cuando existiendo, y considerando el caso concreto, se tornan ineficaces para conseguir la real e inmediata protección, desde luego frente a determinaciones o actuaciones judiciales que puedan catalogarse como vías de hecho, que con la evolución jurisprudencial pasaron a considerarse como causales genéricas y especiales de procedibilidad (CC. T-332/06), cuyo cumplimiento, está obligado el demandante a acreditar.

Es decir, que cualquier pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela, respecto de la eventual afectación de derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional, solamente es admisible cuando se haya determinado de manera previa la configuración de dichos requisitos, lo cual implica una carga de acreditación para el actor respecto de la satisfacción de los mismos y de los supuestos fácticos y jurídicos en que se fundamenta la censura, de tal manera que resulte evidente la vulneración.

De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de aquélla.

5. Bajo este panorama, a tono con el marco fáctico expuesto, la Sala al verificar los presupuestos de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales detecta que la demanda incumple el requisito de subsidiariedad, como pasa a verse:

Si el accionante pretende que se invalide la providencia que se viene de mencionar por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, concretamente por afectación al principio del non bis in ídem, ya que en su sentir fue condenado dos veces por un mismo hecho, dicha situación debió debatirla en el escenario natural para el logro de sus pretensiones, esto es, en sede del recurso extraordinario recurso de casación¹, del cual no se hizo uso, tal como lo advirtió el Juzgado accionado.

De ahí que no se derive el agotamiento de los medios de defensa judicial idóneos como presupuesto indispensable para la procedencia de la acción de tutela, dado su carácter residual y subsidiario, como insistentemente lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional:

Recientemente, en la Sentencia C-590/05 se señaló como uno de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales “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 irremediable². De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se

correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Esta regla también se aplica cuando lo que se cuestiona es una providencia judicial de tipo penal. Así las cosas, se exige el agotamiento de las instancias y recursos extraordinarios dentro del proceso penal para la procedencia de la tutela. Lo anterior, puesto que la Corte ha encontrado, prima facie, que tales mecanismos son idóneos para la garantía del debido proceso.³(Subrayas y negrillas fuera del original).

Acreditada, entonces, la posibilidad que tuvo a su alcance el procesado para poner de presente sus desavenencias a través del aludido recurso y ante la incuria cometida al respecto, el juez de tutela no puede adentrarse en el análisis de fondo del problema jurídico planteado en la demanda, en tanto para que ello sea posible constituye requisito sine qua non que la misma cumpla las precitadas condiciones de procedibilidad, pues:

[...] cuándo la acción de tutela se instaura contra una decisión judicial, lo primero que se verifica es su procedencia, ante la inexistencia de otro medio de defensa judicial o aunque el mecanismo exista, la acción se instaure como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o que el examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado.⁴-Negrillas fuera del original-

En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera tan insistente lo ha venido sosteniendo, permitir que sin el agotamiento de los recursos ordinarios o extraordinario 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 mismos, lo que se opone expresamente a lo dispuesto por la Constitución Política, cuando indica en su artículo 86:

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: “La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otras recursos o medios de defensa judiciales.

Así las cosas, la omisión en que incurrió el actor en la actuación censurada independientemente de las razones por las cuales no se acudió a dicho recurso, no puede ser suplida por vía de la acción de tutela que, como tantas veces se ha dicho, no puede utilizarse para desatenciones o descuidos en el ejercicio de los medios previstos por el ordenamiento jurídico regular para la protección de los derechos de las partes en los procesos.

Luego, entonces, a juicio de la Sala, el silencio que guardo el accionante, es utilizado ahora para que, estando en firme el fallo que lo condenó, con el ejercicio de esta acción se revivan términos ya fenecidos, o para crear una instancia adicional en su proceso, lo cual torna improcedente esta tutela, ya que, se insiste, previamente se deben agotar los recursos que el mismo procedimiento penal consagra.

6. Sumado a lo anterior encuentra la Sala que el libelista tiene en su haber otro mecanismo de defensa judicial del cual no ha hecho uso a fin de atacar la firmeza adquirida por el fallo condenatorio dictado en su contra, que no es otro que la acción de revisión consagrada en el artículo 220 numeral 2º la Ley 600 de 2000, a través el cual puede ventilar su tesis relativa a que fue condenado dos veces por el mismo hechos⁵.

7. Además los reproches respecto de la mencionada sentencia resultan inoportunos, dado que se producen once (11) años después de su emisión, lapso que para el caso concreto se ofrece desproporcionado, pues si se emitió una decisión arbitraria, como se desprende de lo señalado en la demanda, lo natural y lógico habría sido advertir dicha situación y rechazarla en ese mismo momento.

El principio de inmediatez, que constituye requisito de procedencia de la acción de tutela,

exige que quien se sienta lesionado o amenazado en sus garantías constitucionales la interponga en un término razonable, pues de lo contrario no se explicaría la necesidad de acudir a este instituto preferente y sumario, caracterizado por la celeridad y protección inmediata⁶.

Desde luego que la Sala no desconoce que no existe normatividad legal que señale de manera expresa un término para acudir a la jurisdicción para la protección de los derechos transgredidos, no obstante, ello tampoco quiere señalar que en cualquier tiempo y so pretexto de vulneración a sus derechos fundamentales, se acuda al mecanismo de amparo con el fin de desconocer el carácter legítimo de las providencias judiciales, pues ello generaría no solo inestabilidad jurídica, sino que atentaría indefectiblemente contra la inmutabilidad de la cosa juzgada, máxime cuando desde el mismo en que se profirió el fallo censurado, las autoridades judiciales debatieron el asunto que hoy pretende revivir el actor.

8. Además, ha de recordársele al actor que el juez constitucional no puede verificar la juridicidad de los trámites, o de los supuestos desaciertos en la interpretación de las normas jurídicas o pruebas decretadas y prácticas por los funcionarios de instancia, pues ello no solo desconocería los principios que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural, y las formas propias del juicio penal contenidos en el artículo 29 Superior.

La Corte Constitucional⁷ sobre el particular ha señalado:

El juez de tutela no puede entrar a valorar los medios de prueba que fueron objeto de análisis dentro de los procesos ordinarios pues solamente le corresponde verificar si, en la decisión del juez de instancia se hace evidente una irregularidad protuberante, el juez de tutela debe emitir las órdenes sobre los parámetros constitucionales necesarios para que el

juez natural pueda corregir su error.

En conclusión, los jueces de la República gozan de autonomía en sus decisiones y sus providencias no podrán ser desconocidas ni revaluadas por el juez constitucional, pues este último se debe limitar a determinar si existió o no una vulneración a los derechos fundamentales de los asociados y sólo en esos casos podrá emitir las ordenes al juez natural que permitan enmendar ese defecto.

9. Finalmente, no sobra precisar que lo aportado al expediente constitucional no acredita que el accionante haya sido discriminado por la autoridad demandada, en relación con otras personas, al no establecer un parámetro objetivo, razonable, determinado y específico que permita hacer una comparación y ponderación de la cual se infiera una aplicación normativa discriminatoria en su caso particular, ya que la simple discrepancia con las decisiones judiciales no lesiona sus derechos fundamentales, máxime cuando éstas están amparadas por la doble connotación de acierto y legalidad.

10. Acorde con lo anterior, al no observarse ninguna vulneración de garantías fundamentales, la demanda de amparo no tenía vocación de prosperidad, razones por las que se confirmará la sentencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Confirmar el fallo impugnado, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.
2. Notificar a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591

de 1991.

3. Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Según el artículo 206 de la Ley 600 de 2000 el recurso de casación tiene como finalidad «la efectividad del derecho material y de las garantías debidas a las personas que intervienen en la actuación penal, la unificación de la jurisprudencia nacional y además la reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada.».

2 Sentencia T-504/00.

3 Sentencia T-212 de 2006.

4 Fallo T-942 de 2006, Corte Constitucional. Se dijo además en esta providencia:

“Resta señalar que llama la atención a la Sala el hecho que la Corte Suprema de Justicia en su Sala Penal, a pesar que solicitó se le informa sobre si se había interpuesto el recurso de casación y que la secretaria de la misma Sala hubiera informado en

sentido negativo, luego de reconocer que la acción de tutela es procedente contra decisiones judiciales, en el presente caso hubiera hecho un estudio de fondo del problema planteado, cuando lo adecuado era, como lo hará esta Sala de la Corte Constitucional, denegar el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad del señor Pedro Pablo Arévalo Prieto, por existir otro mecanismo judicial de defensa idóneo para proteger los mencionados derechos.”.

5 Ver al respecto SP11239-2015, 26 Ag. 2015, Rad. 43267. Allí la Sala de Casación Penal revisó un caso en similares circunstancias a las aquí aludidas, vulneración del principio del non bis in ídem.

6 Así lo ha expuesto la Corte Constitucional desde la sentencia SU – 961 de 1999, reiterada por una extensa y pacífica línea jurisprudencial que incluye, entre muchas otras, la sentencia T – 309 de 2013.

7 ST 336 de 2002.