

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP3096-2018

Radicación n.º 97037

(Aprobación Acta No.64)

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción de tutela promovida por Gildardo Rivera, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá con Función de Conocimiento y las Fiscalías 2 y 237 Delegadas ante los Jueces Penales del Circuito de Fusagasugá, con ocasión de las sentencias condenatorias proferidas en su contra.

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto las partes y demás intervinientes en el proceso penal radicado bajo el número 252906000657201400006 (en adelante: proceso penal 2014-00006).

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Gildardo Rivera, solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso, con base en las actuaciones llevadas a cabo dentro del proceso penal 2014-00006, y las decisiones proferidas en el mismo, pues considera que se presentaron las siguientes irregularidades, a saber:

* Fue acusado del delito de porte de arma de fuego o municiones, cuando de acuerdo con el informe rendido por la Policía Nacional, en la requisa realizada a él solamente le encontraron un teléfono celular, mientras que el arma estaba en poder del ciudadano Juan Carlos Martínez Tautiva.

* Contrario a lo señalado en el informe policial y por la Fiscalía del caso, no hubo captura en flagrancia.

* Suscribió un preacuerdo con la Fiscalía buscando ser beneficiado, y finalmente no obtuvo rebaja en la condena que le fue impuesta, pues mientras esperaba recibir una condena entre cuatro y cinco años, finalmente fue condenado a 81 meses y 18 días de prisión.

El accionante censura que el defensor público que le fue asignado, guardó silencio respecto de estas falencias, por el cual solicita que en sede de tutela se decrete la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso penal 2014-00006.1

Como prueba, el accionante aportó copia del preacuerdo suscrito el 20 de noviembre de 2014, con la Fiscalía Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de

Fusagasugá.2

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. El Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá con Función de Conocimiento, informó que a partir del 21 de marzo de 2014, el accionante y demás procesados fueron representados por un abogado de confianza, quien ejerció su defensa en las audiencias de formulación de acusación, preparatoria y de aprobación del preacuerdo suscrito con la Fiscalía.

Mediante sentencia proferida el 20 de febrero de 2015, el accionante y el otro coprocesado fueron condenados a la pena principal de 137 meses de prisión, en calidad de coautores de los delitos de hurto calificado agravado en concurso heterogéneo y sucesivo con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones; siéndoles negado el subrogado de la suspensión condicional de la pena, así como la prisión domiciliaria.

Comoquiera que el apoderado interpuso recurso de apelación, el expediente fue remitido a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, quien mediante sentencia de 21 de abril de 2015 modificó parcialmente la decisión, reduciendo la sanción impuesta a 136 meses de prisión para cada uno de los condenados.

Informó que habiendo sido notificado de la decisión de segunda instancia, el abogado de confianza del accionante presentó el recurso extraordinario de casación, pero al no ser sustentado, mediante auto de 24 de junio de 2015 fue declarado desierto por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca.3

2. La Fiscalía Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Fusagasugá, vinculada como tercero con interés legítimo en el presente asunto, informó sobre las actuaciones adelantadas, destacando que el preacuerdo suscrito con el accionante fue aprobado mediante audiencia llevada a cabo el 03 de febrero de 2015, y que contra esa decisión no fue interpuesto recurso alguno.

En lo que concierne a la sentencia condenatoria de primera instancia, destacó que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca la confirmó el 21 de abril de 2015.⁴

3. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca informó que mediante sentencia de 25 de marzo de 2015, confirmó parcialmente la decisión adoptada por el Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá con Función de Conocimiento, modificando la pena impuesta contra el accionante y el otro condenado.

Señaló que por cuanto el recurso extraordinario de casación fue declarado desierto mediante auto de 24 de junio de 2015, el proceso penal 2014-00006 fue devuelto al Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá con Función de Conocimiento desde el 10 de julio de 2015.⁵

Remitió copia de la sentencia condenatoria de segunda instancia.⁶

4. El Procurador 216 Judicial I Penal de Sogamoso, vinculado como tercero con interés legítimo en el presente asunto, solicitó denegar el amparo invocado porque no se evidencia que opere alguno de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

contra decisiones judiciales, particularmente porque el accionante tuvo a su disposición mecanismos de defensa adicionales como el recurso de casación el cual no agotó.⁷

5. El Procurador 251 Judicial I Penal de Fusagasugá, vinculado como tercero con interés legítimo en el presente asunto, señaló que la solicitud de amparo no cumple con el requisito de inmediatez, además que el accionante contó con los mecanismos de defensa en la jurisdicción ordinaria para presentar las inconformidades que ahora plantea.⁸

Los demás vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto, guardaron silencio a pesar de haber sido notificados en debida forma.

Por su parte, la Secretaría de esta Corporación informó que la Fiscalía 237 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Fusagasugá, contra la que el accionante indicó que impetraba la solicitud de amparo, no existe.⁹

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991, el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta por Gildardo Rivera, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y el Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá con Función de Conocimiento.

Dado que la acción de tutela se formula contra decisiones judiciales, la Sala verificará si la solicitud de amparo elevada cumple con los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Como ha sido recurrentemente recordado por esta Sala, la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el accionante, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.

Por este motivo, y como ha sido desarrollado por la Doctrina constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados 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

atañe a los derechos fundamentales del accionante.

e. Que el accionante 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.

f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta».

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

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, el cual 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 inconstitucionales¹⁰ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

e. Error inducido, el cual surge 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 funcionarios judiciales de explicitar 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, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado [11].

h. Violación directa de la Constitución.

Queda entonces claro que en atención a la fuerza normativa de la cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Análisis del caso concreto.

En el caso bajo examen, a partir del marco jurídico presentado, de la revisión de las pruebas obrantes se constata que la solicitud de amparo no cumple con varios de los requisitos generales de procedibilidad enunciados, comoquiera que el accionante esperó más de dos años para elevar la solicitud de amparo y no agotó el recurso extraordinario de casación.

Por una parte, se advierte que la solicitud de amparo no cumple con el requisito consistente en «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», pues a partir de la consulta en la página web de la Rama Judicial, se evidencia que desde el 03 de julio de 2015 el auto que declaró desierto el recurso extraordinario de casación se encuentra ejecutoriado.¹²

En aras de garantizar principios como la seguridad jurídica, la acción de tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable al hecho presuntamente generador del daño, pues de lo contrario debe declararse improcedente.

La Corte Constitucional mediante la sentencia T-328 de 2010 determinó que el plazo razonable se determina a partir de las particularidades de cada caso, de manera que «En algunos casos, seis (6) meses podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela...».

En el presente asunto, la solicitud de amparo no fue formulada dentro de un plazo razonable, pues transcurrieron dos años y cuatro meses entre la ejecutoria de la providencia que dejó en firme las sentencias proferidas dentro del proceso penal 2014-00006 y la presentación de la acción de tutela¹³, y el accionante no presentó justificación alguna.

Por otra parte, la Sala constata que tampoco se cumple con el requisito consistente en «Que hayan sido agotados 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», pues se constata que la Sala constata que el accionante acudió a la acción de tutela sin promover el recurso extraordinario de casación, mecanismo extraordinario idóneo para promover la defensa de los derechos fundamentales que considera le han sido vulnerados, porque permitiría subsanar los posibles errores en que habrían incurrido las providencias atacadas.

Sobre el particular, en sentencia T-108 de 2003, la Corte Constitucional afirmó:

El recurso extraordinario de casación constituye un requisito de procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales, pues al menos debe haberse intentado su ejercicio antes de acudir al mecanismo excepcional previsto en el artículo 86 Superior. De lo contrario la acción de tutela se convertiría en una vía alterna para la resolución de las controversias y se desvanecería con ello su carácter subsidiario y residual. El peticionario ni siquiera intentó hacer uso del mencionado recurso para cuestionar la providencia dictada en el proceso ordinario laboral que adelantó con el propósito de obtener el pago indexado de sus mesadas pensionales, omisión que no puede suplirse ahora mediante la presentación de la acción de tutela, pues como fue explicado ella no constituye una tercera vía o una instancia para reabrir debates concluidos, ni una forma de enmendar insuficiencias en la gestión de los asuntos propios.

De manera que la acción de tutela contra decisiones judiciales se condiciona al despliegue diligente y leal de los derechos y deberes de las partes en una actuación.

En el presente caso, si bien el apoderado de confianza interpuso el recurso extraordinario de casación y este fue declarado desierto, lo cierto es que se presentase esa situación por falta de recursos, en virtud del término previsto en el artículo 183 del Código de

Procedimiento Penal¹⁴, el accionante contó con el tiempo suficiente para acudir al Sistema Nacional De Defensoría Pública para que lo asistieran en lo relacionado con este recurso extraordinario.

Se descarta la configuración de un perjuicio irremediable, pues el accionante no acreditó mínimamente la urgencia, la gravedad, la inminencia y la impostergerabilidad.

Por lo anterior, la Sala declarará la improcedente del amparo invocado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo invocado por Gildardo Rivera contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá con Función de Conocimiento y la Fiscalía Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Fusagasugá, con ocasión de las sentencias condenatorias proferidas en su contra dentro del proceso penal radicado bajo el número 252906000657201400006, por las razones anotadas en precedencia.

2. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

3. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 1 a 4.

2 Folios 5 a 11.

3 Folio 83.

4 Folios 86 a 87.

5 Folios 96.

6 Folios 97 a 102.

7 Folio 191.

8 Folio 103.

9 Folio 94.

10 Ídem. Sentencia T-522 de 2001.

11 «Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.»

12 Folio 75.

13 El auto que declaró desierto el recurso extraordinario de casación se encuentra ejecutoriado desde el 03 de julio de 2015 y la acción de tutela fue formulada ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el 23 de noviembre de 2017.

14 «Artículo 183. [Modificado por el art. 98, Ley 1395 de 2010] Oportunidad. El recurso se interpondrá ante el Tribunal dentro de los cinco (5) días siguientes a la última notificación y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda que de manera precisa y concisa señale las causales invocadas y sus fundamentos.//Si no se presenta la demanda dentro del término señalado se declara desierto el recurso, mediante auto que admite el recurso de reposición».