

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP3152-2018

Radicación nº 96848

Acta 68

Bogotá, D.C., primero (1º) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Resolver la impugnación interpuesta por el apoderado de JUAN SEBASTIÁN LINARES GONZÁLEZ, respecto del fallo proferido el 19 de enero del presente año por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, por medio del cual negó por improcedente el amparo impetrado en contra del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, la Fiscalía Primera Seccional de la misma ciudad y el abogado Claudio Castro Garzón, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

LA DEMANDA

Los hechos fundamento de la petición de amparo, los compendió el a quo así:

“Manifiesta el actor que fue condenado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Facatativá, como cómplice del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones agravado en concurso simultáneo y heterogéneo con hurto calificado y agravado, a la pena de 9 años y 6 meses de prisión.

Lo anterior refiere el actor, se dio como consecuencia del preacuerdo que le ordenó aceptar su defensor. Sin embargo en dicho preacuerdo fueron vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa técnica, ya que contaba con material probatorio que demuestra su inocencia como es la entrevista rendida por el señor Sixto Domingo Vargas Rico y que no fue tomada en cuenta por su apoderado, sino por el contrario, se aceleró a realizar un preacuerdo con la Fiscalía.

Igualmente señaló que no obtuvo ningún beneficio al declararse culpable, adujo que se realizaron tasaciones de pena ilegales en su contra, las cuales fueron aprobadas por la Juez Segunda Penal del Circuito de Facatativá y que la Fiscal concedió en su favor degradar la participación de autor a cómplice.

Por su parte el apoderado dentro de esta tutela señaló que coadyuva la acción constitucional en razón a que la investigación fue acelerada por parte de la Fiscalía por lo que solicitó que se declare la nulidad de toda la actuación salvo la denuncia realizada por el señor Yair Orlando Rodríguez, la entrevista rendida por el señor Sixto Domingo Vargas Rico y la filiación, identificación y reseñas ordenadas y efectuadas por la investigadora, con el fin de que el accionante tenga derecho a un juicio justo.”

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca negó por improcedente la tutela y como fundamento indicó:

1. Hace referencia a los requisitos de procedencia de la misma contra providencias judiciales, luego indicó que la pretensión del actor es censurar la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá que consistió en la aprobación del preacuerdo presentado por las partes y su posterior sentencia, en la cual no se avizora un defecto capaz de configurar una causal de procedibilidad de la petición de amparo, la misma se sustenta en motivos razonables que no dan lugar a arbitrariedad, pues la juez de instancia actuó dentro de los límites legales y constitucionales y veló porque se respetaran las garantías procesales del acusado, ya que siempre estuvo asesorado por su defensor.

Respecto de la vulneración de la defensa técnica sostuvo que no se observa vulneración a tal garantía fundamental, «toda vez que se reúnen las tres características esenciales que la componen (intangibilidad, materialidad y permanencia); la primera y la segunda por cuanto no se allegaron elementos de juicio que permitieran inferir que haya carecido de defensor a lo largo del proceso, y la tercera, toda vez que la labor desplegada por el apoderado fue real, activa y diligente, pues realizó un preacuerdo con la Fiscalía, obteniendo un beneficio para su prohijado que consistió en la degradación de la participación en la conducta que contempla la pena más grave; diferente es que en la actualidad el actor se encuentre en desacuerdo con la actuación realizada por su apoderado.»¹

2. Al analizar los requisitos generales de procedencia de la acción constitucional en contra de decisiones judiciales indicó que no cumple con el principio de inmediatez, pues si se pretende que se deje sin efecto la sentencia de 6 de febrero de 2017, a la fecha de presentación de la demanda han transcurrido más de 11 meses, sin que se haya brindado una justificación válida para explicar la tardanza en acudir al instrumento de amparo, «máxime que el abogado Dr. Claudio Castro Garzón dejó de representar sus intereses desde el 14 de marzo de 2017.»², en este sentido, y al encontrarse en firme la sentencia puede acudir a la acción de revisión.

3. De la misma forma, la acción de tutela no está llamada a prosperar cuando existen otros

medios de defensa judicial o cuando no se interpusieron los que tenía a su alcance, por falta de interés, toda vez que al juez constitucional le está vedado invadir la órbita del juez ordinario y revivir términos procesales vencidos, salvo ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable, para lo cual, le corresponde al demandante la carga de la prueba demostrativa, lo que no ocurre en el presente caso, pues si el actor se encuentra privado de la libertad, es por cuenta de un fallo judicial legítimo y ejecutoriado que ostenta plenos efectos jurídicos, máxime que la Sala no advierte, ni tampoco fue referido por el accionante la configuración de causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra decisión judicial.

3. LA IMPUGNACIÓN

El demandante a través de apoderado impugnó el fallo y en sustento de su inconformidad indicó:

1. Pidió revocar el fallo y en su lugar amparar los derechos constitucionales invocados reiterando como fundamento los hechos de la demanda de tutela. Aduce que la juez de instancia desconoció los dos elementos materiales con los que contaba como son la noticia criminal y la declaración jurada del único testigo presencial de los hechos, es decir, la de Sixto Domingo Vargas, además añade que el escrito de acusación lo desaparecieron de la carpeta, por tanto, por los hechos anteriores el padre del sentenciado formuló denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación.

Discrepa de lo sostenido por el a quo en cuanto a que la defensa fue activa y diligente, ya que logró un preacuerdo para su prohijado como fue degradar la pena, pues, refiere que eso no lo afirmó el abogado al descorrer la acción constitucional.

Igualmente disiente de que «hay caducidad de la acción, por cuanto la tutela se presentó once meses después de la fecha que correspondía.»³ (Negrilla y subrayado originales), respecto de lo cual anota que hasta el 19 de octubre de 2017 fungió como defensor de

confianza el doctor Claudio Castro Garzón, fecha que fue desplazado con el poder que le otorgó el accionante, e indica que no sabe de dónde sacó el Magistrado ponente que sólo había intervenido como abogado hasta el 14 de marzo de 2017, de modo que en ese orden de ideas, desde la fecha de posesión del nuevo defensor es que se debe contar el término de caducidad.

Por último, sostiene que el Magistrado ponente de la acción constitucional vulneró nuevamente el derecho fundamental al debido proceso y defensa técnica al accionante, ya que no hizo ninguna motivación frente a la entrevista y el escrito del interviniente de Sixto Domingo Vargas.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca.

2. La acción de tutela instituida para la protección de los derechos fundamentales, por regla general no es procedente cuando se dirige contra sentencias u otras decisiones ejecutoriadas proferidas dentro de los procesos penales, porque no fue concebida como mecanismo supletorio de los procedimientos ordinarios que el ordenamiento jurídico ha consagrado.

Lo anterior, porque es al interior de la respectiva actuación que las partes deben ejercer sus actos de postulación encaminados a superar los eventuales vicios de fondo o de estructura que se susciten en la tramitación del respectivo asunto, sin que sea dable acudir a la tutela como si se tratara de una tercera instancia, pues la ley procesal consagra los medios adecuados cuando no se está de acuerdo con las providencias judiciales que se emitan y que no son otros que los recursos, de modo que si por cualquier razón no se hace uso de

ellos, este no es el mecanismo apto constitucional para enmendar esa omisión.

Sobre el punto la Corte Constitucional señaló en sentencia T-477 del 19 de mayo de 2004:

“...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.”

3. Es igualmente importante destacar que para la prosperidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la jurisprudencia ha señalado varios requisitos de procedibilidad que imponen al actor tanto su planteamiento como su demostración, que según la Corte Constitucional hacen referencia a: i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) que se haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada; iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) que ante una irregularidad procesal, el defecto tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia; v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados; y vi) que no se trate de sentencias de tutela. (Subrayado de la Sala)

4. No obstante, se ha aceptado la procedencia de la tutela contra providencias judiciales cuando se haya incurrido en una «vía de hecho», o como se le conoce actualmente, causal de procedibilidad, es decir, si el funcionario judicial genera un perjuicio irremediable emanado de una ostensible arbitrariedad que entra en contradicción con la constitución o la ley, con trascendencia en la vulneración de un derecho fundamental de la persona.

5. En el asunto que se examina, de entrada se precisa que se impone la confirmación del fallo impugnado, toda vez que acorde con la información obrante en el diligenciamiento, el procesado y aquí accionante no apeló la sentencia condenatoria dictada en su contra en ejercicio del derecho a la defensa material, escenario en el cual podía exponer los aspectos que a bien tuviera frente al delito endilgado y de esta manera provocar la reconsideración y revisión por parte del superior.

Por ello, no es factible pretender revivir etapas procesales ya precluídas, circunstancia que torna improcedente el amparo constitucional, bajo el entendido que no es la acción de tutela el mecanismo diseñado para renovar términos que se han dejado vencer, habida cuenta que una actitud de desprecio o desdén frente a los medios ordinarios de defensa no puede ser revertida a través de este excepcional instrumento de protección, ya que como lo sostuvo el máximo Tribunal de lo Constitucional en sentencia T-272 de 1997:

“Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obediencia a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto ello implica el alegato de su propia incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción.”

6. De manera que, no debe aceptarse que se utilice la tutela como si fuera un mecanismo para subsanar tal inacción y obtener la nulidad de un fallo que se encuentra debidamente ejecutoriado, con el único fin de revivir etapas procesales ya precluídas y derruir su carácter de cosa juzgada, pues ello contraviene el principio de subsidiariedad que le es inherente.

7. Igualmente, se advierte que si bien la sentencia proferida el 14 de marzo de 2017 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Facatativá, Cundinamarca, mediante la cual JUAN

SEBASTIÁN LINARES GONZÁLEZ fue condenado por los delitos de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, en calidad de cómplice, en concurso simultáneo y heterogéneo con hurto calificado se halla ejecutoriada; también es cierto que el ordenamiento jurídico procesal penal, contempla la posibilidad de concurrir a la acción extraordinaria de revisión; en esa medida, si a bien lo tiene, el actor puede acudir a ese excepcional recurso, siempre que acredite los requisitos previstos en el artículo 192, Ley 906 de 2004.

8. Ahora bien, la parte actora censura además la gestión del abogado de confianza que lo representó. Sobre el particular, la Sala ha sido categórica en sostener que la pasividad en el encargo de la misión defensiva no es suficiente para tener como vulnerada esta garantía constitucional, ni mucho menos que por ello se acredite la existencia de una causal de procedibilidad de la acción de tutela o vía de hecho.

8.1. En síntesis, para la Sala deviene claro que resulta inaceptable que el petente acuda ahora a la tutela para cuestionar el proceso penal que se le siguió y censurar la defensa de confianza que lo asistió, pues según se encuentra en las diligencias, fue su propia voluntad aceptar el preacuerdo celebrado con el ente investigador, puesto que ello no se compadece con la naturaleza y finalidades del mecanismo preferente; máxime cuando no se advierte la ocurrencia de un perjuicio irremediable, el cual en modo alguno puede aceptarse que lo constituya la restricción de la libertad sobre el actor, como quiera que la misma es una consecuencia legal de la sentencia de condena impartida en su desfavor.

A lo anterior ha de agregarse que no se satisfizo el principio de inmediatez, que obliga interponer la tutela dentro de un plano razonable dada la condición de ser protectora de derechos fundamentales. En ese sentido no se entiende cómo dejó transcurrir el libelista más de once meses para acudir al mecanismo constitucional después de proferido el fallo, pues no es de recibo para la Sala la excusa referida, cuando arguye que el término se debe contar desde la fecha de posesión del nuevo defensor de confianza, ya que es claro que se

cuenta a partir de la presunta vulneración, es decir en este caso, desde la sentencia condenatoria.

Así las cosas, al no advertir la Sala reparo alguno en la decisión de tutela de primera instancia, se impartirá confirmación.

* * * * *

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 1 de 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 recurrido.

Segundo.- NOTIFICAR esta decisión de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- REMITIR el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 110 Cdno Tribunal.

2 Folio 111 Ibídem.

3 Folio 8 Cdno Corte