

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS nº 1

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

STP3770-2018

Radicación nº 97487

Acta 93.

Bogotá, D.C., quince (15) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

I. VISTOS

1. Se procede a resolver la acción de tutela presentada por ALCIBÍADES DE ASÍS BUSTILLO CERVANTES, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga y el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la capital del departamento de Santander, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad, trámite al cual fueron vinculadas las partes y demás intervinientes dentro del proceso penal rotulado con el nº 2009-022.

II. ANTECEDENTES

2. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

2.1. De acuerdo con las pruebas allegadas al expediente y lo esbozado en el libelo introductorio, se tiene que ALCIBÍADES DE ASÍS BUSTILLO CERVANTES venía siendo procesado, en calidad de coautor, por la presunta comisión de los punibles de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y peculado por apropiación.

2.2. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de la capital del departamento de Santander, mediante proveído del 14 de noviembre de 2014, denegó la postulación de prescripción de la acción penal elevada por el demandante, determinación que fue apelada por el interesado y confirmada, por intermedio de auto del 24 de julio de 2015, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga.

2.3. Posteriormente, el fallador singular accionado, a través de providencia del 8 de febrero de 2017, declaró la extinción de la acción penal seguida en contra de ALCIBÍADES DE ASÍS BUSTILLO CERVANTES, únicamente, por el presunto contrato sin cumplimiento de requisitos legales, en virtud del transcurso del tiempo, y la enunció vigente en relación el peculado por apropiación.

2.4. A continuación, el libelista solicitó, nuevamente, la extinción de la acción punitiva en relación con el ilícito de peculado por apropiación, postulación que fue resuelta, a través de auto del 2 de octubre de 2017, por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la capital del departamento de Santander, de forma desfavorable a sus intereses, decisión contra la cual no interpuso recurso alguno.

2.5. Seguidamente, el 22 de enero de 2018 el demandante presentó nulidad de la última providencia citada, en razón de que le fue adversa a sus deseos, la cual fue resuelta el pasado 6 de marzo, después que el cuerpo colegiado demandado declarara infundada la última recusación¹ interpuesta por el actor contra el aludido juez singular, mediante auto del 20 de febrero de 2018. En la actualidad, el referido proceso se encuentra en fase de juzgamiento.

2.6. El memorialista protesta del suceso que no le hayan declarado prescrita la acción penal frente al ilícito de peculado por apropiación, so pretexto que «no se había superado el término máximo de prescripción previsto en la Ley (sic)», porque, en su criterio, no puede ser procesado en calidad de coautor, habida cuenta que no ostenta la condición de servidor público «en el momento de los hechos que se me acusa».

III. PRETENSIONES

3. El interesado solicita (i) le tutelen las garantías constitucionales deprecadas, y (ii) ordenar a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga «resolver de fondo mi situación de extinción de la acción penal por efectos de la prescripción, teniendo en cuenta el inciso final del (...) artículo 30 de la ley (sic) 599 de 2000, considerando que (...) para la época de los hechos no era SERVIDOR PÚBLICO».

IV. INFORMES

4. La Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, el titular del Juzgado Tercero Penal del Circuito y la Procuradora Judicial Penal II 59, estas últimas autoridades con sede en la capital del departamento de Santander, además de relatar las etapas procesales del asunto cuestionado, manifestaron que las decisiones atacadas son razonable y que el proceso está en curso.

V. CONSIDERACIONES

5. De conformidad con lo establecido en el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

6. La Corte Suprema de Justicia ha sostenido, insistentemente, que este amparo tiene un

carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las decisiones expedidas dentro de un proceso judicial o administrativo.

7. En el caso concreto, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, al confirmar la decisión proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma urbe, consistente en la negativa de declarar prescrita la acción punitiva adelantada en contra de ALCIBÍADES DE ASÍS BUSTILLO CERVANTES, al interior del asunto que originó el presente trámite constitucional, lesionó o no sus garantías judiciales al debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad, en atención a que, supuestamente, al momento de la comisión del ilícito que actualmente se le endilga -peculado por apropiación- no era servidor público y, por ende, el cálculo del referido fenómeno jurídico debe valorarse en su presunta calidad de interviniente, de conformidad con el inciso final del canon 30 de la Ley 599 de 2000.

8. Así las cosas, se percibe que el asunto cuestionado por ALCIBÍADES DE ASÍS BUSTILLO CERVANTES, está en curso, pues, de conformidad con lo manifestado por el propio demandante, al igual que las autoridades accionadas y vinculadas este procedimiento, el trámite aún no ha llegado a la conclusión de la primera instancia, es decir, no se ha producido agotamiento de la actuación del juez ordinario, motivo por el cual cuenta con la posibilidad de reclamar, al interior del mismo, el respeto de las garantías judiciales invocadas, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela, puesto que en el evento de resultar la sentencia de primer grado contraria a los intereses del acusado, bien pueden interponer recurso de apelación e, incluso, de casación, de conformidad con el artículo 205 de la Ley 600 de 2000.

9. Lo precedente, si en cuenta se tiene que uno de los presupuestos de procedibilidad consiste, 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). Pues, es allí, ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus inconformidades, expresar los motivos de sus desacuerdos frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas, hasta llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto.

10. 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 expresamente 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, cuando establece que «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otras recursos o medios de defensa judiciales».

11. Lo considerado impone a la Sala negar, por improcedente, el amparo deprecado, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

VI. DECISIÓN

12. 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: NEGAR, por improcedente, el amparo deprecado por ALCIBÍADES DE ASÍS BUSTILLO CERVANTES.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, en caso que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Según el informe rendido por el titular del Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bucaramanga, el procesado, hoy accionante, ha presentado alrededor de quince (15) recusaciones, motivo por el cual la Corporación accionada, en varias oportunidades, le ha compulsado copias a la Fiscalía para que lo investigue por la presunta comisión del delito de impedimento o perturbación de la celebración de audiencias públicas, consagrado en el canon 454B del Código Penal.