

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP3896-2018

Radicación nº 97241

Acta 93

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

ASUNTO

Resolver la impugnación interpuesta por ÓSCAR DARÍO OSPINA MILLÁN, respecto del fallo proferido el 22 de enero del año en curso por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga, por medio del cual negó el amparo impetrado en contra del Juzgado Primero Penal del Circuito trámite que se hizo extensivo al Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio, ambos de la misma ciudad, Fiscalía y defensor técnico del proceso censurado, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

1. LA DEMANDA

Los hechos objeto de demanda fueron narrados por el Tribunal así:

“Manifestó el accionante que fue condenado por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bucaramanga a la pena de 9 años de prisión como autor del delito de tráfico y porte ilegal de armas, por lo cual se encuentra privado de la libertad en la Cárcel de Ramiriquí.

Adicionó que el Juez de conocimiento decidió condenarlo tras analizar únicamente las pruebas aportadas por la Fiscalía, como fueron los testimonios de los policiales y la constancia de Carlos Julio Jaimes y John Jairo Orduz; no obstante, ni la Fiscalía ni el Juzgado lo citaron a diligencia alguna, ni siquiera para asistir a la lectura del fallo, a sabiendas de la pasividad de la defensa, por lo que no pudo alegar ninguna causal eximente de responsabilidad ni pudo apelar la sentencia, máxime cuando nunca se desarrolló el dolo en el porte de armas; lo cual vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y la defensa, siendo obligación del Estado realizar todas las diligencias para localizarlo y notificarlo de las decisiones.

Por lo anterior, solicitó dejar sin efecto las dos últimas audiencias, así como notificación de la sentencia condenatoria para así darle la oportunidad de recurrirlo en consecuencia, se ordene su libertad inmediata.”

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga negó el amparo deprecado y como sustento indicó:

1. Que en el presente caso no existe irregularidad alguna que pueda predicar la procedencia de la petición de amparo, toda vez que el juez constitucional no puede reemplazar al juez ordinario para tomar decisiones judiciales de competencia de éstos.

El demandante invoca el amparo bajo el argumento que no le fueron notificadas las

actuaciones seguidas en su contra bajo el radicado 68001-6000-791-2011-03147, la cual terminó con sentencia condenatoria por el delito de porte ilegal de armas de fuego, fechada 10 de agosto de 2015, proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Bucaramanga, máxime que la actuación del defensor fue negligente y pasiva.

Del estudio del acervo probatorio aportado se evidencia que el Juzgado de conocimiento notificó cada una de las audiencias desarrolladas en la carrera 5 No. 29-22 de Bucaramanga, dirección aportada por el demandante en la audiencia de formulación de imputación realizada el 4 de julio de 2011, en la cual estuvo asistido por su defensor, igual nomenclatura aparece registrada en el escrito de acusación, por tanto, no se puede indicar que el procesado no fue notificado en debida forma, menos aun, cuando tenía pleno conocimiento de la existencia del proceso y no se avizora actuación alguna para participar en el ejercicio de sus derechos.

De la misma forma, aunque el demandante aduce que no tuvo una defensa técnica adecuada y el juez tomó una decisión errada, lo cierto es que al trámite no allegó ningún elemento de prueba para demostrar su dicho, por el contrario, se evidencia que estuvo asistido por un profesional del derecho todo el tiempo, igualmente la sentencia condenatoria cuenta con debida argumentación, en ese orden de ideas negó la acción constitucional deprecada.

3. LA IMPUGNACIÓN

El demandante impugnó el fallo y en sustento de su inconformidad sostuvo que las citaciones fueron remitidas a una dirección que desconoce y que no fue aportada por él, indica que su dirección de notificación es la calle 24 No. 2-18 Barrio Camilo Torres de Bucaramanga, igualmente, aduce que la defensa fue muy pasiva y reitera de los hechos y pretensiones de la demanda de tutela.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga.

2. Toda persona tiene la potestad de promover acción de tutela en los términos del artículo 86 de la Constitución Política 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 concurra otro medio de defensa judicial o existiendo se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. 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.”

4. 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.

5. 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.

6. 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, se tiene que 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, sin que resulte admisible que por esta vía intente postular su posición como si fuese una oportunidad para obtener una respuesta favorable a sus pedimentos.

6.1. Así las cosas, no resulta un despropósito considerar que en virtud de los hechos en que estuvo involucrado, el petente asumiera que las autoridades habrían de iniciar una investigación en su contra, además, respecto de la inconformidad del accionante quien sostiene no fue notificado de las audiencias practicadas por el juez de conocimiento, se tiene conforme lo indicó el a quo, las mismas fueron realizadas a la dirección aportada por este en las audiencias concentradas llevadas a cabo por el juez de control de garantías, funcionario que después de indagarle por su nombre e identificación le preguntó por su dirección, afirmando que era la carrera 5 No. 29-22, Barrio Santander de la ciudad de Bucaramanga¹, ahora no puede sostener que esa no sea la nomenclatura para la práctica de las notificaciones, pues, en ningún momento modificó e informó variación de la misma.

En este orden de ideas, bien pudo presentarse ante la autoridad que lo requería, con miras a contribuir al esclarecimiento de los hechos, contando entonces con la oportunidad de comparecer al proceso seguido en su contra para defender sus derechos; pero de manera voluntaria se desatendió del mismo y renunció a la posibilidad de controvertir su responsabilidad penal, así como proponer los argumentos que estimara convenientes por medio de los medios de defensa judicial que le ofrecía el ordenamiento jurídico en ejercicio de la defensa material.

6.2. De manera que, no puede aceptarse que intente utilizar 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. Ahora bien, la parte actora censura además la gestión del abogado 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.

7.1. Lo anterior por cuanto la inactividad del defensor puede constituir una estrategia defensiva sin que ello conlleve a considerar indefectiblemente un abandono o infidelidad a sus deberes, como lo quiere hacer ver el memorialista. Ha de tenerse en cuenta que la falta de comunicación entre el procesado y su defensa dentro del proceso dificulta sin duda alguna la tarea de quien ejerce esta última, puesto que le impide conocer datos importantes a su favor y por ende de alguna manera podrían verse expuestos a elevar peticiones que de cierto modo resultarían nocivas para la situación jurídica de su asistido. Como lo ha dicho la Corte en sentencia de casación del 26 de enero de 2005, Rdo. 22383:

“Los defensores oficiosos, al asumir el cargo y con posterioridad a ello, tenían conocimiento claro de los hechos y las pruebas que obraban en contra de su defendido, y si bien sus actuaciones no se caracterizaron por la interposición de recursos, la solicitud de pruebas o la presentación de alegatos, en sede extraordinaria no puede llegar a desconocerse que estando el imputado ausente, no contaban con posibilidades de enterarse de su argumentación defensiva que les permitiera adelantar la defensa adoptando una estrategia distinta, sin que ahora pueda juzgarse su actuación de manera independiente de las circunstancias del momento, ya que en las condiciones en que debieron intervenir en el proceso, podría resultar inaconsejable solicitar pruebas sobre las cuales se desconocía su sentido y por tanto respecto de ellas subsistía la posibilidad de agravar la situación del procesado, en lugar de favorecerlo, o interponer recursos sin un claro fundamento fáctico o jurídico...”

7.2. En síntesis, para la Sala deviene claro que resulta inaceptable que el actor acuda ahora

a la acción constitucional para cuestionar el proceso penal que se le siguió y censurar la defensa que lo asistió, pues según ya se dijo, fue su propio desinterés el que hizo que perdiera la oportunidad de propender por sus derechos y le impuso al profesional del derecho la difícil labor de ejercitar su defensa en su ausencia, 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 disfavor.

Por todo lo anterior, la Sala habrá de confirmar el fallo objeto de impugnación.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nº 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 objeto del recurso.

Segundo-. Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero-. Remitir el asunto 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 Record 4:53 del audio, audiencia concentrada.