

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP3933-2018

Radicación n.º 97231

(Aprobado Acta No. 89)

Bogotá D.C., trece (13) de marzo 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 interpuesta por Francisco Andrés Ospina Martínez contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería y el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, con ocasión de los fallos proferidos dentro de la acción de tutela 230013104002201700140 (en adelante: acción de tutela 2017-00140).

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el asunto las partes, autoridades e intervinientes de la referida acción constitucional.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Francisco Andrés Ospina Martínez solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al

debido proceso, defensa, acceso a la administración de justicia y a la libertad, los cuales considera le fueron vulnerados con los fallos proferidos en el marco de la acción de tutela 2017-00140.

De la solicitud de amparo formulada por el accionante, se extraen los siguientes hechos:

1. Para mediados del 2017 este se encontraba privado de su libertad en virtud de una medida de aseguramiento que le fue decretada por su presunta participación en la organización criminal «Clan del Golfo», hechos por los cuales está siendo investigado por la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Montería adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías contra el Crimen Organizado.

2. El abogado del accionante interpuso la acción constitucional de habeas corpus a su favor, la cual fue repartida al Juzgado Segundo Penal Municipal de Montería, quien mediante decisión de 08 de mayo de 2017 ordenó su libertad.

3. Contra dicha decisión, la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Montería adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías contra el Crimen Organizado interpuso acción de tutela, alegando que su derecho fundamental al debido proceso había sido vulnerado porque no fue vinculado como tercero con interés legítimo en el habeas corpus. Esta acción constitucional fue radicada bajo el número 2017-00140.

4. Mediante auto de 14 de junio de 2017, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería admite la acción de tutela y dispone vincular solamente a las autoridades judiciales involucradas.

5. Mediante decisión de 29 de junio de 2017, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería concedió el amparo invocado por la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Montería adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías contra el Crimen Organizado, y en consecuencia decretó la nulidad de todo lo actuado en la acción constitucional de habeas corpus, para que se vinculara a todos aquellos que tengan un interés directo.

6. En atención a que en la acción de tutela 2017-00140 el ahora accionante no fue vinculado, este interpuso una acción de igual naturaleza ante la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, la cual fue «denegada por improcedente» en primera instancia.

7. Contra esta decisión, el accionante interpuso recurso de impugnación, por lo que el asunto fue remitido a esta Corporación.

8. La Sala de Decisión de Tutelas número 2 de esta Corporación, mediante providencia STP17128-2017 proferida el 19 de octubre de 2017 dentro del radicado 94455, revocó parcialmente el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del

Distrito Judicial de Montería, y dejó sin valor y efecto lo actuado dentro de la acción de tutela 2017-00140, disponiendo que debía vincularse al ahora accionante, dada su condición de tercero con interés legítimo en el asunto.

9. Por tanto, mediante auto de 25 de octubre de 2017, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería avocó nuevamente la acción de tutela 2017-00140, en el marco de la cual el ahora accionante fue vinculado como tercero con interés legítimo en el asunto y pudo descorrer el traslado que le fue concedido, allegando su respuesta el 31 de octubre siguiente.

10. El 09 de noviembre de 2017, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería profirió fallo de tutela de primera instancia accediendo al amparo invocado por la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Montería adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías contra el Crimen Organizado. Se trata de una decisión que fue notificada al accionante, quien interpuso recurso de impugnación.

11. Dado que los integrantes de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería estaban impedidos para desatar el recurso de impugnación formulado por el accionante, el asunto fue decidido por los Conjueces de esa Corporación mediante decisión de 18 de diciembre de 2017, la cual confirmó lo resuelto por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería.

El accionante considera que contra las decisiones proferidas en el marco de la acción de

tutela 2017-00140 procede el amparo invocado, porque no tuvieron en cuenta que las decisiones que conceden el habeas corpus son inapelables, además que la decisión de primera instancia de 09 de noviembre de 2017 es una copia de la que fue anulada por esta Corporación.

Por estos motivos, el accionante solicita que se revoquen las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela 2017-00140 y se declare improcedente el amparo invocado por la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Montería adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías contra el Crimen Organizado.¹

Con tal fin, allegó copia de las actuaciones anteriormente referidas.²

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. La Conjuez ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería informó que el fallo proferido en segunda instancia dentro de la acción de tutela 2017-00140 fue emitido de conformidad con las facultades extra y ultra petita con las que está revestido el juez de tutela.³

2. El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería solicitó denegar el amparo invocado, por cuanto la solicitud no cumple con los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, además que la decisión fue emitida en el marco de la autonomía e independencia judicial.⁴

3. La Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Montería adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías contra el Crimen Organizado, vinculada como tercero con interés legítimo en el presente asunto, solicitó denegar el amparo invocado por cuanto considera que la acción de tutela que en su momento interpuso contra la decisión adoptada en la acción constitucional de habeas corpus, era el único mecanismo con el que contaba para garantizar el derecho fundamental al debido proceso, además que los fallos censurados se corresponden con la situación procesal del accionante.⁵ Remitió copia de algunas piezas procesales.⁶

4. El Juzgado Segundo Penal Municipal de Montería, vinculado como tercero con interés legítimo en el presente asunto, informó que acató la orden impartida dentro de la acción de tutela 2017-00140 y solicitó no conceder el amparo invocado, porque el referido trámite constitucional fue respetuoso del debido proceso.⁷ Allegó copia de algunas piezas procesales del habeas corpus promovido por el accionante.⁸

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 Francisco Andrés Ospina Martínez contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería y el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, con ocasión de los fallos proferidos dentro de la acción de tutela 2017-00140.

Al respecto, por cuanto la pretensión principal del accionante es que sean revocadas las decisiones adoptadas dentro de la referida acción constitucional, 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 reiterado 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 inconstitucionales⁹ 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 [10].
- 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, el accionante censura que los jueces que conocieron la acción de tutela 2017-00140 hayan revisado la decisión de habeas corpus que le concedió la libertad, la cual tiene rango constitucional como el fallo de tutela.

Al respecto, esta Sala ha considerado que si bien excepcionalmente es viable acudir a la acción de tutela cuando la solicitud de amparo versa sobre el trámite o procedimiento adelantado en el marco de otra acción de igual naturaleza, también ha dejado claro que esta excepción no aplica para las decisiones adoptadas en las mismas,¹¹ pues uno de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias es «Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela».

En ese sentido, el asunto que se aborda se refiere a la regla fijada sobre la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela, parámetro que solo admite de forma excepcionalísima su levantamiento, si se cumplen las condiciones señaladas en la providencia de unificación jurisprudencial SU-627 de 2015 de la Corte Constitucional, en la cual se señalaron tres requisitos a saber:

a) La acción de tutela presentada no comparte identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de cosa juzgada. b) Debe probarse de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en una anterior acción de tutela fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho (*Fraus omnia corrumpit*)[12]. c) No existe otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual.

A partir de este marco jurídico la Sala advierte que la presente solicitud de amparo no es procedente, porque el motivo principal por el cual en sede tutela no puede revisarse un fallo de tutela, es que el ordenamiento jurídico prevé el recurso de impugnación y la revisión como mecanismos de defensa, tal y como fue recogido por la Corte Constitucional mediante la sentencia SU-1219 de 2001:

Ahora bien, los jueces de tutela también pueden incurrir en arbitrariedades inexcusables al proferir una sentencia de tutela, que sitúan su conducta en los extramuros del derecho. Frente a esta posibilidad la persona no debe quedar inerte. En este evento, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido un mecanismo de control para evitar la vulneración de los derechos fundamentales mediante sentencias de tutela, en nombre de la defensa de los mismos. Es así como la misma Constitución en su artículo 86 inciso 2, segunda oración, dispone:

“El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.”

El mecanismo constitucional diseñado para controlar las sentencias de tutela de los jueces constitucionales que conocen y deciden sobre las acciones de tutela, por decisión del propio Constituyente, es el de la revisión por parte de la Corte Constitucional. Esta regulación, no sólo busca unificar la interpretación constitucional en materia de derechos fundamentales sino erigir a la Corte Constitucional como máximo tribunal de derechos constitucionales y como órgano de cierre de las controversias sobre el alcance de los mismos. Además, excluye la posibilidad de impugnar las sentencias de tutela mediante una nueva acción de tutela – bajo la modalidad de presuntas vías de hecho – porque la Constitución definió directamente las etapas básicas del procedimiento de tutela y previó que los errores de los jueces de instancia, o inclusive sus interpretaciones de los derechos constitucionales, siempre pudieran ser conocidos y corregidos por un órgano creado por él – la Corte Constitucional – y por un medio establecido también por él – la revisión.

...

Ahora bien, la importancia de evitar que toda sentencia de tutela pueda impugnarse, a su vez, mediante una nueva tutela, con lo que la resolución del conflicto se prolongaría indefinidamente en desmedro tanto de la seguridad jurídica como del goce efectivo de los derechos fundamentales, radica en la necesidad de brindar una protección cierta, estable y oportuna a las personas cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados. De allí la perentoriedad de los plazos para decidir, la informalidad del procedimiento y el mecanismo de cierre encomendado a la propia Corte Constitucional, v.gr. el trámite procesal de la revisión eventual, con miras a garantizar la unificación de criterios y la supremacía constitucional. ...

En ese orden de ideas, la censura presentada por el accionante en este trámite constitucional, bien pudo ser formulada en la acción de tutela 2017-00140, donde finalmente fue vinculado como tercero con interés legítimo en el asunto y ejerció su derecho de contradicción y defensa.

Se trata de una oportunidad con la que aun cuenta, dado que al consultar la página de la Corte Constitucional se evidencia que la acción de tutela 2017-00140 aún no ha sido radicada en esa Corporación,¹³ por lo que existe la posibilidad de que esta sea seleccionada para revisión, escenario en el cual podrá debatirse sobre si la acción de tutela es procedente contra decisiones de habeas corpus.

Como fue detallado en la sentencia SU-1219 de 2001, la revisión puede ocurrir porque la Corte Constitucional decide oficiosamente seleccionar el caso, o porque una autoridad competente para ello insiste en su revisión. Se trata de un procedimiento previsto en los artículos 49 a 52 del reglamento interno de esa Corporación:

Artículo 49. Sala de Selección de Tutelas. Cada mes la Sala Plena de la Corte Constitucional designará a dos de sus integrantes para conformar la Sala de Selección de Tutelas, en

forma rotativa y por sorteo. Para agotar la lista, se partirá del magistrado que no haya sido sorteado.

La secretaría general informará de inmediato a los Magistrados que integran la sala de selección, sobre las acciones de tutela que deban someterse a consideración de dicha Sala para lo cual remitirá una reseña esquemática en la que se consignará como mínimo, el número de radicación, la identificación de las partes y el derecho fundamental supuestamente vulnerado.

Los asuntos seleccionados por la respectiva Sala, serán repartidos a los Magistrados de la Corte de manera rotativa y por orden alfabético de apellidos, quienes integrarán para resolverlos, las respectivas Salas de Revisión.

Según el artículo 33 del decreto 2591 de 1991, es facultad de la Sala de Selección escoger de forma discrecional las sentencias de tutela que serán objeto de revisión. En tal virtud, las peticiones que se reciban de personas interesadas en que se revise un fallo de tutela, serán respondidas por el Secretario General de la Corporación, de conformidad con lo ordenado por la Sala de Selección.

De la misma manera, se procederá en caso de petición de insistencia de los particulares en la revisión de un fallo excluido de revisión, la cual es facultativa del Defensor del Pueblo o de un Magistrado de la Corte Constitucional, en los términos del citado artículo 33 del decreto 2591 de 1991.

...

Artículo 51. Insistencia. Además de los treinta días de que dispone la Sala de Selección y en virtud de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, cualquier Magistrado titular o directamente el Procurador General de la Nación o el Defensor del Pueblo, podrá insistir en la selección de una o más tutelas para su revisión, dentro de los quince días

calendario siguientes a la fecha de notificación por estado del auto de la Sala de Selección.

Artículo 52. Trámite de la insistencia. Recibida la solicitud, la Sala de Selección de turno entrará a reexaminar en los términos y por las causales previstas en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, la tutela objeto de insistencia. Si encuentra procedente la selección, así lo hará y dispondrá su reparto. Si la decisión fuere negativa, se informará de ello al solicitante dentro de los tres días siguientes. Contra las decisiones de selección no procederá recurso alguno.¹⁴

De esta manera, si la Corte Constitucional llegare a no seleccionar de oficio su caso para revisión, y el accionante insistiera sobre que sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, acceso a la administración de justicia y a la libertad fueron vulnerados porque se desconoció la «inapelabilidad de las decisiones de habeas corpus», lo procedente es que promueva el recurso de insistencia ante dicha Corporación.

De esta manera, en el presente caso no se cumple con el requisito de subsidiariedad, motivo por el cual la solicitud de amparo será declarada improcedente.

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 solicitado por Francisco Andrés Ospina Martínez contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería y el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, con ocasión de los fallos proferidos dentro de la acción de tutela 230013104002201700140, 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 13.

2 Folios 14 a 74.

3 Folios 84.

4 Folios 88 a 89.

5 Folios 98 a 100.

6 Folios 100 vto. a 110.

7 Folio 111.

8 Folios 112 a 127.

9 Ídem. Sentencia T-522 de 2001.

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

11 Cfr. CSJ STP4138-2015, 07 abr 2015, Rad. 78.692; STP15965-2017, 03 oct 2017, Rad. 94054; STP19469-2017, 21 Nov 2017, Rad. 94930; entre otros.

12 Para hacer más comprensible el fraude que daría lugar a revisar una sentencia de tutela, se trae a colación la sentencia T-218 de 2012 de la Corte Constitucional, mediante la cual se revisó un fallo en la que un juez de tutela de Magangué (Bolívar) le concedió a varias personas una pensión por su labor como docentes, a pesar que no contaban con los requisitos: sus cédulas de ciudadanía no eran de Magangué o Bolívar, no tenían su residencia en ese departamento, y prestaron sus labores en Departamentos diferentes al mencionado. Por este motivo, y por cuanto era necesario proteger al erario y a la dignidad de justicia de un evidente fraude, mediante acción constitucional de tutela la Corte Constitucional dejó sin efectos esa sentencia proferida por el Juez de tutela de Magangué.

13 Corte Constitucional [en línea:]

<http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/> (última consulta: marzo 13 de 2018).

14 Ídem, [En línea:] <http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/reglamento.php>