

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado Ponente

STP6026-2018

Radicación n.º 97762

Acta n.º 148

Bogotá, D.C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

V I S T O S

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por el apoderado del accionante JORGE ELIÉCER HERNÁNDEZ GARCÍA, contra la decisión adoptada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el pasado 7 de febrero de 2018, por cuyo medio se negó el amparo para los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, en actuación que se hizo extensiva a las Salas de Casación Penal y Civil de esta Corporación.

I. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Según se extrae de las diligencias, el señor JORGE ELIÉCER HERNÁNDEZ GARCÍA, a través de apoderado, acudió a la extraordinaria vía constitucional, tras estimar que la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, vulneraron sus derechos fundamentales.

En lo que al citado juzgado respecta, señaló que en la sentencia emitida en su contra el 6

de marzo de 2006, se incurrió en varios yerros en la dosificación punitiva, pues se le había impuesto 372 meses de prisión y multa de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La demanda fue resuelta por la Sala de Casación Penal mediante fallo CSJ STP577-2017, en el cual se dispuso: i) negar el amparo frente a las providencias proferidas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y ii) conceder el amparo del derecho fundamental al debido proceso. Por tal razón, en la parte resolutive de la decisión, se dispuso:

CONCEDER el amparo al derecho fundamental al debido proceso del demandante.

ORDENAR al Juez Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, que en el improrrogable término de quince (15) días contados a partir de la notificación de esta decisión, corrija mediante sentencia complementaria, la dosificación punitiva impuesta a JORGE ELIÉCER HERNÁNDEZ GARCÍA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. Se aclara que la ejecutoria de la providencia condenatoria permanecerá incólume.

NEGAR la tutela frente a las providencias que inadmitieron la demanda de revisión y respecto del traslado de establecimiento carcelario, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de esta sentencia.

Dicha decisión fue impugnada por el apoderado del actor y confirmada por la Sala de Casación Civil en providencia CSJ STC3214 del 9 Mar. 2017. Luego fue excluida de revisión el 17 de abril siguiente, por la Corte Constitucional¹.

El apoderado del accionante, solicitó la apertura del trámite incidental de desacato, tras considerar que en el fallo emitido por la Sala de Casación Penal no se tuvo en consideración que la ley aplicable, esto es, el Decreto Ley 100 de 1980, sin la modificación de la Ley 40 de 1993. Además, adujo que si bien el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de

Bogotá emitió sentencia complementaria el 9 de febrero de 2017, la misma no cumple la orden emitida por vía de tutela.

Frente a este último pedimento se pronunció la Sala en proveído del 22 de agosto de 2017, en el sentido de abstenerse de dar trámite al incidente de desacato, en razón al cumplimiento efectivo de la orden de tutela impartida en el fallo de fecha 24 de enero de 2017.

En tales condiciones, JORGE ELIÉCER HERNÁNDEZ GARCÍA formuló acción de tutela en contra del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, en tanto sostuvo que la sentencia proferida como consecuencia de la orden constitucional no acudió a las normas legales aplicables al momento de la ocurrencia de los hechos.

De otra parte, también cuestionó el fallo de tutela proferido por la Sala de Casación Penal, al considerar que no tuvo en cuenta lo consignado en la Ley 40 de 1993, y en su lugar observó la Ley 599 de 2000, a pesar de que los hechos punibles sancionados datan del año 1992.

Por lo anterior, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, la defensa, la igualdad y acceso a la administración de justicia y, en consecuencia, entre otras, se ordene:

(...) al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, para que, en el término de 48 horas, adecúe la sentencia complementaria emitida el 9 de febrero de 2017, atendiendo los parámetros de orden legal, que se ordenó por la Honorable Corte Suprema de Justicia.

(...) al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, para que en la sentencia que emita se tengan en cuenta las normas que aplican para la clase de delito juzgado, atendiendo al mandato legal de JUEZ NATURAL, PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA PENA,

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD.

(...) al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, para que en la sentencia que se emita se tengan en cuenta normas aplicables al delito, en consideración a la fecha de realización de los hechos (...) que se adecue la sentencia a los términos legales, en aplicación al debido proceso constitucional, según lo ordenó la Corte Suprema de Justicia Sala Penal en su fallo.

II. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Sometida a reparto de Sala Plena, correspondió conocer de la actuación a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, donde mediante auto del 31 de enero de 2018 avocó conocimiento y ordenó comunicar a las autoridades judiciales, así como a los demás intervinientes dentro de la acción de tutela 2016-02324-01 y del proceso penal 2002-00103, para que se pronunciaran sobre los hechos materia de la queja.

El Juzgado Tercero Penal del Circuito accionado realizó una síntesis procesal del asunto e informó que mediante auto del 22 de agosto de 2017, la Sala de Casación Penal se abstuvo de iniciar el incidente de desacato en su contra.

La Sala de Casación Civil de esta Corporación remitió copia de la providencia proferida en la segunda instancia de la acción de tutela que aquí se cuestiona.

III. SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala de Casación Laboral negó el amparo invocado, tras advertir que los cuestionamientos realizados al fallo de tutela proferido el 24 de enero de 2017 son inconducentes, pues sería tanto como someter a estudio un escenario fáctico que ya hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

Y en cuanto a las inconformidades planteadas sobre la sentencia complementaria del 9 de febrero de 2017, proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, como consecuencia de la orden constitucional, precisó que tampoco es procedente realizar algún pronunciamiento.

Lo anterior, por cuanto revisados los documentos allegados al asunto, se observa que por auto del 22 de agosto de 2017, la Sala de Casación Penal se abstuvo de darle trámite al incidente de desacato iniciado por el aquí accionante, de ahí que en lo que concierne a las providencias judiciales proferidas dentro del incidente de desacato posterior a la protección de los derechos fundamentales, es improcedente la acción de tutela para buscar otra decisión diferente, siempre y cuando, dicha decisión se haya ajustado a las formas propias que la ley les ha asignado, como sucede en este caso.

IV. IMPUGNACIÓN

El apoderado del accionante impugna el fallo de tutela y para sustentar el recurso manifiesta que no es cierta la descripción de antecedentes traídos a colación para resolver el asunto, pues la demanda de tutela fue dirigida contra el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, sin que en momento alguno accionara contra las Salas de Casación Civil y Penal de la Corte Suprema de Justicia.

En tal sentido, reitera que lo cuestionado en esta sede es que el juzgado accionado se abstuviera de dar aplicación a las normas legales vigentes al momento de ocurrencia de los hechos por los cuales resultó condenado, y si bien, se hizo alusión al fallo de tutela emitido por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal, es porque dicha autoridad lo emitió, pero lo cierto es que la demanda de tutela deja muy claro que esa decisión no es el objeto de la presente acción.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo establecido en el artículo 2º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala de Casación Laboral de esta Corporación.

Cuestión preliminar.

En orden a resolver la impugnación propuesta, obligado se impone precisar que contrario a lo manifestado por la parte accionante, el trámite impartido a la queja constitucional en primera instancia no se advierte irregular.

Lo anterior, por cuanto si bien el accionante dirigió la

demanda exclusivamente contra el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, razón por la cual su conocimiento fue inicialmente asumido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, lo cierto es que según se pudo extraer del escrito tutelar, también se hicieron reproches a las consideraciones de la Sala de Casación Penal en el fallo de tutela, por haber soslayado el tránsito legislativo en la represión del delito objeto de condena, desde la fecha de los hechos a la actual, de ahí que dicha corporación procedió a la remisión inmediata de la actuación por competencia, para que fuera sometida a reparto en la Corte Suprema de Justicia, como así se cumplió, por encontrarse involucradas en la queja constitucional dos Salas de diferente especialidad.

Cuestión de fondo.

Conforme viene de verse, el accionante se muestra inconforme con la decisión por cuyo medio el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, dio cumplimiento a la orden de amparo contenida en el fallo de tutela proferido por la Sala de Casación Penal el 24 de enero de 2017, pero además, cuestiona el que en dicha sentencia constitucional no se

haya tenido en cuenta el tránsito legislativo frente a la pena para el delito de secuestro extorsivo. Por lo tanto, como son dos los problemas jurídicos planteados, por elementales razones de método y porque serán diversos los argumentos que en cada caso deben aducirse, se procederá a resolver la impugnación de la siguiente manera:

De la procedencia de la acción de tutela frente a la decisión en virtud de la cual se dio cumplimiento a la orden de amparo.

Conforme viene de exponerse, el accionante cuestiona la providencia judicial (sentencia complementaria) de fecha 9 de febrero de 2017, a través de la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bogotá, dio cumplimiento a la orden contenida en el fallo proferido el 24 de enero de 2017 por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de igual naturaleza, promovida en contra de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, entre otras autoridades.

Orden de amparo, que a juicio del actor, no fue acatada en los términos precisados por la Sala de Casación Penal, continuándose así con la vulneración de los derechos fundamentales protegidos en la primigenia acción constitucional.

Al respecto, esta Sala de Casación Penal ha reiterado que excepcionalmente el mecanismo excepcional puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado, cuando en el trámite procesal el funcionario judicial actúa y decide de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales la decisión es emitida desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, cuando se configuran las llamadas “vías de hecho”, a condición de que frente a tal desbordamiento de la legalidad, el afectado no cuente con mecanismos judiciales idóneos para abogar por la vigencia de sus prerrogativas constitucionales, o que el amparo se pretenda como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así, oportuno se ofrece indicar lo precisado por la Sala,

en cuanto, las características de subsidiaridad y residualidad que son predicables de la acción de tutela, aparejan como consecuencia que no pueda acudirse a tal mecanismo excepcional de amparo para reemplazar los procedimientos ordinarios de defensa, cuando el amparo se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, todo lo cual impide considerarlo como medio alternativo o paralelo de defensa o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones judiciales supuestamente viciadas.

En el evento que concita la atención de la Sala, pronto de evidencia la improcedencia del mecanismo de protección excepcional, toda vez que para obtener el cabal cumplimiento de la orden de amparo emitida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el señor JORGE ELIÉCER HERNÁNDEZ GARCÍA tuvo a su alcance el incidente de desacato consagrado en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, mecanismo ordinario de defensa al cual acudió, solo que con resultados adversos a sus intereses pues según aparece acreditado, mediante auto del 22 de agosto de 2017 la Sala de Decisión de Tutelas que conoció de la primigenia petición de amparo, se abstuvo de dar trámite al incidente de desacato propuesto por el apoderado judicial del accionante, al considerar que se cumplió a cabalidad el mandato contenido en el fallo que protegió los derechos fundamentales del señor HERNÁNDEZ GARCÍA.

Lo dicho en precedencia conduce a concluir razonablemente que en el presente caso, las pretensiones que bajo el amparo de la acción de tutela formula el ciudadano JORGE ELIÉCER HERNÁNDEZ GARCÍA, devienen improcedentes.

De la procedencia del amparo frente a la sentencia de tutela proferida por la Sala de Casación Penal.

Al respecto, esta Sala ha reiterado, que excepcionalmente el mecanismo excepcional puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado,

cuando en el trámite procesal el funcionario judicial actúa y decide de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales la decisión es emitida desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, cuando se configuran las llamadas “vías de hecho”, a condición de que frente a tal desbordamiento de la legalidad, el afectado no cuente con mecanismos judiciales idóneos para abogar por la vigencia de sus prerrogativas constitucionales, o que el amparo se pretenda como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Amén de lo anterior, como la tutela comporta una actuación regida por los principios de celeridad y prevalencia del derecho sustancial, a la vez que está revestida de un alto grado de informalidad, su trámite y definición está sujeto a las exigencias del debido proceso en su cabal comprensión, y por tanto, debe ser adelantada conforme a las leyes preexistentes y ante el juez o tribunal competente, so pena de contravenir tal garantía fundamental, que de acuerdo con el artículo 29 de la Carta rige sin excepción en todas las actuaciones judiciales o administrativas, por lo que es factible que se incurra en vías de hecho, bien en el trámite de la acción o en el fallo que resuelve de fondo sobre la solicitud de amparo.

Con todo, para evitar la cadena interminable de acciones de tutela que en teoría podría suscitarse, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha venido decantando el asunto, hasta que en la sentencia de unificación jurisprudencial SU-1219 del 21 de noviembre de 2001, señaló entre otras pautas, que por excepción es viable interponer una acción de tutela cuando en el trámite o procedimiento de una anterior el funcionario judicial ha incurrido en vías de hecho. Por ejemplo cuando actúa con absoluta falta de competencia o no integra adecuadamente el contradictorio.

Ahora bien, si el presunto defecto es de fondo y se materializa en el fallo de la acción de tutela, contra esa providencia no es procedente interponer posteriormente otra acción de tutela, toda vez que el mecanismo jurídico idóneo establecido para analizar la

constitucionalidad de una sentencia de tutela es únicamente la revisión a cargo de la Corte Constitucional. De esta manera, la persona afectada no queda desamparada jurídicamente ante la eventualidad de que en realidad la sentencia sea materialmente injusta.

En efecto, así lo expresó la Corte Constitucional en la sentencia de unificación de jurisprudencia referida:

(...)El afectado e inconforme con un fallo en esa jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión.² En el trámite de selección y revisión de las sentencias de tutela la Corte Constitucional analiza y adopta la decisión que pone fin al debate constitucional. Este procedimiento garantiza que el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional conozca la totalidad de las sentencias sobre la materia que se profieren en el país y, mediante su decisión de no seleccionar o de revisar, defina cuál es la última palabra en cada caso. Así se evita la cadena de litigios sin fin que se generaría de admitir la procedencia de acciones de tutela contra sentencias de tutela, pues es previsible que los peticionarios intentarían ejercerla sin límite en busca del resultado que consideraran más adecuado a sus intereses lo que significaría dejar en la indefinición la solicitud de protección de los derechos fundamentales. La Corte Constitucional, como órgano de cierre de las controversias constitucionales, pone término al debate constitucional, e impide mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva (artículo 2 C.P.).

Además, de aceptarse que la tutela procede contra sentencias de tutela ésta perdería su efectividad como mecanismo de acceso a la justicia para amparar los derechos fundamentales. El derecho a acceder a la justicia no comprende tan sólo la existencia formal de acciones y recursos sino ante todo que las personas puedan obtener de los jueces una decisión que resuelva las controversias jurídicas conforme a derecho. Si la acción de tutela procediera contra fallos de tutela, siempre sería posible postergar la resolución definitiva de la petición de amparo de los derechos fundamentales, lo cual haría inocua ésta acción y

vulneraría el derecho constitucional a acceder a la justicia. La Corte Constitucional tiene la misión institucional de impedir que ello ocurra porque lo que está en juego no es nada menos que la efectividad de todos los derechos constitucionales, la cual quedaría indefinidamente postergada hasta que el vencido en un proceso de tutela decidiera no insistir en presentar otra tutela contra el fallo que le fue adverso para buscar que su posición coincida con la opinión de algún juez. En este evento, seguramente el anteriormente triunfador iniciará la misma cadena de intentos hasta volver a vencer.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional (CC SU-154/06) reiteró:

(...)La Constitución misma previó un proceso especial contra cualquier falta de protección de los derechos fundamentales: la revisión de las sentencias de tutela proferidas por los jueces constitucionales (art. 86 inciso 2º C.P.). La revisión que lleva a cabo la Corte Constitucional incluye las vías de hecho de los mismos jueces de tutela. Se trata de un mecanismo especial para garantizar el cierre del sistema jurídico por el órgano constitucional encargado de salvaguardar la supremacía de la Constitución.

Como en este caso, es evidente que los cuestionamientos expuestos por JORGE ELIÉCER HERNÁNDEZ GARCÍA, se refieren exclusivamente al contenido de la sentencia de tutela y no al trámite de la acción previamente surtido, dado que a juicio del actor, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, no tuvo en cuenta que la ley aplicable es el Decreto Ley 100 de 1980, sin la modificación de la Ley 40 de 1993, la petición de amparo resulta improcedente, por manera que, no se vislumbra yerro susceptible de enmendar por el juez constitucional mediante esta especialísima acción encaminada a la protección inmediata de los derechos fundamentales de los ciudadanos y, menos, someter el asunto a un nuevo debate constitucional.

Lo anterior, atendiendo que la Corte Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que la decisión de no seleccionar para revisión³ una sentencia de tutela trae

como efecto principal su ejecutoria formal y material, con lo que opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, de suerte que se resguarda el principio de seguridad jurídica y se hace efectivo el carácter de la Corte como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional⁴, conforme así lo precisó dicha corporación judicial (CC T-502/08):

(...)La Corte Constitucional ha precisado que no le es dado seleccionar para revisión asuntos que previamente han sido excluidos de selección, por cuanto, se insiste, una vez que se termina definitivamente el proceso de selección y se resuelve no seleccionar una providencia de tutela para revisión opera el fenómeno de la cosa juzgada y no hay lugar para que posteriormente se reabra el debate sobre lo decidido, como quiera que las decisiones judiciales se tornan inmutables y definitivamente vinculantes⁵.

En consecuencia, es nítida la imposibilidad de tomar la vía de protección excepcional para eventos como el que ahora ocupa la atención de la Sala, de manera que la acción es manifiestamente improcedente como acertadamente lo concluyó el juez constitucional a quo.

Lo dicho en precedencia constituye razón suficiente para confirmar la decisión objeto de alzada.

Atendidas las razones expuestas, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE TUTELAS, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

- 1.- CONFIRMAR la sentencia objeto de impugnación, conforme a las anteriores motivaciones.
- 2.- Notifíquese de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3.- En firme esta determinación, remítase el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 De acuerdo con la consulta en la página web de la Corte Constitucional, link procesos.

2 Artículo 86 CARTA POLÍTICA y artículos 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991, Sentencia C-1716 de 2000.

3 En relación con la facultad discrecional para decidir sobre la eventual revisión de los fallos de tutela ver, entre otros, el Auto 12 de 2004.

4 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia SU-1219 de 2001.

5 Ibídem.