

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado ponente

STP8113-2018

Radicación n.º 98962

Acta 205

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de junio dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por Omaira Márquez Rico contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, y los Juzgados 1º Promiscuo Municipal de Villa del Rosario y Promiscuo del Circuito de Los Patios, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia.

Al presente asunto fueron vinculados la Fiscalía 1ª Local de Villa del Rosario y las demás partes e intervinientes dentro del proceso penal adelantado en adversidad de la accionante por el delito de hurto calificado y agravado.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. De acuerdo con la información obrante en el expediente se tiene que, el 19 de mayo de 2017 el Juzgado 1º Promiscuo Municipal de Villa del Rosario condenó a Omaira Márquez Rico a 108 meses de prisión por el delito de hurto calificado y agravado. Asimismo le

concedió la prisión domiciliaria.

Dicha determinación no fue impugnada por la sentenciada.

1.2. En ocasión anterior, Márquez Rico promovió acción de tutela en contra de dicha autoridad judicial con el fin de remover los efectos de cosa juzgada de la causa seguida en su adversidad y el 5 de marzo de 2018² el Juzgado Promiscuo del Circuito de Los Patios negó sus pretensiones.

Contra esa determinación se interpuso recurso de apelación y el 11 de abril del presente año³ la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta la ratificó.

1.3. Márquez Rico presentó amparo contra los despachos judiciales que conocieron dichos trámites constitucional y penal, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y a la defensa.

2. Las respuestas

2.1. Juzgado Promiscuo del Circuito de Los Patios

El Juez resumió las principales actuaciones adelantadas dentro del trámite de tutela promovido por la interesada y remitió copia de los fallos de tutela de primera y segunda instancia.

2.2. Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta

El Ponente envió copia de la sentencia de tutela adoptada el 11 de abril de 2018.

2.3. Personería Municipal de Villa del Rosario

La titular solicitó ser desvinculada como quiera que en la demanda no se hace referencia a

alguna actuación por parte de esa oficina que pueda ser considerada como trasgresora de los derechos fundamentales de la accionante.

2.4. Juzgado 1º Promiscuo Municipal de Villa del Rosario

La Juez relató las principales actuaciones adelantadas dentro del proceso penal seguido en adversidad de la actora e indicó que dentro de dicha causa se respetaron los derechos fundamentales de la accionante, razón por la que solicitó negar el amparo.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde a la Sala determinar si las autoridades judiciales accionadas vulneraron los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia de la interesada, dentro del trámite constitucional identificado con el número 54405318900120170005101 y en el proceso penal seguido en su contra por el delito de hurto agravado y calificado.

Para tal efecto, se estudiara los siguientes aspectos: primero, si el presente amparo es procedente para cuestionar una acción de similar naturaleza y; segundo, si el actor incurrió en el ejercicio temerario de la acción.

2. Frente al primer tópico, por regla general, no es posible intentar un nuevo amparo contra la providencia que ha fallado otra acción similar, pues ello alteraría la naturaleza jurídica de este mecanismo y frustraría su objeto funcional, de tal forma que no podría operar para definir los conflictos planteados y prodigar la protección de los derechos fundamentales reclamados, además del grave perjuicio para la seguridad jurídica y el goce efectivo del orden constitucional vigente.

Como es lógico, si la sentencia de tutela no es seleccionada para revisión por la Corte Constitucional, culmina revestida de los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, que

la hacen intangible.

Ahora bien, de manera excepcional la Corte Constitucional, en sentencia CC SU-627-2015, señaló que es posible estudiar asuntos de esa índole cuando se cumplan los siguientes requisitos:

[...] 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*). c) No existe otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual.

2.1. La Sala, para resolver la litis, procedió a constatar el trámite que surtió la acción de tutela incoada por Omaira Márquez Rico en contra del Juzgado 1º Promiscuo Municipal de Villa del Rosario, sin que al interior del mismo se observe alguna irregularidad procedimental que habilite la intervención de juez constitucional.

Aunado a lo anterior, no es la tutela el medio adecuado para controvertir las decisiones proferidas en similar trámite, toda vez que la accionante tiene la posibilidad de acudir a la encargada de la guarda y supremacía de la Carta Magna solicitar la revisión de aquel asunto y alegar sobre los fundamentos tenidos en cuenta al momento de tomar dichas determinaciones⁴.

Otro aspecto, no menos importante, es que para el cumplimiento de los requisitos que posibilitan la demanda de tutela contra actuaciones de idéntica esencia es insuficiente con que el criterio asumido por el fallador cuestionado no sea compartido por quien formula el nuevo reproche, sino que la interesada debe acreditar en qué consistió el acto engañoso, ilegal y falaz del que supuestamente fue producto el fallo atacado, aspecto de vital importancia que no fue satisfecho por la parte actora.

3. De otro lado, la actora acudió al presente trámite constitucional con el fin de dejar sin efecto el proceso penal adelantado en su contra, el cual culminó con la sentencia condenatoria de 108 meses de prisión por el delito de hurto calificado y agravado

Sin embargo, la Corte no conocerá de fondo la petición de amparo, en razón a que se constató, que la accionante había presentado acción de tutela por los mismos hechos que hoy motivan el presente amparo ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Los Patios.

En efecto, la inconformidad vuelve a estar dirigida a cuestionar dicha actuación penal y a buscar la declaratoria de nulidad de lo actuado. Sobre el particular, basta con citar los apartes pertinentes de los hechos expuestos en la sentencia emitida en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, así:

(...) El día 29 de Enero del año 2012, la señora Leyla Mustafá Vidales, me acuso de haberle sustraído unas joyas valuadas en setenta millones (\$ 70.000.000), que estaban guardadas en el closet de su habitación en un cofre de su residencia ubicada en la calle 53 N° 3- 80 casa 2 Barrio la floresta. (Datos tomados del escrito de acusación)

2. La señora Leyla Mustafá Vidales, después de indagar por las joyas y persuadirme, asegura que yo tenía una copia de las llaves del joyero, porque supuestamente en un descuido le saque un duplicado a las llaves, manifestó que las joyas tenían que aparecer esto, en presencia de Joaquín Claro (Esposo) y de la señora Lucia Vidales (Madre), ante esta situación, dice la señora Mustafá Vidales que yo le había confesado la autoría del Hurto y que las joyas habían sido vendidas en las prenderías de la ciudad.

2. Con los anteriores fundamentos se inicia proceso penal en mi contra como presunta autora del delito de Hurto Calificado Agravado. El 29 de enero de 2013, ante el Juez Primero Penal Municipal de con Funciones de control de garantías de Cúcuta, me fue formulada imputación, cargos que no fueron aceptada por la suscrita, toda vez manifiesto mi inocencia, ya que no fui ni autora, ni participe de los hechos que se me imputan, así mismo en esta audiencia me fue impuesta medida de aseguramiento de privativa de la libertad de detención domiciliaria, fecha desde la cual me encuentro reclusa dentro de mi hogar, medida que actualmente se encuentra vigente, es decir más de 4 años , 7 meses y varios días, al momento de presentación de esta Acción de Tutela.

2. Presentado el escrito de acusación, el día 2 de mayo de 2013, se materializo la misma, ante el Juzgado 1 Promiscuo Municipal de los Patios, en la cual reitere mi manifestación de inocencia.

2. La Audiencia Preparatoria se ejecutó en dos sesiones realizadas entre el 8 de octubre de 2013 y 27 de septiembre de 2016, marzo de 2017, 7 de abril de 2017, 2 de mayo de 2017 y 11 de mayo de 2017.

7. Finalmente, conforme obra en acta del 11 de mayo de 2017, se establece el día 19 de mayo siguiente, como fecha y hora en la cual se daría el sentido de fallo.

7. Para dicha fecha se concretó con el abogado de confianza que venía llevando mi caso desde el inicio del Juicio Oral que yo debería llevar la documentación de mi entorno laboral, familiar y personal, para así el Dr. (Álvaro Esquivel Bolado), solicitara se me mantuviera la detención domiciliarla, por mi buen comportamiento y mi comparecencia a cada una de las audiencias realizadas, además tengo la condición de madre cabeza de familia, mientras se decidía la apelación que iba a ser presentada y argumentada por el togado antes referenciado, conforme la codificación penal vigente.

9. Así mismo la Jueza días antes de realizarse la audiencia tantas veces mencionada, en su despacho, me dijo: “que ella estaba cansada de doblar rodillas por mí, que quien le había presentado ese abogado... “refiriéndose al Dr. (Álvaro Esquivel Bolado) que actuaba como mi defensor de confianza, añadiendo que si el defensor apelaba, se veía en la obligación de revocarme el beneficio de la detención domiciliaría y me iría para la cárcel, por cuanto sus superiores le jalaban las orejas.

9. Ante la realidad anteriormente narrada, me vi en la necesidad de acudir al señor Hernando Calderón, quien era la persona y es que económicamente me venía colaborando, y decidimos REVOCARLE el poder a mi abogado de confianza Dr. (Alvaro Esquivel Bolado), tal y como consta en el oficio por mi presentado el mismo día 19 de Mayo a las 9:15 am, para dar traslado conforme del art. 447, sentido del fallo y lectura del mismo. En el oficio de revocatoria del poder al Dr. Esquivel Bolado, solicite se me designara un abogado de oficio, por carecer de recursos económicos.

9. El Juez A quo para proseguir con la siguiente etapa procesal y al ver el escrito que antecede donde revoco y solicito de inmediato los servicios de la Defensoría Pública, y de manera presurosa el despacho procede mediante oficio No 2.137 dirigido al DEFENSOR REGIONAL Dr. JORGE ALBERTO VILAMIZAR, de carácter urgente solicita se me asigne un defensor público para llevar a cabo la diligencia programada para el 19 de mayo de la anualidad a las 10:30 Am y como quiera que a las 10:20 am se recibió por el auxiliar administrativo de la Defensoría del Pueblo oficio que anexo a este escrito.

9. Es así como siendo las 10.40 am se hace presente un abogado de la Defensoría pública Dr. Miguel Cabrera con quien se procede a dar inicio de la audiencia, no me entrevistó ni me pidió dato alguno, y así comenzó la audiencia, una vez nos identificamos todos este abogado empezó a hablar un poco de cosas de mi que no sabía ni yo había sido entrevistadas y que supuestamente hacía referencia de la audiencia de individualización de la pena, pero tal era el desconocimiento del abogado defensor que eso no era la audiencia que tocaba y le toca al abogado de las víctimas informarle a la Juez que faltaba el sentido del fallo y entonces toco dar el remido de la audiencia, este señor no sabía nada del proceso y aun así inicio y dio trámite de la audiencia y lo hizo mal porque no sabía en qué estado estaba el proceso.

9. Cuando se percibe que faltaba el sentido del fallo la doctora juez procede a dar un sentido del fallo pero ni se sabía que pasaba ni era claro lo sucedido, no se entendía si yo era culpable o no, ni de que delito y el defensor público permitía que todo siguiera, se empieza otra vez la audiencia de trámite 447 CPP, donde el abogado hablaba cosas que no me pregunto, de mi pero no hablaba de mi proceso, ni de las

pruebas aportadas ya que no tenía conocimiento del proceso 20 minutos en el que no reviso la actuación, ni tampoco le daba el tiempo suficiente para su estudio.

15. Después de esto hacen un receso para la lectura de la sentencia en donde me informan que soy condenada como culpable del delito de hurto calificado y agravado imponiéndose la sentencia.

16. Al momento de darse los recursos el abogado no dice nada se queda callado no dice nada y después de mirarme dice no poner recurso, a mí no se me permite hablar, ni decir nada, yo tenía derecho a hacer uso de los recursos pero no fue así no se me concedió el uso de la palabra, y si habla la fiscalía y el abogado de la señora LEYLA MUSTAFA quien manifiestan que no ponen recurso y así quedo lista.

16. El abogado defensor nunca reviso mi proceso no miro ni estudio el expediente, no miro ninguna prueba, ni entrevistarme como era debida forma, no presento los papeles que yo traía para el abogado en los que realmente se tenía de las condiciones sociales mías, no hizo uso de los recursos judiciales, sin que a mí se me permitiera hablar o hacer uso del mismo, el abogado solo se presentó para convalidar lo que se estaba haciendo con mi caso.

16. El proceso está en el Juzgado (2) Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cúcuta, bajo el radicado 2017 - 0363, por Hurto Calificado y Agravado.

16. Señor Juez A quem, como se pueden avizorar sin duda alguna dentro de la actuación, todas las irregularidades cometidas y que desquebrajan la arquitectura del estado social de derecho, donde en la carta política consagra en su ART. 1 y 29 las actuaciones se sujetaran al Debido Proceso al no garantizarme tales derechos consagrados en la [Constitución Política](#).

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos narrados, la actora solicitó que se tutelen a su favor sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa técnica, contradicción y a la libertad personal y que en consecuencia, se deje sin efectos la sentencia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Villa del Rosario y se declare la nulidad de lo actuado a partir inclusive de la audiencia del 447 SS, llevada a cabo el día 19 de mayo de 2017, dentro del proceso radicado No. 54405-60-01223-2012-00034-00, en pleno ejercicio de la autonomía judicial, siempre en el marco del respeto a los derechos fundamentales al debido proceso.”

Tanto en la referida acción, como en la que se estudia actualmente, Omaira Márquez Rico reprocha las actuaciones desplegadas dentro del proceso penal seguido en su contra por el delito de hurto calificado y agravado.

El decreto 2591 de 1991 en su artículo 38 dispone:

[...] Actuación temeraria. Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.

Así las cosas, lo procedente en este caso es negar la presente acción de tutela, por ser

manifiesta la actuación temeraria de la actora, ordenando prevenir a ésta para que no incurra nuevamente en comportamientos como los puestos de presente en este trámite, donde promueve una tutela con el fin de que el juez constitucional reexamine un asunto que ya fue decidido, so pena de verse incurso en las acciones penales que por la utilización reiterada e indebida de la acción de tutela, ha dispuesto el legislador.

Por las anteriores consideraciones se negará el amparo.

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. Negar la tutela instaurada Omaira Márquez Rico.

Segundo. Prevenir a Márquez Rico, para que no incurra nuevamente en comportamientos como los puestos de presente en este trámite, donde promueve una tutela con el fin de que el juez constitucional reexamine un asunto que ya fue decidido, so pena de verse incurso en las acciones penales que por la utilización reiterada e indebida de la acción de tutela, ha dispuesto el legislador.

Tercero. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Cfr. Folios 85 a 94 – cuaderno n.º 1.

2 Cfr. Folios 30 a 44 – ibídem.

3 Cfr. Folios 45 a 57 – ibídem.

4 Ver. <http://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/>. Radicado: T6816376