

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado ponente

STP8976-2018

Radicación n.º 99393

Acta n.º 228

Bogotá, D.C., doce (12) de julio de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

La Sala decide la impugnación interpuesta, a través de apoderado, por el accionante CIRO NOVOA CASTAÑEDA contra el fallo emitido, el 8 de junio del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá mediante el cual declaró improcedente el amparo para los derechos al debido proceso, a la defensa y a la libertad que aduce como conculcados por los Juzgados 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías, 52 Penal del Circuito con Función de Conocimiento, el Centro de Servicios Judiciales de Paloquemao, la Fiscalía 127 Seccional de la Unidad de Automotores, el Ministerio de Defensa y las partes e intervinientes en el proceso radicado bajo el número 11001600000020170087500.

I. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De la actuación se desprende que en el proceso que se adelanta, entre otros, contra el atrás nombrado¹ por los delitos de fraude procesal, estafa agravada en la modalidad de delito masa y concierto para delinquir agravado, su defensor solicitó, el 22 de marzo del año en curso, audiencia preliminar para concesión de libertad por vencimiento de términos, acorde

con lo previsto en la Ley 1786 de 2017, pues lleva más de un año en detención preventiva (folios 1ss. 46ss. y 53 c.o.).

Correspondió conocer de la citada audiencia al Juzgado 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías que, en pronunciamiento de 2 de mayo del año en curso la negó, pues dentro del término transcurrido desde la imposición de la medida de aseguramiento debían descontarse “aproximadamente dos meses...” referentes “a actuaciones de la bancada de la defensa” (folios 94ss. c.o.).

Tal decisión fue recurrida en reposición y apelación por la defensa, al resolverse el primero de los recursos la decisión se mantuvo y, consecuentemente, se concedió el segundo cuya definición se encuentra pendiente en el Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento que para tal efecto fijó el 19 de julio del año en curso a las 3:00 de la tarde (folios 98ss. c.o.).

En tales condiciones, acude a la acción de amparo constitucional en procura de protección para sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la igualdad, pues, en su criterio, la providencia cuestionada deviene arbitraria, inconstitucional e ilegal por desconocer el límite temporal de duración de la detención preventiva y que la privación de la libertad no puede ser indefinida, pues de ser así constituiría una afrenta a la presunción de inocencia.

Por tanto, solicita revocar la providencia del Juzgado 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías y disponer que se profiera decisión que sustituya la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario por una no privativa de la libertad (folios 1ss. c.o.).

II. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

1. La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, admitió la demanda, el 28 de mayo del

año en curso, y ordenó su traslado a los Juzgados 52 Penal del Circuito con Función de Conocimiento, al 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías, a la Fiscalía 127 Seccional, al Centro de Servicios de Paloquemao, al Ministerio de Defensa y a las partes e intervinientes en el proceso con radicado número 11001600000020170087500 (folios 13ss. c. o.).

2. La Fiscalía 127 Seccional de la Unidad de Automotores, luego de referirse a las diferentes actuaciones que se han desplegado en el proceso adelantado, entre otros, contra CIRO NOVOA CASTAÑEDA indica que, el 2 de mayo de 2018, el Juzgado 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías convocó a audiencia preliminar de sustitución de la medida privativa de la libertad acorde con lo previsto en la Ley 1786 de 2016 pero no accedió a ella, por lo cual los defensores interpusieron los recursos ordinarios de reposición y apelación.

Así, destaca que el actor debe acudir al procedimiento ordinario y no pretender obviar a las autoridades competentes para definir la solicitud de sustitución de la medida de aseguramiento por vencimiento de términos; además, no se han vulnerado sus derechos, pues la actuación se sometió a la ritualidad legal al punto que se hizo uso de los recursos de ley. Por tanto, solicita negar el amparo constitucional (folios 59ss. c.o.).

3. La coordinación del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio indicó que, revisado el sistema de gestión aparece que en favor de CIRO NOVOA CASTAÑEDA solo se ha registrado una solicitud de audiencia de libertad por vencimiento de términos de 22 de marzo de 2018 que se programó para el 2 de mayo del citado año y que fue negada por el Juzgado 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías y cuyo recurso subsidiario de apelación se encuentra pendiente de ser definido por el Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento en sede de segunda instancia.

A lo dicho sumó que, la actuación se encuentra a cargo del Juzgado 52 Penal del Circuito con Función de Conocimiento que programó el 8 de junio del año en curso para la

celebración de la audiencia preparatoria. Por tanto, solicita la desvinculación del trámite tutelar (folios 21ss. y 25 c.o.).

4. El Juzgado 8º Penal Municipal con Función de Control de Garantías afirmó que, el defensor de CIRO NOVOA CASTAÑEDA solicitó la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad que su homologo 71 impuso desde el 27 de abril de 2017 por una no privativa de la libertad para cuyo efecto acudió a lo dispuesto por el parágrafo 1º del artículo 307 de Código de Procedimiento Penal. Pretensión a las que se opusieron la Fiscalía, el Ministerio Público y los apoderados de las víctimas.

Así, que al resolver la solicitud optó por negar la sustitución de la referida medida debido a que se advirtió la presencia de maniobras dilatorias en cabeza de la defensa, lo cual devino en el descuento del lapso disipado. Decisión que fue recurrida en reposición y apelación, correspondiendo la definición de este último recurso al Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento que fijó el 19 de julio del año en curso a las 3:00 de la tarde para la lectura de la decisión.

Acorde con lo anotado refirió la improcedencia de la acción, pues se acudió al medio idóneo para debatirla por lo cual el actor debe esperar su definición, máxime que la tutela se erige en mecanismo subsidiario. Por tanto, solicita negar el amparo (folios 98ss. c.o.).

5. El Juzgado 52 Penal del Circuito con Función de Conocimiento refirió que, el 11 de octubre de 2017, instaló la audiencia de formulación de acusación que finalmente concluyó el 22 de noviembre del citado año; además, fijó el 9 de febrero de 2018 para la audiencia preparatoria la que se ha venido aplazando por diferentes razones, tales como la no remisión de los procesados o solicitudes de aplazamiento de los defensores o inasistencia de los mismos, siendo la última fecha programada para el efecto el 8 de junio del año que transcurre. Así, concluye que no ha vulnerado los derechos del actor y, por el contrario, ha velado por garantizarlos (folios 100ss. c.o.).

6. La Dirección de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa resaltó la subsidiaridad de la acción, la existencia de otros mecanismos judiciales a los que se acudió. Por tanto, solicita denegar las pretensiones del actor (folios 53ss. c.o.).

III. FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, declaró improcedente la tutela para cuyo efecto adujo que contra la providencia debatida, esto es, la que negó la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad se interpusieron recursos y, como el subsidiario de apelación no ha sido resuelto, pues para ese fin se fijó el 19 de julio del año que transcurre, devenía evidente que se propuso la acción de manera apresurada ya que, en sede de segunda instancia, no se ha adoptado decisión de fondo que finiquite el asunto.

Situación a la que sumó la subsidiaridad del mecanismo constitucional, no tratarse de un instrumento paralelo ni alterno; además, en caso de ser adversa a sus intereses la decisión de segundo nivel podía acudir nuevamente ante el juez de garantías o impetrar la acción de habeas corpus, máxime que no se acreditó la presencia de un perjuicio irremediable.

En cuanto al derecho a la igualdad advirtió que, tanto a la Fiscalía como a la defensa se le ha garantizado este; así, como también el debido proceso y la defensa (folios 104ss. c.o.).

IV. IMPUGNACIÓN

El accionante CIRO NOVOA CASTAÑEDA, a través de apoderado, impugna el fallo para cuyo efecto advierte que es contradictorio, desconoce el derecho a la libertad y la existencia de un perjuicio irremediable, pues este radica en la privación de la libertad por falta de aplicación de normas de orden público y sin haber sido vencido en juicio, máxime que la detención preventiva se erige en una pena.

A dicha situación suma que, el fallo no solo resulta discriminatorio, sino que confunde los

hechos; además, aunque existen recursos ordinarios ellos se tornan ineficaces ante la presión que entidades como la Fiscalía y el Ministerio de Defensa hacen a los jueces de control de garantías para que mantengan encarcelados “sin sentencia ni juicio a una persona a quien, ellos mismos, ya condenaron en sus conceptos y prejuicios”.

Finalmente agrega que, la labor del defensor deviene limitada, pues por las actuaciones de abogados de otros acusados se impone castigos a quien no infringió otra ley diferente a la que originó el proceso y se les obliga a abstenerse de interponer recursos, a solicitar tiempo para ejercer adecuadamente la defensa o presentar cualquier objeción que consideren pertinente.

Por tanto, solicita evocar el fallo de tutela, reconocer la existencia de un perjuicio irremediable debido a la prolongación de la privación de la libertad de una persona que no ha sido juzgada ni condenada en el proceso en el que se dispuso su detención y en el que se cercena la labor defensiva (folios 130ss. c. o.).

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La competencia para decidir la impugnación radica en esta Sala, de conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Se ha insistido en que la acción de tutela no puede emplearse como un medio alternativo e instancial en la solución de las controversias, ni su aducción ante el juez de amparo puede ser coetánea con los procedimientos ordinarios estatuidos legalmente y mucho menos surgir en forma paralela o alterna a éstos, máxime cuando no puede ser tomada como un recurso adicional de los mecanismos de defensa de los derechos fundamentales con los cuales el propio ordenamiento ha dotado a las partes e intervinientes en las actuaciones administrativas o judiciales, pues como bien es sabido, la tutela está llamada a consolidar la defensa de derechos en aquellos eventos en que existe un verdadero vacío legal de medios

para cumplir con la protección de las diversas garantías superiores.

Tal carácter no la aparta de los criterios generales sobre la procedencia formal del amparo, de conformidad con lo previsto en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, uno de estos señalado en su numeral 1º, cual es la existencia de otro mecanismo de defensa judicial para lograr la protección que por vía de la acción constitucional se pretende obtener.

Lo anterior significa que, la acción tutelar procede, únicamente, ante la ausencia de mecanismos de defensa judicial para la protección de las garantías o cuando el medio pertinente, previamente previsto en el ordenamiento jurídico es claramente ineficaz para la defensa de éstas, en dicho evento procede la tutela como mecanismo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

En el caso, el demandante considera conculcados sus derechos al debido proceso, a la defensa y a la igualdad porque se le negó la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad por una no privativa a pesar que en detención intramural ha estado por más de un año, lo cual desconoce la Ley 1786 de 2017.

Tal situación no puede ser examinada en esta sede, toda vez que el propósito de la acción de tutela no es el de convertirse en una instancia adicional al proceso ni erigirse en mecanismo alternativo al que pueda acudir cada vez que una actuación no consulte los intereses de la parte ni su criterio frente a un determinado aspecto. Sin duda, es al interior de la actuación penal en donde las cuestiones que se alegan en sede de tutela deben someterse a debate, máxime cuando, precisamente, se acudió al medio judicial previsto en la ley como lo es para el caso el recurso subsidiario de apelación de la providencia que negó la sustitución de la medida de aseguramiento privativa de la libertad el cual se encuentra pendiente de su definición.

En ese orden de ideas, como el proceso penal en el que, presuntamente, se gestó la vulneración para las garantías fundamentales del actor, actualmente, se encuentra en

curso, deviene palmaria la improcedencia del amparo demandado, pues el juez de tutela carece de facultad para inmiscuirse en el curso ordinario de los procesos, en cuanto ello compete a los jueces naturales con independencia de que sus decisiones sean o no favorables a los intereses de las partes o intervinientes.

Así, entonces, la presencia de un proceso en curso, lleva aparejada la posibilidad de agotar en su desarrollo, los medios defensivos que la normatividad procesal contempla, requisito sin el cual la acción de tutela contra decisiones que en su trámite se produzcan, resulta claramente improcedente, como insistentemente lo ha defendido esta Sala.

De modo que, entre tanto el proceso se encuentre en curso, es decir, mientras no se haya agotado la actuación del juez ordinario, es claro que persiste posibilidad de reclamar dentro de él, el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir al juez constitucional para que medie en las discusiones que naturalmente se presentan en todos los procesos judiciales, salvo, claro está, que se pretenda evitar un perjuicio irremediable, lo que en el caso no se avizora, pues en el caso la privación de la libertad se encuentra soportada en la medida de aseguramiento de detención preventiva intramural cuya sustitución se pidió, fue negada en primera instancia y se encuentra pendiente, insístase, su resolución en sede de segunda instancia.

Al respecto, ha señalado la jurisprudencia:

(...) Cuando el proceso no ha concluido y se pide la protección del juez constitucional para atacar providencias judiciales en trámite en las que se alegue una vía de hecho, por la sencilla razón de que no obstante la posible irregularidad que se hubiere presentado en el trámite del proceso correspondiente, al no estar culminada la actuación, existen normas en el procedimiento para que el afectado alegue oportunamente estas deficiencias, bien sea, pidiendo nulidades, interponiendo recursos, interviniendo en el proceso, todo con el fin de defender sus derechos. Es decir, la improcedencia de la acción de tutela, en estos casos,

radica en la existencia de otro medio de defensa judicial, dentro del propio proceso. De allí que la Corte ha señalado que no toda irregularidad en el trámite de un proceso constituye una vía de hecho amparable a través de esta acción. En la sentencia T-296 de 2000 se dijo:

Para analizar cada uno de estos puntos, se tomará como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que cuando en la acción de tutela se alega tal situación en relación con las distintas etapas de un proceso, o en la propia sentencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley. Es decir, si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc.

En otras palabras, no toda irregularidad en el trámite de un proceso, o en la sentencia misma, constituye una vía de hecho amparable a través de la acción de tutela. Este rigor para conceder la acción de tutela cuando se alegan vías de hecho, obedece al debido entendimiento del artículo 86 de la Constitución, en cuanto al carácter excepcional de la acción de tutela, su procedencia únicamente cuando no exista para el afectado otro medio de defensa judicial...2”.

De manera que asumir una postura como la pretendida por el accionante, implicaría desconocer y pretermitir las decisiones que en ejercicio de sus funciones emiten las autoridades competentes en el trámite de los procesos adelantados conforme la normatividad aplicable en cada caso, máxime cuando ya acudió al medio de control judicial previsto en la ley para controvertir la decisión tal como lo es el recurso de apelación.

En ese orden de ideas, lo que se pretende con la demanda de tutela es que la intromisión del juez constitucional sea tan superlativa que se asimile a una revisión indiscriminada y

anticipada de la decisión debatida, lo que no sólo está vedado al juez de tutela, sino que por tratarse de un proceso aún en curso, deberá esperar su resolución por parte de la segunda instancia, esto es, el Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad que incluso ya programó el 19 de julio del año en curso a las 3:00 de la tarde para la lectura de su decisión (folio 25 c.o.).

En ese orden de ideas, emerge diáfana la imposibilidad de tomar la vía de protección excepcional para eventos como el que ahora ocupa la atención de la Sala, de manera que las pretensiones de la demanda de tutela promovida por el demandante resultan improcedentes. En consecuencia, se impone la confirmación del fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE TUTELAS, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Confirmar, por las razones consignadas, el fallo materia de impugnación.
2. Notificar la presente decisión, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de lo decidido.

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural desde
el 27 de abril de 2017

2 CC. ST-418 de 2003