

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP079-2019

Radicación n° 102171

Acta 01.

Bogotá, D.C., catorce (14) de enero de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Decide la Sala, en primera instancia, la acción de tutela promovida por JHONATAN BARRIOS MEDINA, para la garantía de su derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado Diecinueve Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad, trámite al que fueron vinculadas las autoridades, partes e intervinientes dentro del asunto penal con número de radicación 11001-610163-2017-00792-01, seguido bajo la égida de la Ley 1826 de 2017.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. De acuerdo con el escrito de tutela y demás documentos obrantes en el expediente, se verifica que el 13 de abril de 2018, ante el Juzgado Cuarenta y Siete (47) Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, se llevaron a cabo las audiencias de legalización de captura, así como las de registro y allanamiento, luego de lo cual la Fiscalía les corrió traslado del escrito de acusación a JONATHAN BARRIOS MEDINA y a su compañero de causa; como coautores, a título de dolo, del delito de Hurto calificado y agravado.

En dichas diligencias, los implicados se allanaron a cargos, y se les impuso, por el referido juez singular, medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario.

2. El 11 de septiembre de 2018, ante el Juzgado Diecinueve Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la capital de la República inició audiencia de individualización de pena y sentencia. No obstante, dicha agencia judicial decretó la «improcedencia» del allanamiento a cargos, tras considerar que «si bien se recuperaron \$401.268.000.00 en efectivo y los cheques representativos de \$443.120.018.00 se lograron sacar del comercio, queda un saldo de \$842.000.000.00, cuyo reintegro no ha sido garantizado».

3. Contra la señalada decisión, el apoderado de la víctima y el defensor de BARRIOS MEDINA interpusieron recurso de apelación, tras estimar que la persona perjudicada con el ilícito está reparada y que el artículo 349 de la Ley 906 de 2004 no puede aplicarse a los procesos adelantados con la Ley 1826 de 2017, respectivamente, los cuales fueron desestimados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en auto del pasado 17 de octubre.

4. El interesado protesta por las determinaciones descritas, pues, en su sentir, la «nulidad» decretada por el juez unipersonal y ratificada por el mencionado cuerpo colegiado no está consagrada dentro de las causales establecidas en el precepto 455 y s.s. de la Ley 906 de 2004, aunado a que carecen de motivación.

Adicionalmente, alegó que las autoridades accionadas, además de desconocer el precedente judicial acerca de la prohibición de practicar un control material sobre el allanamiento a cargos, interpretaron erróneamente la regla 349 ibídem, lo cual está reflejado en dichas providencias.

El demandante también esgrimió que el fallador de alzada guardó silencio «frente a los recursos interpuestos por la Fiscalía, el representante de la víctima y mi apoderado».

III. PRETENSIONES

El accionante solicita (i) el amparo de su garantía fundamental invocada; (ii) se deje sin efecto la decisión proferida el 17 de octubre de 2018 por el fallador plural demandado; y (iii) se ordene a la citada Corporación a que apruebe la aceptación de cargos y continúe «con la audiencia de individualización de pena y sentencia».

IV. INFORMES

1. Brinks de Colombia S.A. coadyuvó la demanda de tutela, al estimar que existe «inseguridad jurídica» en las determinaciones cuestionadas, como consecuencia de «variadas posiciones que frente al allanamiento a cargos ha proferido la Sala Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia».
2. La Fiscal 26 Seccional de Bogotá comparte el criterio del accionante, pues adujo que las decisiones refutadas carecen de motivación y que a los jueces no les está permitido practicar un control material sobre los allanamientos, máxime cuando «los sujetos procesales admitimos que dicha aceptación se avalara, pues no se transgredió ninguna garantía fundamental tanto de los acusados como de la víctima, aunado a que los dineros hurtados no son públicos».
3. El Procurador 269 Judicial I Penal destacó que el Ministerio Público no ha participado en la actuación penal objetada, en aplicación al principio de priorización que rige su actividad.
4. El apoderado de confianza de Yoiner Ocoro Palacios, compañero de causa de JHONATAN BARRIOS MEDINA, también coadyuvó la petición de protección por los mismos motivos esbozados en el libelo introductorio.

V. CONSIDERACIONES

1. Conforme lo establecido en el artículo 86 Superior, en concordancia con el precepto 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

2. Esta Sala de Decisión de Tutelas ha sostenido, insistentemente, que la acción de amparo ostenta un carácter estrictamente subsidiario y, como tal, no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las decisiones expedidas dentro de un proceso judicial o un trámite administrativo (CSJ STP12050-2018).

3. El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si las autoridades accionadas lesionaron el derecho fundamental al debido proceso de JHONATAN BARRIOS MEDINA, al improbar, con ocasión del control material, el allanamiento a cargos que efectuó frente a la conducta atribuida (Hurto calificado y agravado), en atención a que, supuestamente, carecen de motivación las decisiones objetadas, desconocieron el precedente judicial emitido por la Sala de Casación Penal sobre la materia e interpretaron erróneamente la regla 349 de la Ley 906 de 2004, aunado a que, aparentemente, el juez de alzada omitió pronunciarse sobre los recursos interpuestos por «la Fiscalía, el representante de la víctima y mi apoderado».

4. Inicialmente, debe advertirse que en varios casos de similares supuestos jurídico-procesales al presente, cuyas protestas radicarón en que los accionantes cuestionaron las determinaciones judiciales por medio de las cuales fue improbadado el preacuerdo suscrito con la Fiscalía, quienes aceptaron los delitos endilgados, en contraprestación del reconocimiento a su favor de la situación de marginalidad, ignorancia o pobreza extrema y, con ocasión de ello, la imposición de una pena menor a la contemplada en el ordenamiento jurídico, esta Sala de Decisión de Tutelas resolvió negar el amparo invocado por improcedente, por cuanto la actuación penal aún se encontraba en curso (STP18425-2017, 31 Oct. 2017, radicado 94882 y CSJ STP12050-2018, 11 Sept. 2018, radicado 99364).

5. En ese orden de ideas, se percibe que el asunto reprobado por JHONATAN BARRIOS MEDINA está en curso, pues, con base en lo manifestado por el propio demandante, al igual que las autoridades accionadas y vinculadas a este procedimiento, el trámite aún no ha llegado a la conclusión de la primera instancia, es decir, no se ha producido agotamiento de la actuación del juez ordinario, motivo por el cual cuenta con la posibilidad de reclamar, al interior del mismo, el respeto de la garantía judicial invocada, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela, puesto que en el evento de resultar la sentencia de primer grado contraria a los intereses del implicado, bien puede interponer recurso de apelación e, incluso, de casación.

6. Lo precedente, si en cuenta se tiene que uno de los presupuestos de procedibilidad consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas ordinarias y extraordinarias de protección judicial (CC C-590- 2005; CC T-332-2006; y CSJ STP16324-2016). Pues, es allí, ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el libelista puede plantear sus inconformidades, expresar los motivos de sus desacuerdos frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas, hasta llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto.

7. En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera sistemática lo ha venido sosteniendo (CSJ STP4831-2018), permitir que sin el agotamiento de los recursos legales se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los otros, lo cual se opone expresamente a lo dispuesto por la Carta Magna, cuando indica en su artículo 86 que «Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial»; y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otras recursos o medios de defensa judiciales».

8. En cuanto a la objeción de JHONATAN BARRIOS MEDINA, consistente en que,

presuntamente, la Corporación accionada no se pronunció acerca de los recursos de apelación que interpusieron «la Fiscalía, el representante de la víctima y mi apoderado», se advierte que el interesado, así como los demás sujetos procesales, quienes, dicho sea de paso, coadyuvaron la demanda de tutela, contaron con la posibilidad de emplear el mecanismo de la adición. Empero, permitieron que la oportunidad para ello feneciera.

9. Por intermedio de dicho instrumento, que se ofrece adecuado, pudieron propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del diligenciamiento, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para lograr lo deseado (CSJ STP6142-2018, 10 may. 2018, rad. 98326).

Así las cosas, no pueden valerse ahora de su conducta procesal para acudir de manera directa a esta herramienta, desconociendo las vías legales idóneas para ello.

10. Lo considerado conduce a la Sala negar por improcedente el amparo solicitado, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

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,

VI. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente el amparo solicitado por JHONATAN BARRIOS MEDINA.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, en caso que no sea impugnada la presente

determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado.