

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP1018-2019

Radicación n° 102626

Acta 24

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil diecinueve (2019)

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por Segundo Ely Cortés Sevillano, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y el Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de la misma ciudad, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y defensa técnica.

1. LA DEMANDA

Los hechos que soportan la petición de amparo se compendian en los siguientes términos:

1. Afirma el actor que dentro del proceso seguido en su contra, que culminó con sentencia condenatoria al ser hallado responsable de los delitos de acceso carnal violento y acto sexual violento, invocó la nulidad del proceso por vulneración del derecho a la defensa técnica, puesto que a partir de la audiencia preparatoria el defensor de confianza “fue menos que un invitado de piedra que no hizo nada en su actuación en defensa de mis derechos...”, al punto que autorizó al Juzgado de conocimiento para que llevara a cabo las

audiencia de formulación acusación y preparatoria sin su presencia.

2. En este último acto, la defensa realizó el descubrimiento de los elementos materiales probatorios consistentes en diferentes testimonios. Agrega que el juez negó las pruebas deprecadas al no haberse cumplido con la sustentación de pertinencia, conducencia y utilidad, sin que se hubiese efectuado reparo alguno a tal decisión, “afectando la defensa del imputado al tener que afrontar el procesado un juicio oral sin pruebas, no porque no las hubiera sino porque el defensor técnico no supo demostrar pertinencia, conducencia y utilidad de las mismas...”.

3. El mandatario judicial tampoco presentó teoría del caso, de manera que “...ni siquiera tenía un norte definido para realizar la defensa técnica encomendada por el procesado quien quedó huérfano de las pruebas que le entregó a su defensor para que las hiciera valer en juicio oral...”, demostrándose con ello desconocimiento y falta de preparación del profesional, quien se preocupó sólo por el aplazamiento constante de las audiencias públicas.

4. En parecer del accionante, se cumplieron las causales de nulidad previstas en el artículo 457 de la Ley 906 de 2004, entre ellas la vulneración del derecho a la defensa.

5. Con fundamento en lo anterior, solicita el amparo de los derechos de orden superior demandados y, corolario de ello, se decrete la nulidad a partir de la audiencia preparatoria y se subsanen las irregularidades presentadas dentro del proceso penal.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. La Fiscal 132 Seccional, vinculada al trámite de tutela, puntualizó que en la actuación investigativa se recolectaron los medios de prueba pertinentes y conducentes para el esclarecimiento de los hechos y la responsabilidad penal del implicado, los cuales fueron aducidos en juicio oral y sometidos a la controversia correspondiente, que valorados

conjuntamente por la judicatura se construyó el grado de conocimiento exigido por la ley procesal penal para la emisión de la sentencia condenatoria.

Concluyó que dentro del proceso en cuestión se actuó de manera oportuna y diligente, garantizándose los derechos constitucionales y legales que le asistían al accionante como procesado, por ello, en su sentir, la protección deprecada no estaba llamada a prosperar.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, toda vez que el reproche involucra una decisión adoptada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali.

2. En el asunto bajo estudio, confrontada la demanda con los elementos de juicio que se aportaron al expediente, no aparecen demostrados los cuestionamientos aducidos por el quejoso y por lo tanto no hay lugar a la intervención del juez constitucional. Las razones son las siguientes:

2.1. La acción tutela instituida para la protección de los derechos fundamentales, por regla general no es procedente cuando se dirige contra sentencias u otras decisiones ejecutoriadas proferidas dentro de los procesos penales, porque no fue concebida como mecanismo supletorio de los procedimientos ordinarios que el ordenamiento jurídico ha consagrado.

Lo anterior porque es dentro del desarrollo o al interior de la respectiva actuación, que las partes deben ejercer sus actos de postulación encaminados a superar los eventuales vicios de fondo o de estructura que se susciten en la tramitación, sin que pueda acudir a la tutela como si se tratara de una tercera instancia, pues la ley procesal consagra los medios adecuados cuando no se está de acuerdo con las providencias judiciales que se emitan y

que no son otros que los recursos, de modo que si por cualquier razón no se hace uso de ellos, no es dable acudir a este mecanismo constitucional para enmendar esa omisión. Así lo ha precisado la Corte Constitucional (CC T-477/04):

“...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.”

2.2. Es igualmente importante destacar que para la prosperidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la jurisprudencia ha señalado la necesidad de acatar ciertos requisitos de procedibilidad que imponen al actor tanto su planteamiento como su demostración, que según la Corte Constitucional (CC T-865/06) hacen referencia a:

“...i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada; iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) que ante una irregularidad procesal, el defecto tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia; v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados; vi) que no se trate de sentencia de tutela...”

2.3. La procedencia de la tutela para controvertir una providencia judicial igualmente surge en el evento que se haya incurrido en una vía de hecho, también llamada causal de procedibilidad, es decir, si el funcionario judicial genera un perjuicio irremediable emanado de una ostensible arbitrariedad que entra en contradicción con la Constitución o la ley, con

trascendencia en la vulneración de un derecho fundamental de la persona.

2.4. En el asunto que es objeto de estudio, según los elementos de prueba que hacen parte del expediente, es dable colegir que el implicado y aquí accionante contó con las oportunidades procesales para actuar al interior del proceso, ya fuese a título personal o a través de su defensor, para proponer cada una de sus inconformidades, incluso y de manera especial, a través del recurso extraordinario de casación, del cual no hizo uso, sin que resulte ahora admisible que por esta vía intente postular su posición, como si fuese una oportunidad para obtener una respuesta favorable a sus pedimentos.

2.5. Así las cosas, no es factible revivir etapas procesales al interior de las cuales el actor pudo exponer sus razones de inconformidad y, por ello, se torna improcedente el amparo constitucional, bajo el entendido que no es la acción de tutela el mecanismo diseñado para renovar términos que se han dejado vencer, habida cuenta que una actitud de desprecio o desdén frente a los medios ordinarios de defensa no puede ser revertida a través de este excepcional instrumento de protección. Así lo plasmó el Tribunal Constitucional (CC T-272/97):

Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obediencia a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto ello implica el alegato de su propia incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción.

En otras palabras, si el actor renunció de forma voluntaria al ejercicio de los instrumentos judiciales procedentes, sus pretensiones carecen de vocación de prosperidad, porque de lo contrario se desconocería abiertamente el carácter residual del instrumento constitucional,

ya que no es viable invocarlo como una alternativa frente a los procedimientos legales diseñados por el legislador.

3. Aunado a lo anterior, es importante resaltar que en la sentencia de segunda instancia se dio respuesta clara y contundente frente a los reparos efectuados por el recurrente y que tienen que ver con la violación de los derechos al debido proceso y defensa, nada distintos a los consignados en la demanda de tutela; por lo tanto, si su desacuerdo persistía, se insiste, debió controvertir dicha decisión a través del recurso extraordinario, pero no hizo uso de dicho mecanismo, omitiéndose con ello el carácter subsidiario que ostenta la acción constitucional.

4. Lo anterior es suficiente para despachar negativamente la acción de tutela.

* * * * *

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- Negar la acción de tutela invocada por Segundo Ely Cortés Sevillano.

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria