

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP10914-2019

Radicación n.º 105582

(Aprobado Acta No.196)

Bogotá D.C., seis (06) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción interpuesta por acción de tutela promovida por Jaime Mendivelso, mediante apoderado judicial, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y el Juzgado Penal del Circuito de Zipaquirá y la Fiscalía Segunda delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Zipaquirá, con ocasión de las presuntas irregularidades cometidas en el marco del proceso penal 258993104001201500159 (en adelante: proceso penal 2015-00159).

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto las demás partes, autoridades e intervinientes en el proceso aludido, así como el Juzgado Doce de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Circuito de Bogotá y el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Circuito de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Jaime Mendivelso, mediante apoderado judicial, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales de petición, al debido proceso, orientado por los principios de seguridad jurídica y cosa juzgada, igualdad, defensa técnica y libertad del accionante, los cuales considera le fueron vulnerados en el marco del proceso penal 2015-00159, adelantado en su contra.

En síntesis, el accionante censura que, aunque el 21 de agosto de 2008, la Fiscalía Tercera delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Zipaquirá precluyó el sumario 39166 que se adelantaba en su contra, y esa decisión cobró ejecutoria el 24 de octubre de 2008, posteriormente las diligencias se reactivaron sin que él tuviera conocimiento, y en el marco de estas resultó condenado sin garantizársele su derecho fundamental a la defensa.

Por este motivo, solicita que dejar sin efectos las sentencias emitidas en su contra y que se le conceda la libertad.

Como pruebas, aportó copia de las sentencias condenatorias emitidas el 6 de marzo y el 31 de julio de 2018, y de los siguientes documentos:

5. -Fotocopia informal de un reporte del Sumario número 39.166, tramitado en la Fiscalía Seccional de Zipaquirá Cundinamarca, el cual se relaciona en esta acción de tutela, dicho reporte fue expedido por la Unidad Seccional de la Localidad de Zipaquirá Cundinamarca en un (1) folio, para que obre como prueba de la existencia de dicho sumario del cual no fue expedida la fotocopia informal.
6. Fotocopia informal de la Resolución de Preclusión de la Investigación dentro del Sumario Número 39.166 que se tramitó en la Fiscalía Segunda Seccional de Zipaquirá

Cundinamarca, de acuerdo al C. de P.P. (Ley 600 de 2000) en tres (3) folios, para que obre como prueba y a la que nos hemos referido en esta Acción de Tutela.

7. Fotocopia informal del oficio número 030-03 de fecha 22 de agosto de 2008, enviado por la Fiscalía Tercera (3) Seccional Zipaquirá Cundinamarca, para que el defensor de confianza del señor JAIME MENDIVELSO, se notificara de la resolución de Preclusión de la Investigación de fecha 21 de agosto de 2008, ya relacionada, en un (1) folio para que obre como prueba.

8. Fotocopia informal del oficio número 0290-03 de fecha 22 de agosto de 2008, enviado por la Fiscalía Tercera (3) Seccional Zipaquirá Cundinamarca, a la Inspección de Policía de Tabio Cundinamarca, para que le informara y le hiciera entrega de dicho oficio al señor JAIME MENDIVELSO, para que se notificara de la resolución de Preclusión de la Investigación de fecha 21 de agosto de 2008, ya relacionada, en un (1) folio para que obre como prueba.

9. Fotocopia informal de la CERTIFICACION de fecha 21 de enero de 2009, expedida por la Doctora OLGA JUDITH PEREZ GORDILLO, FISCAL COORDINADORA UNIDAD SECCIONAL, donde certifica que dentro del sumario número 39.166, se profirió RESOLUCION DE PRECLUSION DE LA INVESTIGACION (Artículo 39 del C.P.P., (Ley 600 de 2000) y ejecutoriada el 24 de octubre de 2008, para que obre como prueba.

10. Fotocopia informal de la CERTIFICACION de fecha 13 de noviembre de 2015, expedida por el Doctor JAIME ALEXANDER BERNAL BALLESTEROS, Asistente de Fiscal II con Función de Actualización Ley 600/2000, donde certifica que dentro del sumario número 39.166, se profirió RESOLUCION DE PRECLUSION DE LA INVESTIGACION (Artículo 39 del C.P.P., (Ley 600 de 2000) y ejecutoriada el 24 de octubre de 2008, para que obre como prueba. (Textual).

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. El Juzgado Penal del Circuito de Zipaquirá informó el trámite adelantado dentro del proceso penal 2015-00159 desde la etapa de juzgamiento y solicitó denegar el amparo invocado porque este fue respetuoso del debido proceso. Remitió copia del expediente.

2. La Fiscalía Segunda adscrita al Centro de Atención e Investigación Integral a las Víctimas de Delitos Sexuales de Zipaquirá, informó que resolvió una solicitud de copias del expediente 39166 formulada por el accionante, indicándole que debía peticionarlas ante el Juzgado Doce de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Circuito de Bogotá, por ser esa la autoridad competente.

3. El Magistrado ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca remitió copia de la sentencia proferida en segunda instancia el 31 de julio de 2018, informando que contra la misma no se interpuso el recurso extraordinario de casación.

4. El Procurador 249 Judicial Penal I de Zipaquirá, vinculado como tercero con interés legítimo en el presente asunto, solicitó denegar el amparo invocado porque a partir de la inspección del proceso penal 2015-00159 se evidencia que el 10 de abril de 2008 se dictó resolución de cierre de la investigación y el 29 de mayo de 2009 se decretó la nulidad a partir de la resolución de cierre de la investigación pero por un error en la calificación de la conducta, de manera que no hay elementos de juicio para

considerar que los derechos del accionante fueron vulnerados.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el Decreto 2591 de 1991, el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta por Jaime Mendivelso, mediante apoderado judicial, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y el Juzgado Penal del Circuito de Zipaquirá.

El problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si con ocasión de las presuntas irregularidades presentadas dentro del proceso penal 2015-00159, es procedente amparar los derechos fundamentales de petición, al debido proceso, igualdad, defensa técnica y libertad del accionante y, en consecuencia, deben dejarse sin efectos las sentencias condenatorias proferidas en su contra.

Análisis del caso concreto.

En el caso bajo examen, la Sala procedió a revisar la copia que fue remitida del expediente del proceso penal 2015-00159, encontrando que el trámite adelantado fue el siguiente:

1. Las diligencias iniciaron con ocasión del informe presentado por la Comisaria de Familia de Tabio. En ese documento la referida funcionaria informó que el accionante trabajaba en la Empresa Flores de Tenjo y que vivía en Tabio sobre la Vía Tabio, Sector El Pencil, primera entrada a mano derecha.

2. El 15 de septiembre de 2006, la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Cajicá avocó el conocimiento de las diligencias y ordenó la

apertura de investigación preliminar contra el ciudadano Jaime Mendivelso.

3. El 29 de septiembre de 2006, la madre del niño víctima declaró que era la compañera permanente del accionante y que vivían en Tenjo en la Vereda Santa Bárbara.

4. En esa misma fecha, la Policía Judicial informó que el accionante residía en la Casa de Tránsito Infante, Sector Santa Bárbara.

5. El 20 de octubre de 2006, se ordenó la apertura de instrucción y el apoderado de confianza del accionante, quien es el mismo abogado que ahora acude a las presentes diligencias, informó que sería notificado en la Avenida Jiménez 9-38 Oficina 801 de la ciudad de Bogotá.

6. El 23 de octubre de 2006, el accionante rindió indagatoria e informó que vivía en el municipio de Tabio Verda Centro Santa Bárbara.

7. El 10 de abril de 2008, la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Zipaquirá decretó el cierre de la investigación. El 17 de abril siguiente, se libraron las comunicaciones a las direcciones informadas por el accionante y su defensor de confianza.

8. El 29 de mayo de 2009, la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Zipaquirá decretó la nulidad a partir de la resolución de cierre de la investigación porque la conducta presuntamente cometida era acceso carnal violento en concurso homogéneo y sucesivo, y no acceso carnal abusivo con menor de 14 años.

9. El 9 de mayo de 2011 la Fiscalía Segunda delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Zipaquirá resolvió la situación jurídica del accionante, imponiéndole medida

de aseguramiento.

10. El 1 de febrero de 2013, la Fiscalía Tercera adscrita a la Unidad de Fiscalías de Cundinamarca en Descongestión Ley 600 de 2000, reiteró las órdenes impartidas en la resolución de la situación jurídica.

11. El 24 de abril de 2015, la misma autoridad judicial resolvió sobre el cierre del sumario. El 29 de abril siguiente, se libraron las comunicaciones a las direcciones informadas por el accionante y su defensor de confianza. La empresa de correo certificó que la del abogado no pudo entregarse porque el lugar estaba cerrado.

12. El 3 de junio de 2015, la Fiscalía Tercera adscrita a la Unidad de Fiscalías de Cundinamarca en Descongestión Ley 600 de 2000, profirió resolución de acusación contra el accionante. Al día siguiente, se libraron las comunicaciones a las direcciones informadas por el accionante y su defensor de confianza y el 2 de julio de 2015 se libraron aerogramas. El 7 de julio siguiente la empresa de correspondencia informó que en la dirección aportada por el abogado informaron que no lo conocían.

13. El 5 de agosto de 2015, atendiendo esa información, se dispuso nombrar defensor público al accionante, quien se notificó de la resolución de acusación el 10 de agosto siguiente.

14. El 18 de agosto de 2015 las diligencias se remiten a los Juzgados Penal del Circuito de Zipaquirá y en atención a la renuncia presentada por el defensor público, se dispone oficiar al accionante y a quien había designado como defensor de confianza. Es así como el 30 de septiembre de 2015, se libraron las comunicaciones a las direcciones informadas por el accionante y su defensor de confianza.

15. Previo a la audiencia preparatoria, el 14 de enero de 2016 la Policía Judicial presentó un informe en el que como resultado de la misión que le fue asignada para

dar con el paradero del accionante, se desplazó hasta la dirección que este había reportado en el proceso, y con base en varias entrevistas logró determinar que desde hacía mucho tiempo este ya no residía en la casa de Tránsito Infante ni en el municipio de Tabio.

16. El 30 de septiembre de 2015, se designa una abogada de la Defensoría del Pueblo, quien se posesionó, intervino en las audiencias de juzgamiento e interpuso recurso de apelación.

Con base en estas actuaciones, la Sala considera que debe denegarse el amparo invocado, por cuanto está acreditado que el accionante y su apoderado tenían conocimiento del proceso adelantado, y que las autoridades les libraron las comunicaciones pertinentes a las direcciones suministradas, sin que fuera posible lograr su comparecencia.

Por este motivo, se evidencia que las autoridades accionadas procedieron a designar defensores de oficio, quienes cumplieron con los deberes que les asistían, sin que el accionante haya demostrado que con sus actuaciones se le vulneró su derecho fundamental a la defensa técnica.

Finalmente, los soportes allegados por el accionante para alegar que válidamente durante este tiempo consideró que el proceso penal adelantado en su contra había precluido, no tienen la fuerza para generarle una expectativa razonable porque al revisar el expediente no obra actuación alguna sobre el particular y la «Relación de la actuación realizada por las FISCALÍAS TERCERA Y SEGUNDA Seccionales de Zipaquirá Cundinamarca, de la Ley 600 de 2000, dentro del Sumario número 39166 contra el señor JAIME MENDIVELSO» que aportó, no contiene ninguna anotación sobre que en algún momento esa preclusión haya sido decretada.

Se trata de una situación que también fue corroborada por el delegado del Ministerio Público que intervino en el presente asunto, quien informó que tuvo la oportunidad de revisar

físicamente el expediente del proceso penal 2015-00159.

Precisamente, la Sala constata que la anotación sobre la nulidad decretada el 29 de mayo de 2009, lo que da cuenta es que la investigación continuaba, no precluyó.

En ese sentido, si con base en los soportes que suministró como pruebas en la presente acción constitucional, el accionante considera que en el proceso penal 2015-00159 pudo configurarse alguna irregularidad, lo procedente es que interponga la respectiva denuncia.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. DENEGAR el amparo solicitado por Jaime Mendivelso, mediante apoderado judicial, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y el Juzgado Penal del Circuito de Zipaquirá, con ocasión del proceso penal 258993104001201500159, por las razones anotadas en precedencia.

2. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

3. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su

eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591
de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria