

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado ponente

STP13292-2019

Radicación n° 106760

Acta 251.

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

I. VISTOS

Decide la Sala la impugnación presentada por Guillermo Mesa Fernández, por medio de apoderado, contra el fallo proferido el 20 de agosto de 2019 por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, que negó por improcedente la dispensa constitucional interpuesta en protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la libertad, presuntamente vulnerados por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Sogamoso y la Fiscalía Veintiocho Seccional Delegada de dicho municipio.

II. HECHOS, FUNDAMENTOS Y PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

Fueron reseñados por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo en los siguientes términos¹:

2.1.- Manifiesta que el 29 de diciembre de 2015 mientras se encontraba departiendo con algunos amigos en el establecimiento de comercio de una de sus hijas, invitó al señor José

Antonio Montañez Dueñas a tomarse una cerveza, momento durante el cual tuvieron una airada discusión que devino en que el actor le propinara un golpe con su mano a la altura del rostro al señor Montañez, quien cayó al suelo, golpeándose con el adoquín, luego de lo cual lo dejó tendido y regresó al establecimiento desde donde manifiesta haber observado que el agredido fue auxiliado por sus familiares.

2.2.- Informa que en consideración a los referidos hechos la señora Nubia Milena Montañez Mesa, hija del agredido José Antonio Montañez, interpuso denuncia escrita ante la Fiscalía General de la Nación en su contra por el delito de homicidio agravado en modalidad de tentativa, asegurando que a su padre, el actor le había propinado una fuerte golpiza en la cabeza, dejándolo inconsciente, luego de lo cual estando en el suelo le propinó una serie de patadas con la inobjetable intención de causarle la muerte, toda vez que de la fuerza de la agresión, presuntamente, el actor sufrió la fractura de sus dedos.

2.3.- Señala que pese a la gravedad de la afirmación anterior contenida en el escrito de denuncia, lo cierto es que tanto de la misma, como de la forma en que ocurrieron los hechos, se extracta que la denunciante no se encontraba presente al momento de ocurrencia de los mismos, sino que todas sus referencias corresponden a meras oídas que en nada dan certeza respecto a lo ocurrido.

2.4.- Refiere que el ejercicio de la acción penal le correspondió a la Fiscalía 28 Seccional de Sogamoso y hace relación a ciertas inconsistencias en cuanto a la referencia del delito y el desenlace final de los hechos, consignadas dentro del “Formato Integral del Programa Metodológico” y señala que se recaudaron testimonios y pruebas documentales que estando dirigidos a la demostración fáctica de la materialización del delito imputado, no satisfacen tal intención, pues no eran constitutivos más que de la concreción del delito de lesiones personales, además que en su mayoría con meros testimonios de oídas, toda vez que en momento alguno se propinaron las lesiones desmedidas que en su escrito de denuncia insertó la Señora Nubia Milena Montañez Mesa.

2.5.- Advierte, que no obstante lo anterior y acusando un indebido asesoramiento por parte de su abogado defensor, aceptó los cargos por el delito de homicidio agravado en modalidad tentada durante el trámite de la audiencia de formulación de imputación, donde su apoderado le señaló los beneficios a los que accedería, indicándole entre otros que no sería privado de la libertad.

2.6.- Señala que dentro del escrito de acusación allegado por la fiscalía ante el juez de conocimiento no se aportó la declaración juramentada rendida por su hija MARTHA MYRIAM MESA MONTAÑEZ, misma que fue allegada ante el funcionario comisionado por la Fiscalía 28 Seccional, ni la entrevista rendida por la misma, siendo lo anterior un hecho flagrante constitutivo de la afectación por parte del ente acusador de sus garantías constitucionales al contrarias con tal acción, obligaciones claras impuestas a la fiscalía en favor del procesado por el ordenamiento legal, fundamentándose así el convencimiento del ente acusador de manera esencial en la denuncia presentada por la señora Montañez Mesa, así como en su testimonio y el del afectado José Antonio Montañez Dueñas.

2.7.- Por consiguiente mediante providencia del 02 de agosto de 2018 el Juzgado accionado profirió sentencia condenatoria por el delito de Homicidio Agravado en Modalidad de Tentativa, sentenciándolo a pagar una pena equivalente a 9 años y 2 meses de prisión, que desde entonces viene cumpliendo en la cárcel del circuito de Sogamoso.

2.8.- Allega testimonios rendidos de manera extraprocesal ante notario público mediante los cuales los señores José Manuel Barrera Pérez, Julián Antonio Barrera Pérez, José Alonso Estepa y Mario de Jesús Pinto Pérez, en su condición de testigos presenciales de los hechos refieren la realidad de lo sucedido, lejos de las manifestaciones referentes a la golpiza desmedida que supuestamente le propinó al señor Montañez Sueñas y que dan cuenta que lo alegado ante la Fiscalía no fue más que el producto de una artimaña dirigida a hacer incurrir en error al ente acusador y al Juzgado accionado, tal como finalmente sucedió.

2.9.- Reitera que tanto los elementos materiales de prueba dejados de recopilar y aquellos que se omitió incorporar, desencadenaron la condena por el delito de Homicidio Agravado en Modalidad de Tentativa, cuando se debió investigar por el delito de lesiones personales, que no correspondería por competencia al Juez del Circuito y cuya sanción penal sería mucho menos lesiva a sus intereses, configurándose así una afrenta a las garantías fundamentales demandadas.

2.10.- Por lo anterior solicita que se amparen los derechos invocados y por consiguiente se declare la invalidación de las actuaciones ejercidas por las accionadas desde la audiencia de formulación de imputación, disponiendo que el asunto sea remitido a las Fiscalías Locales de Sogamoso, o que en su defecto, se anule la sentencia condenatoria emitida en su contra por el Juzgado accionado el 02 de agosto de 2018 por el delito de Homicidio Agravado en Modalidad de Tentativa, dado que el mismo carecía de competencia, en atención a que la conducta típica ejecutada en realidad fue la de lesiones personales, misma que no se acreditó por la omisión ya referida de la Fiscalía Seccional. Como consecuencia de lo anterior, invoca su libertad inmediata.

III. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo en decisión del 20 de agosto de 2019, resolvió negar por improcedente la dispensa de las garantías superiores invocadas por Guillermo Mesa Fernández.

Lo anterior en consideración a que no se configuró el requisito general de subsidiariedad para la procedencia de la tutela, toda vez que contra la sentencia condenatoria que emitió el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Sogamoso -2 de agosto de 2018-, no se interpuso recurso alguno.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por la parte demandante, quien sustentó el disenso sobre el mismo recuento fáctico expuesto en la acción tuitiva; y reiteró sus argumentos con la finalidad de lograr la protección de los derechos superiores que estima vulnerados.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con la preceptiva del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Corporación para pronunciarse sobre la objeción interpuesta, en condición de superior jerárquico de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo.

En el sub-examine, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si fue acertada o no la determinación del Tribunal en cita, que negó por improcedente, ante la no configuración del presupuesto de la subsidiariedad, la dispensa constitucional interpuesta por Guillermo Mesa Fernández en protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la libertad, presuntamente vulnerados por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Sogamoso², quien lo condenó a la pena principal de ciento diez meses de prisión como autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado en la modalidad de tentativa, pues, en su sentir, tal decisión carece de fundamentos probatorios y, además, contempla una errónea adecuación típica, dado que el punible por el que se debió condenar era el de lesiones personales.

Así entonces, es pertinente señalar que en repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra providencias judiciales no es sólo excepcional, sino excepcionalísimo. Ello para no afectar la seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia CC T - 780-2006 dijo:

[...] La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras

providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de excepcionalísima, lo cual significa que procede siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar. (Negritas y subrayas fuera del original.)

Para que ello tenga lugar se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros específicos, que apuntan a la procedencia misma de la acción³. De manera que quien acude a él tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

- a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.
- b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.
- c) Que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable.
- d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.
- e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.
- f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.
- g) Que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se acredite que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

Descendiendo al caso concreto, se tiene que el demandante plantea el disenso contra la sentencia de primera instancia emitida el 2 de agosto de 2018 por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Sogamoso, mediante la cual se declaró su responsabilidad como autor del punible de homicidio agravado en la modalidad de tentativa.

En punto de lo anterior, se verifica que, tal y como lo precisó el a quo, Guillermo Mesa Fernández no agotó los medios de defensa judicial, ya que no presentó recurso de apelación, ni de casación contra la sentencia que hoy ataca, lo que imposibilitó que las autoridades de la jurisdicción ordinaria conocieran de su caso y dirimieran el asunto de fondo.

En tal contexto, no es posible conceder el amparo solicitado, debido a que no se cumple la subsidiariedad de la tutela, pues, sin justificación alguna, no activó los mecanismos que tenía a su alcance para refutar la mentada determinación.

Por intermedio de dichos instrumentos, que se ofrecen adecuado, podía el interesado esgrimir las argumentaciones que intenta plantear por la vía constitucional y propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del diligenciamiento, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para obtener lo deseado⁴, teniendo igualmente, como bien lo reseñó el fallador de primera instancia, la viabilidad de interponer la acción de revisión, siempre y cuando esta se torne procedente de conformidad con lo establecido en el artículo 192 de la Ley 906 de 2004.

Entonces, acreditada la posibilidad que tuvo el tutelante para postular su criterio, a través

de los aludidos mecanismos, resulta inviable conceder la pretensión planteada en esta tutela, habida cuenta que ahora no puede valerse de su propia actitud procesal para acudir de manera directa a esta herramienta, situación que desconoce las vías legales idóneas para ello.

De igual forma, tampoco se configura el requisito de inmediatez, el cual hace referencia a la interposición de la acción dentro de un tiempo prudencial y adecuado, debiéndose señalar que la demanda de tutela fue presentada el 1º de agosto del presente año⁵, y según se observa, la providencia aquí atacada se emitió el 2 de agosto de 2018⁶.

Es decir, no se encuentra justificación alguna que habilite al interesado a demandar en esta sede constitucional después de haber tenido conocimiento del fallo desde hace aproximadamente un año por cuanto no puede perderse de vista que presuntamente se está ante una lesión de derechos fundamentales, lo que exige una oportuna reclamación.

Lo precedente demuestra que el accionante no requiere una protección de manera urgente e inmediata, debido a que, de ser apremiante la situación de vulneración, hubiese procurado por una mayor premura en la solución efectiva de su caso, aunado a que ni siquiera justificó los motivos por los cuales dejó transcurrir tanto tiempo para acudir a este trámite preferente.

En el anterior contexto, se confirmará la decisión de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N°3 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.- CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO.- Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

- 1 Folio 101 cuaderno tutela primera instancia.
- 2 Proceso penal identificado con el CUI N°15759-60-00-222-2016-00005
- 3 Fallo C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.
- 4 Ver CC T-480-2011.
- 5 Folio 1 cuaderno de tutela de primera instancia.
- 6 Folio 45 ibídem.