

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado ponente

STP1575-2019

Radicación 102887

(Aprobado Acta No. 038)

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

VISTOS:

Resuelve la Sala la impugnación presentada por JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN y WILLIAM ORTEGA SALCEDO, contra la sentencia de tutela proferida el 16 de enero de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, que negó el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la Fiscalía 124 Especializada BACRIM, el Juzgado 9º Penal Municipal de Control de Garantías de esa misma ciudad y la Procuradora 294 Judicial I Penal.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

De la actuación se desprende que para el 21 de noviembre de 2018, JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN y WILLIAM ORTEGA SALCEDO fueron capturados en el Municipio de La Esperanza - Norte de Santander y trasladados a la ciudad de Bucaramanga para ser presentados ante el juez de control de garantías.

Según la parte actora, en audiencia celebrada el 22 de noviembre siguiente, ante el Juzgado 9º Penal Municipal de Control de Garantías, su defensor solicitó la declaratoria de ilegalidad de la captura, así como el otorgamiento de medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en el lugar de residencia a favor de los indiciados. Empero, el Juzgado 9º accionado impuso medida de aseguramiento en establecimiento carcelario.

En esas circunstancias, aducen los accionantes que se desconoció el derecho de sus hijos menores a estar con su familia y que, en todo caso, para cuando fueron presentados ante el juez de control de garantías, ya había vencido el término de 36 horas de que disponía la fiscalía para ponerlos a disposición del despacho judicial para celebrar las audiencias concentradas. Por consiguiente, la parte actora acude al juez de tutela para que ampare sus derechos fundamentales al debido proceso y el interés superior de los niños, e intervenga en la actuación penal para que le sea concedida la detención domiciliaria.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 11 de diciembre de 2018, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga admitió la demanda y corrió el respectivo traslado a las autoridades accionadas. Así mismo, vinculó al trámite constitucional a la Oficina Jurídica del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Girón, a la Personería del Municipio de La Esperanza (Norte de Santander), al Comandante de la Quinta Brigada del Ejército Nacional, al Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio de Bucaramanga y al Juzgado 2º Penal del Circuito de Conocimiento de esa misma ciudad.

El titular del Juzgado 2º Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga informó en su respuesta que el 28 de noviembre de 2018 recibió por reparto las diligencias pertenecientes a los accionantes, para conocer del recurso de apelación interpuesto, el cual se encuentra pendiente de ser resuelto y de llevar a cabo audiencia de lectura de la decisión; sin embargo, destacó que respecto de WILLIAM ORTEGA SALCEDO no se promovió recurso

alguno.

A su turno, el Personero del Municipio de La Esperanza señaló que no tuvo conocimiento del procedimiento adelantado por la fiscalía y el Ejército Nacional para dar captura a los aquí accionantes.

El Juzgado 9º Penal Municipal de Control de Garantías de Bucaramanga describió el traslado del escrito de tutela, manifestando que el 22 de noviembre de 2018 tuvo a su cargo la celebración de las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en contra de JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN y WILLIAM ORTEGA SALCEDO y otro capturado; así mismo, precisó que solo en lo que concierne a OSPINA RENDÓN fue promovido recurso de apelación, el cual se encuentra pendiente de ser desatado por el superior.

El Coordinador del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio refirió que, luego de celebradas las audiencias concentradas por parte del Juzgado 9º Penal Municipal de Control de Garantías, libró las respectivas órdenes de captura en contra de los aquí demandantes. Posteriormente, remitió por reparto, las diligencias con destino al Juzgado 2º Penal del Circuito de Conocimiento, para el trámite de la apelación propuesta contra las decisiones adoptadas en la audiencia del 22 de noviembre de 2018.

Por su parte, la Procuradora 294 Judicial I Penal indicó que interpuso recurso de apelación contra la legalización de la captura e imposición de medida de aseguramiento de JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN, por considerar que el procedimiento fue ilegal al momento de privarlo de la libertad.

El Fiscal 124 Especializado relató todas las actividades investigativas desarrolladas por los funcionarios de Policía Judicial y el procedimiento de captura adelantado en contra de JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN y WILLIAM ORTEGA SALCEDO, afirmando la legalidad del mismo y que los indiciados fueron puestos a disposición del juez de control de garantías

antes del vencimiento del término de 36 horas.

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga negó las pretensiones de la demanda. Señaló el Cuerpo Colegiado a quo que dentro del presente caso la acción de tutela resulta improcedente porque, en lo que concierne a JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN, no se han agotado todos los mecanismos ordinarios de defensa judicial, toda vez que el recurso de apelación que promovió se encuentra pendiente de ser resuelto. Así mismo, consideró que WILLIAM ORTEGA SALCEDO puede solicitar la concesión de la prisión domiciliaria en el transcurso de la investigación y del juicio que se adelante en su contra con ocasión de la conducta punible endilgada.

El fallo de tutela de primera instancia fue comunicado a los accionantes, según actas de notificación personal del 22 de enero de 2019, y, como quiera que no estuvieron conformes con lo allí resuelto, manifestaron en el acto su intención de recurrir la decisión.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Conforme con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la alzada, por cuanto la decisión sobre la que recae fue proferida por un tribunal superior de distrito judicial.

En el presente asunto, la censura se promueve contra la decisión del Juez 9º Penal Municipal de Control de Garantías de Bucaramanga, adoptada en audiencia del 22 de noviembre de 2018, de declarar la legalidad de la captura de JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN y WILLIAM ORTEGA SALCEDO, e imponer medida de aseguramiento en establecimiento carcelario y no detención domiciliaria, como habían solicitado estos indiciados.

Establecida así la inconformidad manifestada por la parte actora, sea lo primero señalar que la acción de tutela no tiene connotación alternativa o supletoria, es decir, que su ejercicio no puede darse en forma paralela a los medios de defensa judiciales comunes, ni tampoco

se instituyó como último recurso al cual se pueda acudir cuando aquellos no se ejercitan, o habiéndolo hecho, resultan desfavorables al interesado.

En el caso bajo estudio, prima facie encuentra la Sala que no se satisface el requisito que tiene que ver con el agotamiento de todos los medios –ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial al alcance de la persona afectada con la actuación o la decisión emanada de la autoridad pública comprometida. Ello por cuanto, de una parte, se advierte que WILLIAM ORTEGA SALCEDO, en el desarrollo de las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en su contra, no promovió el recurso apelación que procedía contra la decisión adoptada por el Juez 9º accionado, a través de la cual declaró la legalidad del procedimiento de captura y le impuso medida de aseguramiento consistente en privación de la libertad en establecimiento carcelario, evitando de ese modo, con su proceder omisivo, que el juez natural, esto es, el superior jerárquico en la especialidad penal, examinara de fondo los motivos de inconformidad que hoy expone en sede de tutela.

De manera que encuentra la Sala que este específico demandante pudo controvertir esa decisión a través del recurso de apelación, aduciendo argumentos similares a los expuestos en la demanda de tutela. Como no agotó ese medio de impugnación, la solicitud de amparo se torna improcedente –numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991–, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional –Sentencia T – 1217 de 2003–.

En ese orden, resulta evidente que el descuido puesto de presente permitió que la decisión del juez de control de garantías, al no ser recurrida por su parte, cobrara firmeza, situación que no puede modificarse a través de la vía constitucional, ni siquiera como mecanismo transitorio, pues para acceder al amparo bajo esa modalidad es necesario que el interesado haya hecho uso adecuado de todos los medios ordinarios dispuestos por el legislador (Cfr. Sentencia SU – 111 de 1997).

De otra parte, en lo que a JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN atañe, si bien éste incoó recurso de apelación, tampoco cumple con el presupuesto de subsidiariedad para admitir la procedencia de la acción, por cuanto el mismo se encuentra pendiente de ser desatado por el Juzgado 2º Penal del Circuito de Conocimiento de Bucaramanga, de manera que el juez constitucional no puede entrometerse en asuntos que aún no han sido dirimidos por el juez natural de la causa.

Además de lo anterior, los reproches expuestos en la demanda inicial corresponden a tópicos que pueden alegarse y definirse dentro del proceso, mediante la aplicación e interpretación normativa por parte del funcionario natural.

No es procedente acudir a la solicitud de protección constitucional para intervenir dentro de procesos en curso, no sólo porque ello desconoce la independencia y autonomía de que están revestidas las autoridades judiciales para tramitar y resolver los asuntos de su competencia, sino porque tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción de tutela, como mecanismo residual de protección de los derechos superiores, mas no para obtener su declaración.

En el sub examine, la actuación penal se encuentra actualmente en curso y es en ese escenario procesal, donde JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN y WILLIAM ORTEGA SALCEDO, por sí mismos o a través de apoderado, pueden presentar las solicitudes encaminadas a obtener la concesión de detención domiciliaria.

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión sobre el asunto sometido al conocimiento del juez constitucional, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991(Corte Constitucional, Sentencia T - 418 de 2003).

Por último, si el disenso de los accionantes persiste y consideran que se encuentran injustamente privados de la libertad, deben acudir a la acción de habeas corpus, que es el

mecanismo constitucional específico implementado por el legislador para la protección del derecho fundamental a la libertad personal.

En consecuencia, el fallo impugnado será confirmado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 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

1. CONFIRMAR el fallo de 16 de enero de 2019 proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, que negó el amparo promovido por JOSÉ GREGORIO OSPINA RENDÓN y WILLIAM ORTEGA SALCEDO.

2. NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

