

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP15810-2019

Radicación n°. 107816

Acta 308

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por NORBEY PÉREZ GRAJALES, contra el fallo proferido el 22 de octubre del presente año, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA, mediante el cual negó el amparo constitucional invocado en la demanda formulada contra el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO DE GIRARDOT, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a las partes e intervinientes en el proceso radicado 2015-80410.

ANTECEDENTES

Manifestó el accionante NORBEY PÉREZ GRAJALES que con ocasión de una riña ocurrida en el sector tachuelo, inspección de Cumaca del municipio de Tibacuy (Cundinamarca), en la que falleció Héctor Fabio Gutiérrez Romero, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Girardot lo condenó a 12 años y 10 meses de prisión, por la comisión del delito de homicidio simple.

Refirió que el Juzgado en mención carecía de competencia para adelantar el proceso en su contra, pues por el lugar de ocurrencia de los hechos, le correspondía al Juzgado Penal del Circuito de Fusagasugá conocer la actuación, máxime que no existió ninguna manifestación de impedimento.

Con fundamento en lo anterior, solicitó el amparo del derecho al debido proceso y en consecuencia, que se anulara la sentencia emitida en su contra, se ordenara al despacho accionado la revocatoria del aludido fallo y se le otorgara su libertad inmediata.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, negó la protección invocada, al considerar que el actor no acudió a los mecanismos de defensa judicial con los que contaba, pues no interpuso los recursos de apelación y extraordinario de casación, a través de los cuales pudo presentar su inconformidad con la sentencia condenatoria.

Refirió que además no se cumplía el requisito de la inmediatez, pues la decisión objeto de controversia se emitió desde el año 2016 y solo hasta el 2019 acudió a la acción de tutela.

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por NORBEY PÉREZ GRAJALES, quien refirió que el defensor de oficio designado no realizó en debida forma la labor encomendada, pues solo lo acompañó hasta la emisión del fallo condenatorio¹.

Adujo que el competente para conocer del proceso seguido en su contra era el juez penal del circuito de Soacha (sic), por cuanto en aquel distrito judicial funcionan Juzgados de Ejecución de Penas, por lo que era procedente la tutela invocada.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 modificado por el Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca.

2. La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Lo anterior, permite concluir, que a esta acción solo se acude, cuando ya se ha hecho uso de todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios para hacer cesar el supuesto quebrantamiento de las garantías.

3. En el caso objeto de análisis, NORBEY PÉREZ GRAJALES solicita la nulidad de la sentencia emitida el 25 de enero de 2016, mediante la cual, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Girardot – Cundinamarca lo condenó a 12 años y 10 meses de prisión, por la comisión de la conducta punible de homicidio simple y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Sobre el particular, advierte esta Corporación, acorde con lo señalado por la primera instancia, que la demanda carece de los requisitos de procedibilidad del amparo contra providencias judiciales, pues contra la decisión del 25 de enero de 2016, procedía el recurso de apelación y contra el fallo de segunda instancia que emitiera el Tribunal Superior de Cundinamarca, se podía instaurar el recurso extraordinario de casación, esta última posibilidad instituida por la Constitución y la ley procedimental penal para realizar un control constitucional y legal tanto de la sentencia emitida en segunda instancia, como del proceso

penal en su integridad, sin que el hoy demandante hubiera acudido a dichos mecanismos de defensa judicial.

De manera que, no puede pretender acudir a la acción de tutela para cubrir su imprevisión al no permitir que la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca y el órgano de cierre de la jurisdicción penal se pronunciaran frente a las inconformidades que tenía con el fallo condenatorio.

Esa situación no puede avalarse en la vía constitucional, instituida para la protección de los derechos fundamentales y no, como una tercera instancia mediante la cual se revivan etapas ya fenecidas y en las que finalmente no se hace uso de los mecanismos que las leyes ordinarias disponen para la controversia de providencias judiciales.

Entonces, si fue esa bancada la que incumplió con la carga procesal que le correspondía, mal puede por este medio criticar su propia actuación, pues al respecto ha sido enfática la jurisprudencia nacional en señalar que:

«(...)las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso(...)»².

Con tal derrotero se concluye que el accionante sí tuvo a su alcance el mecanismo de corrección propio del proceso ordinario penal, pero no hizo uso de aquel, lo cual torna improcedente esta solicitud de tutela, al tenor de lo previsto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, porque se ha decantado de vieja data que «para que proceda el amparo se requiere del agotamiento de todas las instancias y recursos en los cuales el afectado hubiera podido solicitar la protección del derecho amenazado o vulnerado, salvo que la tutela se instaure como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.»

(T - 578 de 2010).

Además, obviando dicha situación, la Sala no advierte ninguna vulneración de los derechos del actor.

Lo anterior, por cuanto de acuerdo con las piezas procesales allegadas a las diligencias, se advierte que el escrito de acusación presentado contra PÉREZ GRAJALES fue radicado ante los Juzgados Penales del Circuito de Fusagasugá, pero el titular del único despacho judicial se declaró impedido³, pues había conocido en segunda instancia de control de garantías de la decisión mediante la cual se le impuso al hoy accionante medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

Además, dicho impedimento fue aceptado y por ello, la sentencia emitida contra el demandante fue proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Girardot, previa aceptación de cargos, en la audiencia de formulación de acusación, sin afectar los derechos del demandante, quien conoció el despacho que emitiría el correspondiente fallo.

Ahora, sobre la presunta falta de defensa, ha dicho esta Sala que es deber del censor no sólo criticar la gestión adelantada por su representante judicial, sino que también tiene el deber de enseñar como otra hubiese sido su suerte de haberse variado la estrategia defensiva.

Sobre la formulación de este tipo de planteamientos en sede de tutela, ha señalado esta Corporación:

En el presente caso el fallo objeto de impugnación merece ser confirmado, pues como ahí se dijo, la demanda se quedó corta en la prueba de trascendencia de la supuesta falta de defensa técnica que en ella se planteó. Recuerda la Sala que cuando se habla de probar la trascendencia de este vicio, lo que se propone es la observancia objetiva del proceso penal, las pruebas practicadas, las providencias que en su curso se dictaron, para, a partir de tales

elementos ónticos y concretos, establecer que mediante la ejecución de un acto de defensa especial o una estrategia defensiva diferente, otra hubiese sido la suerte del encartado. Ahora bien, esa tarea está a cargo del demandante. Recordemos que la decisión judicial en firme, constituye una expresión de la judicatura que se presume legal y acertada, razón por la cual, quien denuncia lo contrario, debe probarlo⁴. (Negrilla fuera de texto).

En ese contexto, por ejemplo, que no se agotó determinado recurso o que no se realizó tal acto procesal – en este caso, como presentar el recurso de apelación contra el fallo de primer grado-, no afecta de manera contundente la totalidad de la estructura procesal, ni determina que la gestión adelantada por el defensor designado hubiese sido deficiente, máxime que la inconformidad que ahora presenta el actor con el profesional del derecho designado no fue expuesta al interior del proceso penal, en el que no se advierte que PÉREZ GRAJALES hubiese cuestionado la labor de su apoderado.

Con tal panorama, considera la Sala que razón le asistió a la primera instancia para negar el amparo invocado por NORBEY PÉREZ GRAJALES, pues el demandante no acudió a los recursos con los que contaba en el curso del proceso adelantado en su contra y no se advierte ninguna vulneración de sus derechos fundamentales.

Por lo anterior, se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1º. CONFIRMAR el fallo impugnado.

2º. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de

1991.

3º. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 48 y ss del cuaderno de primera instancia.

2 C.C. C-279/13.

3 De conformidad con lo previsto en el numeral 13 del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, que señala: «Causales de impedimento. Son causales de impedimento: (...) 13. Que el juez haya ejercido el control de garantías o conocido de la audiencia preliminar de reconsideración, caso en el cual quedará impedido para conocer el juicio en su fondo».

4 CSJ STP, 27 may. 2008, Rad. 36.903 y CSJ STP, 5 feb. 2013, Rad. 65.038, entre otros.