

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP15842-2019

Radicación n.º 107543

Aprobación Acta No. 305

Bogotá D.C., quince (15) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la impugnación propuesta por OSCAR ANDRÉS PÉREZ MUÑOZ contra el fallo de tutela emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, que denegó el amparo de sus derechos fundamentales a la defensa y debido proceso, presuntamente vulnerados por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Función de Control de Garantías de Bello, Antioquia.

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto las demás autoridades, partes e intervinientes en el asunto penal adelantado en contra del actor, así como también a los Juzgados Primero y Tercero Penal del Circuito de Bello, Antioquia y Consejo Nacional Electoral.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Se cumplen los requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela

contra providencia judicial, en este caso, la proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Función de Control de Garantías de Bello, Antioquia, mediante la cual se modificó la medida cautelar impuesta por el juez de primera instancia, en tanto a juicio del demandante la decisión vulneró sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES PROCESALES

Con auto de 17 de septiembre de 2019 la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, avocó el conocimiento de la demanda y ordenó dar traslado de la misma a las autoridades accionadas y vinculadas a efectos de garantizar los derechos de defensa y contradicción.

Mediante proveído de 18 de septiembre del año en curso, esa Corporación vinculó al Juzgado Primero Penal del Circuito de Bello, Antioquia, además ordenó al Registrador del Estado Civil de ese municipio, a fin de comunicar la admisión de la acción a los candidatos inscritos para las elecciones de Bello, Antioquia.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. La Oficina de Asesoría Jurídica y Defensa Judicial del Consejo Nacional Electoral, solicitó la desvinculación del trámite constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva.
2. El Juez Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bello, Antioquia, manifestó que ese despacho adelanta el proceso penal en etapa de juicio en contra del accionante por las hipótesis delictuales de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y peculado por apropiación.

En relación con la medida cautelar de no intervenir en política y la cual genera la acción de tutela en referencia, indicó que el juzgado no ha tenido injerencia alguna, pues la decisión fue adoptada por otro despacho.

3. El Juez Segundo Penal Municipal de Bello, Antioquia con Función de Control de Garantías, manifestó que ese despacho adelantó audiencias preliminares en contra del accionante e impuso una medida de aseguramiento no privativa de la libertad, decisión impugnada por la Fiscalía y modificada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de ese municipio.

Explicó que inconforme con lo anterior, la defensa solicitó revocatoria de la medida de aseguramiento, solicitud que adelantó ese juzgado, no obstante tal providencia fue impugnada por la interesada correspondiéndole resolver al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello, instancia que revocó las medidas no privativas de la libertad que en pretérita oportunidad impuso la Juez Segunda Penal del Circuito de ese municipio.

Refirió que inconforme con la decisión, la Fiscal Delegada interpuso acción de tutela, la cual fue amparada por el Tribunal Superior de Medellín, ordenándose en esa providencia dejar sin efectos las decisiones proferidas por ese despacho judicial y por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de ese municipio, además de ordenar al despacho pronunciarse de fondo sobre la revocatoria de la medida de aseguramiento deprecada por la apoderada judicial de OSCAR ANDRÉS PEREZ MUÑOZ. Contra esa decisión se interpuso recurso, empero fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia.

Finalmente señaló que, atendiendo al fallo de tutela emitido en segunda instancia, procedió a fijar fecha para realizar la audiencia de revocatoria de la medida el 24 de septiembre de 2019.

4. La Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, Antioquia, luego de reseñar la actuación procesal adelantada en contra del demandante, manifestó que en el caso no se configuran los requisitos exigidos por la Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial.

Lo anterior, explicó teniendo en cuenta que la actuación del despacho no solo fue diligente sino que respetó las garantías constitucionales y legales de las partes e intervinientes,

además que la providencia atacada encontró adecuada motivación constitucional y se ajusta a las facultades que otorga el artículo 307 del Código Procesal Penal, que no establece que tales medidas sean taxativas y en cambio sí termina en el numeral 4 que una de las medidas puede ser la obligación de observar buena conducta y «con especificación de la misma y su relación con el hecho», por lo tanto a su juicio para el cumplimiento de los fines, en este caso la protección a la comunidad era necesaria imponer la restricción de participación en política.

5. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello, refirió que a ese juzgado le fue asignado el expediente el 20 de marzo de 2019 para resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa en contra de la decisión emitida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de negar la revocatoria de las medidas de aseguramiento no privativas de la libertad correspondiente a no participar en actividades políticas, no salir del país y someterse a un mecanismo de vigilancia electrónica a cargo del Inpec.

6. La Fiscal 13 Delegada ante el Tribunal Superior de Medellín, hizo un recuento de las audiencias preliminares, como del recurso impuesto y resaltó que la tutela por ella instaurada fue amparada por el Tribunal Superior de Medellín y confirmada por la Corte Suprema de Justicia, en fallo que ordenó rehacer la audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento que en su momento solicitó la defensa de OSCAR ANDRÉS PEREZ MUÑOZ, por lo tanto consideró que a la fecha «hay un paso judicial por resolver» en tanto no se han agotado los medios ordinarios ni extraordinarios de defensa judicial con los que cuenta y pese a ello concurre a la vía constitucional para que se ventile una situación que está por resolver ante los jueces ordinarios.

De otro lado, indicó que la tutela no cumple con el requisito de inmediatez pues la decisión confutada se emitió el 30 de enero de 2019, por lo que si se consideraba la vulneración de garantías fundamentales debió el actor y su defensora acudir de manera inmediata al

amparo, por ende solicitó se niegue por improcedente la acción interpuesta

7. La Procuraduría 68 Judicial II Penal señaló que tal como lo dispuso el Tribunal Superior de Medellín en el fallo de tutela que fue confirmado por la Corte Suprema de Justicia, el Juez Segundo Penal Municipal de Bello, debe proceder a rehacer la audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento solicitada por la defensa del accionante y darle el trámite correspondiente, diligencia que se encuentra programada para el 24 de septiembre de 2019.

Señaló que es al Juez de Control de Garantías a quien se le ha instado a resolver de fondo sobre la revocatoria de la medida cautelar impuesta en segunda instancia por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, consistente en la obligación de no participar en actividades políticas, decisión que cobró vigencia cuando el Tribunal dejó sin efectos los autos proferidos por las autoridades judiciales.

Por todo lo anterior, indicó que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial que resulta idóneo para reclamar los derechos que hoy considera vulnerados.

8. El Apoderado Judicial de Contraloría Municipal del Bello, señaló que frente a los hechos de la acción de tutela no tenía la facultad de pronunciarse.

FALLO IMPUGNADO

Con fallo de 30 de septiembre de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, denegó el amparo invocado por el actor en atención a que no es procedente acudir al mecanismo constitucional para intervenir dentro de un proceso que se encuentra adelantado su curso natural, no solo porque desconoce la independencia de las autoridades judiciales para tramitar y resolver asuntos de su competencia, sino porque tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción de amparo, como mecanismo residual de derechos fundamentales.

IMPUGNACIÓN

El accionante impugnó el fallo e insistió en las pretensiones de la demanda y señaló que no comparte la decisión emitida por el juez constitucional pues si bien el Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bello, Antioquia, en audiencia de 27 de septiembre de 2019, acogió la solicitud de revocatoria de medida y dejó sin efecto la medida no privativa de la libertad consistente en la prohibición de participación en política hasta que termine el proceso penal.

Por lo anterior solicitó que en garantía de sus derechos fundamentales debe mantenerse la medida cautelar emitida por el a quo, con el fin de evitar un perjuicio irremediable al accionante

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Aspectos preliminares

Mediante proveído de 3 de septiembre de 2019 (STP12044-2019) esta Sala de decisión confirmó el fallo de tutela proferido el 23 de julio del año que avanza por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín que amparó el derecho fundamental al debido proceso presuntamente vulnerado por los Juzgados Segundo y Tercero Penal del Circuito y Segundo Penal Municipal de Bello, Antioquia, demanda que en esa oportunidad fue instaurada por Patricia Hernández Zambrano en su calidad de Fiscal 13 Delegada ante ese Tribunal.

En esa decisión se ordenó por el Juez constitucional de primera instancia «dejar sin efectos los autos proferidos por los Jueces Segundo Penal Municipal y Tercero Penal del Circuito de Bello, en audiencias de veinte (20) de mayo y veintisiete (27) de junio de dos mil diecinueve (2019) en su orden», así como también ordenó al Juez Segundo Penal Municipal «rehacer la audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento solicitada por la abogada de Oscar Andrés Pérez Muñoz», decisión que una vez examinada por esta Sala se resolvió confirmar

en tanto en las mismas se advirtieron irregularidades vulneradoras de las prerrogativas fundamentales.

Ahora, las decisiones a las que se hace referencia en la acción de tutela aludida, fueron las relacionadas con la revocatoria de las medidas no privativas de la libertad impuestas en contra de OSCAR ANDRÉS PÉREZ MUÑOZ, con fechas 3 de mayo y 27 de junio de 2019.

No obstante, en esta oportunidad PÉREZ MUÑOZ interpone demanda de tutela en contra del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bello, Antioquia, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales que se origina en su criterio, en la decisión proferida por ese despacho el 30 de enero de 2019, en la que impuso en su contra medida restrictiva de «no participar en política».

Por tanto, no se advierte causal de impedimento alguna por esta Sala para conocer de la presente demanda, pues en otrora oportunidad no se examinó la decisión que hoy se ataca a través de la acción de amparo, como tampoco se resolvió de fondo el asunto o se emitió concepto alguno sobre la providencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bello, reiterándose que se trata si bien del mismo proceso de una diligencia diferente que no fue examinada en la acción de tutela STP12044-2019.

2. Competencia

De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017 y el art. 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por OSCAR ANDRÉS PÉREZ MUÑOZ, al estar vinculada la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, de quien es su superior funcional.

3. Caso concreto

El problema jurídico que convoca a la Sala consiste en determinar si contra la decisión emitida el 30 de enero de 2019 por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, Antioquia, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, por ende, debe concederse el amparo invocado.

Como ha sido recurrentemente recordado por esta Sala, la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el accionante, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.

Por este motivo, y como ha sido desarrollado por la Doctrina constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.

e. Que el accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta».

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la

providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales¹ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

e. Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado [2].

h. Violación directa de la Constitución.

Queda entonces claro que en atención a la fuerza normativa de la cosa juzgada y al respeto

de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

En el asunto, es necesario realizar un recuento procesal a fin de entender que decisión está siendo objeto de tutela en esta oportunidad y las razones por las que se confirmará el fallo de tutela, debido al incumplimiento del requisito de subsidiariedad.

b. Imposición de medida de aseguramiento primera y segunda instancia.

El 21 de noviembre de 2018, el Juzgado Segundo Penal Municipal de Bello, Antioquia, adelantó audiencias preliminares en contra del actor por los delitos de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y peculado por apropiación y decidió no imponer medida de aseguramiento privativa de la libertad en centro carcelario, sino más bien la obligación de presentación de los procesados al despacho cada ocho días, así como la prohibición de salir del país.

La decisión anterior fue impugnada por la Fiscal, quien insistió en la imposición de una medida de aseguramiento privativa de la libertad.

Asignado el conocimiento en segunda instancia al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bello, el 30 de enero de 2019, no accedió a las pretensiones de la interesada, confirmó la prohibición de salir del país y modificó la presentación al despacho cada ocho días, imponiendo vigilancia electrónica y la prohibición de participación en actividades políticas.

ii. Revocatoria de medida de aseguramiento no privativa de la libertad.

El 3 de mayo de 2019, la defensa de OSCAR ANDRÉS PÉREZ MUÑOZ solicitó la revocatoria de las medidas a él impuestas. Tal petición la conoció el Juzgado Segundo Penal Municipal de Bello (con otro juez titular) quien se abstuvo de resolver sobre la petición de revocar la prohibición de participar en política, además de señalar que los elementos materiales allegados por la defensa no modificaban los planteamientos iniciales, por lo que no era posible revocar las medidas de aseguramiento. Determinación que fuera impugnada por la interesada.

El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello, le fue asignada la diligencia en segunda instancia, despacho que el 27 de junio del año que avanza no accedió a las pretensiones de la defensa, no obstante procedió a «revisar» el auto emitido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bello y consideró que las mismas eran «ilegales» por lo que las revocó.

Pues bien, en fallo de tutela emitido por el Tribunal de Medellín el 23 de julio de 2019, dejó sin efectos las providencias proferidas por los Juzgados Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías y Tercero Penal del Circuito de Bello, Antioquia, de fechas 3 de mayo y 27 de junio del año que avanza, en tanto el primer juzgado no hizo pronunciamiento alguno sobre lo peticionado y el segundo se extralimitó en sus competencias, por lo tanto ordenó al Juzgado de Garantías rehacer la audiencia de revocatoria de la medida de aseguramiento no privativa de la libertad solicitada por la defensa del accionante.

Tal diligencia, según los elementos allegados al plenario se realizó el 27 de septiembre de 2019 por el Juez Segundo Penal Municipal de Bello, no obstante la decisión fue impugnada por la Fiscalía General de la Nación, por lo que se está a la espera de la decisión emitida en segunda instancia.

Entonces, la decisión que fue sometida a examen por parte del Juzgado Segundo Penal Municipal de Bello, corresponde a la emitida el 30 de enero de 2019 por la Juez Segunda Penal del Circuito de Bello, es decir, se trata de la misma decisión judicial que originó la

demanda de tutela que hoy resuelve esta Sala.

Por consiguiente, halla razón esta Corte en lo argüido por el juez constitucional quien resaltó que el proceso se encuentra en curso, pues como se vio la decisión de la Juez Segunda Penal del Circuito que impuso la medida que reprocha el accionante, fue objeto de estudio en diligencia de revocatoria de medida de aseguramiento, decisión que se reitera fue objeto de recurso de impugnación por parte de la Fiscalía, es decir, no se ha producido el agotamiento de la actuación del fallador ordinario, motivo por el cual cuenta con la posibilidad de reclamar, al interior de la misma, el respeto del derecho fundamental invocado, sin que sea admisible acudir para tal fin a la demanda de tutela, el que como se ha considerado no puede convertirse en un mecanismo paralelo al escenario ordinario.

Ello se opone expresamente a lo dispuesto por la Carta Magna, cuando indica en su artículo 86 que «Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial» y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales».

En efecto, las alegadas irregularidades que postula el accionante deben ser zanjadas a través de los cauces ordinarios del proceso penal, bien dentro del trámite ordinario y no a través de esta vía preferente y subsidiaria.

En línea con lo anterior, la Sala descarta que los derechos del actor hayan sido vulnerados, pues se evidencia que las alegaciones a partir de las cuales el accionante sustentó su solicitud de amparo ya fueron resueltas por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Bello, Antioquia, decisión que se reitera fue impugnada por la Fiscalía y se encuentra en curso.

La Sala ha precisado que la acción de tutela no fue diseñada con miras a reemplazar al juez competente, de ahí que no sea de recibo cuando se advierte que el accionante cuenta con otro medio judicial para invocar la protección de los derechos fundamentales que considera

le han sido vulnerados.

Tal exigencia, sólo admite excepción en el evento que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales y concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas, propiciando así, un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

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°. Confirmar el fallo impugnado, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

2°. Notificar esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Corte Constitucional, sentencia T-522 de 2001.

2 « Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001. »