

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado Ponente

STP1605-2019

Radicación n.º 102997

Acta n.º 38

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

V I S T O S

La Sala resuelve la impugnación interpuesta por el apoderado de la accionante Lenys María Aragón Luques, contra la sentencia del 13 de diciembre de 2018 por cuyo medio la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, negó por improcedente la solicitud de amparo invocada frente al Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barranquilla.

I. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Lenys María Aragón Luques fue condenada por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barranquilla, en sentencia del 15 de noviembre de 2018, a la pena de prisión de 9 años, 4 meses y multa de 1.167 s.m.l.m.v., por la comisión del delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes.

Lo anterior, con ocasión de la aceptación que del cargo hiciera en audiencia de formulación de imputación realizada el 23 de septiembre de 2013, ante el Juzgado Tercero Penal

Municipal con Función de Control de Garantías de esa ciudad. El 1º de octubre de 2018, en audiencia de verificación de allanamiento, ratificó su aceptación.

Ahora, por medio de apoderado, Lenys María Aragón Luques promueve la presente acción de amparo contra el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barranquilla, al considerar, de un lado, que si se allanó a los cargos fue a causa de la indebida asesoría que recibió de sus defensores quienes le insistían acogerse a los mismos y, del otro, porque en el fallo condenatorio no fue reconocido su evidente estado de marginalidad ni la rebaja de pena prevista en la Ley 1826 de 2017 que por favorabilidad le era aplicable.

En ese orden de ideas, solicita que en amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, seguridad jurídica y favorabilidad se ordene a la autoridad judicial accionada “retrotraer toda la actuación”.

II. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Con auto del 30 de noviembre de 2018 la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla admitió la demanda, por lo que dispuso vincular al Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento y al Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías, de esa ciudad.

El Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Barranquilla precisó que las audiencias concentradas distinguidas con el radicado 08001-60-01055-201307015-00 fueron presididas por un funcionario distinto al que ahora regenta ese despacho judicial, sin embargo, remitió copia del registro magnetofónico contentivo de las mismas (fl. 32 c.o.)

El Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Barranquilla, tras ratificar ciertos hechos de la demanda, señaló que las condiciones particulares de la

accionante, así como la rebaja que pretende se le aplique por favorabilidad, puede aducirlas ante el juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad que sea designado para la vigilancia y control de la sanción impuesta, dado que el fallo condenatorio está en firme.

Asimismo, acota que revisados los registros de las audiencias realizadas no se logró constatar que la demandante hubiese sido presionada para aceptar los cargos imputados (fl. 33 c.o.)

III. DECISIÓN RECURRIDA

El Tribunal Superior de Barranquilla negó el amparo invocado, merced al carácter subsidiario y residual de la acción de amparo, en atención a que la accionante omitió interponer el recurso de apelación contra el fallo condenatorio de 15 de noviembre de 2018, proferido por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barranquilla, es decir, que no agotó los mecanismos ordinarios de defensa judicial previstos dentro del proceso penal para controvertir el fallo condenatorio.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN

El apoderado de la accionante manifestó su inconformidad con la decisión de primer grado en cuanto le endilga la omisión de impugnar la sentencia condenatoria a la procesada, cuando fueron los abogados de oficio asignados a su causa quienes pretermitieron sus deberes y vulneraron el derecho a la defensa de Lenys María Aragón Luques, sumado a que esa situación fue ignorada por el juzgado accionado, pese a su calidad de administrador del proceso.

Acto seguido solicitó se declare la nulidad del fallo de 15 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barranquilla y, que en su lugar, se ordene a la Defensoría del Pueblo “realizarle un seguimiento detallado al proceso de la referencia donde aparece como imputada la señora Lenys María Aragón

Luques y crear una estrategia de defensa coherente y acorde a obtener los beneficios a que tenga derecho la imputada, así como de hacer uso de los recursos de ley contra la sentencia que se dicten (sic) a futuro”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para pronunciarse en segunda instancia respecto al presente asunto, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal de Barranquilla.

Atendiendo lo previsto por el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y excepcional, tendiente a proteger los derechos fundamentales de las personas, ante la posible amenaza o vulneración que se derive de la acción u omisión de cualquier autoridad pública, siempre que carezca de otros medios de defensa judicial.

Criterio reiterado y unánime de esta Sala ha sido mostrar lo equivocado que resulta tomar la acción de tutela como mecanismo para controvertir las actuaciones y decisiones judiciales, pues no puede entenderse como un recurso más de libre escogencia por parte del interesado y en cualquier tiempo, sino que debe preservarse la necesidad de que se comprenda que el legislador circunscribió y previó las oportunidades para formular las quejas o cuestionamientos que se consideren necesarios.

Ello se funda en uno de los más preciados principios constitucionales (art. 228 C. P.), que orientan el desarrollo de la actividad judicial, como lo son la autonomía e independencia de los jueces, el cual igualmente se encuentra ilustrado por la seguridad jurídica.

En contraste y de manera excepcional, procede la acción de tutela para proteger derechos fundamentales vulnerados por providencias judiciales en las que se incurre en vías de hecho, previo el cumplimiento de unos requisitos de carácter formal, que determinan la procedencia del amparo, y que son definidos jurisprudencialmente por la Corte

Constitucional (CC T-923/04 y T-116/03) en los siguientes términos:

(...) en cuanto a los requisitos formales, la procedibilidad de la acción está condicionada a una de las siguientes hipótesis:

a) Es necesario que la persona haya agotado todos los mecanismos de defensa previstos en el proceso dentro del cual fue proferida la decisión que se pretende controvertir mediante tutela. Con ello se pretende prevenir la intromisión indebida de una autoridad distinta de la que adelanta el proceso ordinario, que no se alteren o sustituyan de manera fraudulenta los mecanismos de defensa diseñados por el Legislador, y que los ciudadanos observen un mínimo de diligencia en la gestión de sus asuntos, pues no es ésta la forma de enmendar deficiencias, errores o descuidos, ni de recuperar oportunidades vencidas al interior de un proceso judicial.

b) Sin embargo, puede ocurrir que bajo circunstancias especialísimas, por causas extrañas y no imputables a la persona, ésta se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial, en cuyo caso la rigidez descrita se atempera para permitir la procedencia de la acción.

c) Finalmente, existe la opción de acudir a la tutela contra providencias judiciales como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable. Dicha eventualidad se configura cuando para la época de presentación del amparo aún está pendiente alguna diligencia o no han sido surtidas las correspondientes instancias, pero donde es necesaria la adopción de alguna medida de protección, en cuyo caso el juez constitucional solamente podrá intervenir de manera provisional.

Por ello, cualquier pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional es constitucionalmente admisible, solamente cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de tales requisitos.

En el presente asunto, es claro que la petición de amparo invocada por Lenys María Aragón Luques, se orienta, en esencia, a obtener la nulidad de la sentencia de condena proferida el 15 de noviembre de 2018, por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Barranquilla, por haber carecido de una adecuada defensa técnica, en la audiencia de formulación de imputación realizada el 23 de septiembre de 2013, ante el Juzgado Tercero Penal con Función de Control de Garantías de esa ciudad, dado que insistentemente le aconsejaron allanarse a los cargos, cuando ella no comprendía que una manifestación en ese sentido la conduciría a la privación de su libertad.

Así entonces, como el eje de censura se dirige contra la actuación a que se ha hecho referencia previamente, impera señalar que de esta especial naturaleza de la acción de tutela se infiere, que cuando el ordenamiento jurídico prevé otro mecanismo judicial efectivo de protección, el peticionario debe acreditar que acudió en forma oportuna al mismo para ventilar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales, pues si se abandona voluntariamente o por descuido, no puede hacer uso de la tutela para revivir las oportunidades de protección de las cuales prescindió.

El legislador instituyó diversas herramientas al interior del proceso para que los sujetos procesales sean oídos, reclamen la protección de sus derechos constitucionales e intenten la modificación de una sentencia que consideren lesiva de sus derechos.

Así, contempló los recursos ordinarios y aun el extraordinario de casación, que resultan idóneos para lograr el restablecimiento del orden jurídico quebrantado y el respeto de las garantías constitucionales y legales. Si bien la casación no puede considerarse como una tercera instancia dentro del proceso, sí tiene por objeto el enjuiciamiento de la sentencia judicial y la preservación de la integridad de los derechos consagrados en la Carta Política.

En efecto, el hecho que no se haya intentado en este asunto el recurso de apelación contra

el fallo, se torna como circunstancia impeditiva para que el juez resuelva de fondo las pretensiones formuladas por la accionante, pues el escenario para plantear esa discusión, no era otro sino el proceso mismo, instancia que, como se observa fue desaprovechada por la parte interesada.

Lo anterior, porque admite en el libelo inicial que tuvo conocimiento de la sentencia condenatoria, el mismo día en que fue proferida, es decir, el 15 de noviembre de 2018 y en ese audiencia estuvo representada por un defensor de oficio, tal como se aprecia del acta que obra a folio 14 del expediente, pese a que era la oportunidad procesal para interponer el recurso de apelación contra el fallo condenatorio.

Aunque el incumplimiento en los requisitos de procedibilidad de la acción releva al juez constitucional para pronunciarse sobre el fondo del asunto, resulta necesario insistir que cuando el procesado acepta de manera voluntaria, libre y espontánea la imputación formulada por la fiscalía, y el juez de control de garantías o de conocimiento ha legalizado esa actuación, no es posible la retractación, máxime que en el presente caso se logró verificar que por parte del juez de garantías se le explicó al actor las consecuencias de la aceptación de los cargos, una de las cuales precisamente lo es la no posibilidad de retractación, por lo que en compañía de su defensor de confianza el imputado manifestó de forma libre, consciente y voluntaria su asentimiento¹.

Sobre el punto la Sala ha sostenido:

“La aceptación de cargos es precisamente una de las modalidades de terminación abreviada del proceso, que obedece a una política criminal cifrada en el objetivo de lograr eficacia y eficiencia en la administración de justicia mediante el consenso de los actores del proceso penal, con miras a que el imputado resulte beneficiado con una sustancial rebaja en la pena que habría de imponérsele si el fallo se profiere como culminación del juicio oral, de una parte, y de otra, que el Estado ahorre esfuerzos y recursos en su investigación y

juzgamiento.

En tal actuación y en el marco del principio de lealtad que las partes deben acatar, por surgir la aceptación de cargos de un acto unilateral del procesado, que decide allanarse a los que le fueron formulados en la audiencia imputación con el fin de obtener una rebaja significativa en el quantum de la pena –como ocurre en este caso–, no hay lugar a controvertir con posterioridad a la aceptación del allanamiento por parte del Juez, la lesividad del comportamiento, o a aducir causales de justificación o de inculpabilidad.

En otras palabras, luego de que el Juez de control de garantías acepta el allanamiento por encontrar que es voluntario, libre y espontáneo, no es posible retractarse de lo que se ha admitido y el Juez de conocimiento debe proceder a señalar fecha y hora para dictar sentencia e individualizar la pena (artículos 131 y 294 de la ley 906 de 2004). En consecuencia, es incompatible con el principio de lealtad, toda impugnación que busque deshacer los efectos del acuerdo o la aceptación de la responsabilidad”².

Ahora, en cuanto a la estrategia defensiva por la que optó quien representó los intereses de la actora, es decir, por no impugnar el fallo condenatorio, ha de decirse que tal situación debe ser objeto de ponderación en cada caso concreto bajo las circunstancias especiales que lo rodeen, dado que no implica, per se, la ausencia de defensa técnica, tal como lo ha precisado la Corte Constitucional:

“La Corte Suprema de Justicia también ha examinado esta problemática. Ha destacado que una actitud pasiva del defensor no representa en sí misma ninguna irregularidad, “porque la experiencia enseña que un suficiente acopio probatorio convincente puede llevar a asumir esta clase de postura”. El silencio y la pasividad, de acuerdo con la Corte Suprema, no son siempre indicativos de vicios que afecten el derecho a la defensa, pues hay casos en los cuales es mejor optar por esa vía y dejar en manos del Estado toda la carga probatoria:

“La actitud pasiva del defensor no es en sí misma indicativa de ninguna irregularidad, pues

como lo ha reiterado la jurisprudencia, hay casos, y éste podía ser uno de ellos, en donde la mejor defensa es dejar que el Estado asuma toda la carga de la prueba ante la evidencia de que las que se pidan perjudican al acusado; o en donde no conviene recurrir dado el acierto indiscutible o la generosidad del fallador. Esos pueden ser también méritos de una buena defensa, y demostración de un comportamiento ético y serio de un abogado". (CC C-069 de 2009).

Tal proceder, por demás, se aprecia razonable si se advierte que la accionante se allanó libre y voluntariamente a los cargos el 23 de septiembre de 2013, es decir, cinco años antes de que fuera proferida la sentencia condenatoria, sin que en ese lapso haya manifestado los reparos que ahora aduce, aunado a que se abstuvo de asistir a la audiencia de lectura de fallo y habiendo recibido la rebaja de pena respectiva por la aceptación, surge lógico que el defensor, no haya encontrado mérito para impugnar el fallo.

En síntesis, observa la Sala que la pretensión de la accionante está dirigida a proponer debates que debieron agotarse al interior del proceso con lo cual olvida que la tutela no puede ser vista como tercera instancia, en la que por la inconformidad de la parte afectada se pueda entrar a revisar toda una actuación judicial y, especialmente, lo que fue decidido por el juez natural de manera motivada y razonable, lo que traduce el reclamo ahora efectuado en una crítica indiscriminada por un asunto que fue ventilado y que, en manera alguna, se asemeja a una vía de hecho.

En todo caso, en punto al reproche de la demandante consistente en que la autoridad judicial accionada omitió otorgarle la rebaja de que trata el artículo 16 de la Ley 1826 de 2017, por favorabilidad, es del caso recordarle que lo decidido se ciñe a la postura sostenida por esta Corte, es decir, que aquella es aplicable sólo a quien ha sido condenado por uno de los delitos enlistados en la normativa que dispuso la creación del procedimiento abreviado, entre los que no se encuentra el punible de fabricación, tráfico o porte de estupefacientes, por el que fue sentenciada Lenys María Aragón Luques. (CSJ SP, 5 Dic 2018, Rad. 52.535).

Las anteriores razones resultan suficientes para confirmar la decisión objeto de alzada.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE TUTELAS, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

- 1.- Confirmar el fallo impugnado.
- 2.- Notifíquese de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
- 3.- En firme esta determinación, remítase 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

1 Audiencia de formulación de imputación del 23 de septiembre de 2013. Cd nº1.
Record 08001600105520130701500_080014088003_01_03. Minuto: 00:12:43 a
00:20:22.

2 Fallo de casación del 20 de octubre de 2005 (radicado 24.026)