

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP1640-2019

Radicación n°. 102900

Acta 35

Bogotá, D.C., doce (12) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Resuelve la Sala la demanda de tutela presentada por MIGUEL HUMBERTO ARANGO PINZÓN, contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ y el JUZGADO 40 PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a las partes e intervinientes en el proceso radicado 2010-01279, adelantado contra el accionante.

ANTECEDENTES

Manifestó MIGUEL HUMBERTO ARANGO PINZÓN que el 9 de febrero de 2010, fue capturado, por la presunta comisión de la conducta punible de actos sexuales con menor de catorce años, ocurrido en el medio de transporte masivo “Transmilenio” de la ciudad de Bogotá.

Indicó que se presentaron múltiples irregularidades en el procedimiento de captura y en la designación de defensor, pues aunque le había otorgado poder a uno de confianza, debió entrevistarse con un abogado de la defensoría pública y fue presentado ante el Juzgado

Sexto Penal Municipal con función de Control de Garantías que declaró la legalidad de la aprehensión y ante el retiro de la solicitud de formulación de imputación, fue dejado en libertad.

Sostuvo que el 27 de mayo de 2013, la Fiscalía le formuló nuevamente imputación ante el Juzgado 42 de dicha categoría, por el delito de acto sexual abusivo con menor de 14 años agravado por la posición de autoridad sobre la víctima y presentado el escrito de acusación, las diligencias fueron asignadas al Juzgado 40 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá.

Señaló que su apoderado solicitó la nulidad de la actuación, en razón a que se había superado el término previsto en el parágrafo del artículo 175 de la Ley 906 de 2004, para que la Fiscalía le formulara imputación, la cual fue negada en audiencia del 1º de junio de 2018 y se ordenó la compulsa de copias disciplinarias contra su apoderado, por lo que su defensor instauró los recursos de reposición y apelación, el primero resuelto en la misma fecha y el segundo el 13 de septiembre siguiente, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en forma negativa a sus intereses.

En ese contexto, pidió el amparo del derecho fundamental al debido proceso y en consecuencia, que se le permitiera obtener copias del presente trámite, actuar mediante apoderado en este asunto, se decretara la nulidad del proceso adelantado en su contra, no se investigara a su defensor disciplinariamente y se suspendiera la audiencia de juicio oral, esta última como medida provisional.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

1. Mediante auto del 4 de febrero de 2019, se avocó el conocimiento de las diligencias, se vinculó al contradictorio a las partes e intervinientes y se negó la medida provisional

invocada¹.

2. La magistrada ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá indicó que en providencia del 13 de septiembre de 2018, resolvió confirmar la negativa de nulidad solicitada por la defensa del hoy accionante y abstenerse de resolver la apelación contra la orden de compulsar copias disciplinarias en contra del defensor, sin existir la alegada afectación de derechos fundamentales, por lo que se atiene a lo allí expuesto. Además, ARANGO PINZÓN acudió a la acción constitucional como una tercera instancia y pese a que el proceso se encuentra en curso².

2. La secretaria del Juzgado 40 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá informó que dicho despacho adelanta el proceso 2010-01279, contra MIGUEL ARANGO PINZÓN, por el delito de actos sexuales abusivos con menor de 14 años, cuyo apoderado en audiencia de juicio oral del 1º de junio de 2018, solicitó la nulidad de la actuación, la cual fue negada y confirmada el 13 de septiembre siguiente, por la Corporación accionada³.

Adujo que recibidas las diligencias, se programó la continuación del juicio oral para el 4 de febrero de 2019, fecha en la que se adelantó el aludido acto procesal, sin vulnerar sus garantías fundamentales, por lo que pidió negar el amparo invocado, máxime que el proceso se encuentra en trámite.

De otro lado, refirió que en los años 2016 y 2017 ARANGO PINZÓN hizo uso de la acción de tutela, con resultados negativos.

3. La fiscal 389 delegada ante los jueces penales del circuito informó que tomó posesión del cargo el 13 de julio de 2018 y a la primera audiencia que asistió en el proceso adelantado contra el hoy accionante fue a la de juicio oral, realizada el 4 de febrero del año en curso, en la que Fiscalía y defensa presentaron su teoría del caso, sin existir en la actuación afectación alguna a derechos fundamentales⁴.

4. La fiscal 359 delegada ante los jueces penales del circuito refirió que actuó en la diligencia de legalidad de captura y aunque pretendió formular imputación, ante la intervención del juez de garantías, decidió retirar dicha solicitud, por lo que el accionante fue dejado en libertad y las diligencias remitidas al reparto de las Fiscalías de la unidad de delitos sexuales⁵.
5. La fiscal 4 de dicha categoría informó que realizó el escrito de acusación, el cual fue asignado al Juzgado 40 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, autoridad ante la que actuó en varias diligencias, pero debido a una reestructuración, debió entregar el expediente del actor, el cual fue reasignado⁶.
6. El fiscal 166 de la categoría en cita, indicó que no se cumplen los presupuestos de procedencia del amparo contra providencias judiciales, toda vez que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa judicial al interior del proceso penal y debió acudir con anterioridad a la acción constitucional y no esperar a que se iniciara el juicio oral, por lo que pidió negar la protección invocada⁷.
7. El juez 43 penal municipal con función de control de garantías de Bogotá sostuvo que conoció de la solicitud de archivo presentada por el defensor del hoy accionante, la cual fue resuelta en forma negativa el 18 de julio de 2012, confirmada por el Juzgado 11 Penal del Circuito de Conocimiento el 13 de diciembre siguiente, sin vulnerar los derechos del actor⁸.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el inciso segundo del numeral 2º 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 es competente para resolver la demanda de tutela formulada por MIGUEL HUMBERTO ARANGO PINZÓN.
2. En el presente evento, el accionante solicita por vía de tutela decretar la nulidad del

proceso radicado 2010-01279, adelantado en su contra por el delito de actos sexuales abusivos con menor de 14 años, la cual había sido negada en primera y segunda instancia en providencias del 1º de junio y 13 de septiembre de 2018, por el Juzgado 40 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito judicial.

Frente a tal situación, surge pertinente recordar que de acuerdo con lo normado en el inciso 3º del artículo 86 ejusdem, la acción de tutela únicamente es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Presupuesto que además ha sido reconocido de manera pacífica y profusa tanto por la jurisprudencia de esta Sala, como por la de la Corte Constitucional, al sostener que la herramienta constitucional en cita no es una tercera instancia, ni tampoco mediante ella se puede suplantar al juez natural al interior del proceso penal para revivir etapas ya fenecidas o exponer, en esta excepcionalísima y subsidiaria sede, cuestiones que actualmente son objeto de debate en los cauces ordinarios.

Sobre el particular, ha expuesto la Corte Constitucional que «...la idea de aplicar la acción de tutela en procesos judiciales que están en trámite o terminados, pugna, por regla general, con el ordenamiento jurídico; porque cada procedimiento judicial cuenta con los mecanismos que se requieren para garantizar el debido proceso y la justicia efectiva»⁹.

De igual forma, a propósito de la improcedencia de la acción de tutela en los casos en los que se alegue una vía de hecho en relación con una actuación judicial en trámite, la Corte Constitucional, puntualizó:

De acuerdo, también, con la amplia jurisprudencia de la Corte, la acción de tutela es improcedente cuando el proceso no ha concluido y se pide la protección del juez constitucional para atacar providencias judiciales en trámite en las que se alegue una vía de

hecho, por la sencilla razón de que no obstante la posible irregularidad que se hubiere presentado en el trámite del proceso correspondiente, al no estar culminada la actuación, existen normas en el procedimiento para que el afectado alegue oportunamente estas deficiencias, bien sea, pidiendo nulidades, interponiendo recursos, interviniendo en el proceso, todo con el fin de defender sus derechos. Es decir, la improcedencia de la acción de tutela, en estos casos, radica en la existencia de otro medio de defensa judicial, dentro del propio proceso. De allí que la Corte ha señalado que no toda irregularidad en el trámite de un proceso constituye una vía de hecho amparable a través de esta acción. (Sentencia CC T-418 de 2003). (Negrilla fuera de texto).

Con base en el marco legal y jurisprudencial reseñado, es evidente que en el caso concreto el principio de subsidiariedad de la acción de tutela se torna aplicable, toda vez que la inconformidad que plantea ARANGO PINZÓN en torno a la actuación adelantada en su contra, es propia de un proceso penal en trámite, como ocurre en el presente evento, en el que de acuerdo con el escrito de tutela y las respuestas allegadas a la actuación, se advierte que el Juzgado 40 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá conoce el expediente radicado 2010-01279, en el cual se encuentra pendiente la continuación de la audiencia de juicio oral, oportunidad en la que puede ejercer el derecho de contradicción y poner en tela de juicio la validez y contenido de las pruebas que presente el ente acusador.

Así mismo y en el evento de emitirse sentencia condenatoria, contra dicha decisión puede interponer el recurso de apelación y plantear los argumentos que ahora presenta por vía de tutela y contra la sentencia de segunda instancia procede el recurso extraordinario de casación, medios idóneos de control constitucional, el primero, de la sentencia que profiera el A quo, y el segundo, tanto de la providencia de segundo nivel, como del proceso penal en su integridad.

Así las cosas, un pronunciamiento de fondo sobre el asunto, constituye un aspecto ajeno al ámbito de injerencia del juez de tutela, que se limita a ejercer un control constitucional, pero

de ninguna manera extensivo al de acierto propio de las instancias, pues la acción de amparo ha sido instituida para garantizar la defensa de los derechos fundamentales, pero no constituye una instancia adicional o paralela a la de los funcionarios competentes.

En efecto, uno de los presupuestos de procedibilidad consiste justamente en que se hayan agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial¹⁰, y ello aquí no ha ocurrido; por lo tanto, el juez de tutela no puede desplazar a la jurisdicción ordinaria en el cumplimiento propio de sus funciones, tal y como lo pretende el demandante con esta acción.

Afirmar lo contrario, equivale a que todas las decisiones -incluso las de trámite- que se toman en el transcurso de la actuación penal estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales y ello no es así.

En ese orden, para la Sala no es posible estudiar de fondo lo debatido ni adelantar su posición al respecto, ya que -se reitera- se inmiscuiría indebidamente en un asunto de competencia de los jueces naturales y sobre el cual existen pendientes otros medios de defensa aptos para garantizar la protección de que se trata.

De manera que, lo procedente en este evento es negar el amparo invocado por MIGUEL HUMBERTO ARANGO PINZÓN.

De otro lado, en relación con la solicitud del actor, relativa a que se le permita actuar en el presente trámite a través de apoderado, debe indicar la Sala que ello es posible de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991¹¹, pero la solicitud de amparo fue presentada de manera directa por ARANGO PINZÓN, por lo que así fue tramitada. Lo anterior, sin perjuicio de que el accionante otorgue poder especial a un profesional del derecho que lo represente en este asunto.

Adicionalmente, se accederá a la solicitud de permitirle al actor la expedición de copias del presente trámite constitucional, la cual se realizara a su costa.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1º. NEGAR el amparo invocado.

2º. ACCEDER a la expedición de copias del presente expediente solicitadas por el actor, la cual se realizará a su costa.

3º. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4º. 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

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 59 y ss de la actuación.

2 Folio 77 y ss ibídem.

3 Folio 79 y ss ib.

4 Folio 110 de la actuación.

5 Folio 111 y ss ibídem.

6 Folio 113 de la actuación.

7 Folio 118 y ss ibídem.

8 Folio 121 y ss ib.

9 Fallo T-967 de 2010, Corte Constitucional.

10 Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 38.650, 40.408, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354, entre otras.

11 «Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales».

