

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP4631-2019

Radicación n.º 103803

(Aprobación Acta No. 94)

Bogotá D.C., nueve (09) de abril de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción interpuesta por Jesús Norberto Rodríguez Landazábal, mediante apoderada judicial, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla con Función de Conocimiento, con ocasión de las decisiones que denegaron en el marco del proceso penal 080016000000201700111 (en adelante: proceso penal 2017-00111), la exclusión de los elementos incautados el 29 de abril de 2011.

Al trámite fueron vinculados las demás autoridades, partes e intervinientes del referido expediente.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El ciudadano Jesús Norberto Rodríguez Landazábal, mediante apoderada judicial, solicita el amparo de su derecho fundamental al debido proceso.

A partir de la solicitud de amparo¹ y de los soportes allegados por la parte accionante², se extraen los siguientes hechos:

1. El 29 de agosto de 2011 la Unidad Seccional de Investigación Criminal de la Policía Nacional –SIJIN, acompañada por la Secretaría Distrital de Salud, registró y allanó el establecimiento de comercio «Súper drogas Habib», en el marco de lo cual incautaron varios elementos materiales probatorios y evidencias con el fin de corroborar la presunta comercialización de «Betalloc Zok» adulterado.

2. La defensa del accionante solicitó audiencia preliminar de exclusión de dichos elementos recolectados, censurando que no hubo control de legalidad posterior. Esta solicitud fue asignada al Juzgado Primero Penal Municipal de Barranquilla con Función de Control de Garantías, quien el 02 de noviembre de 2011 accedió a las pretensiones de la defensa.

Esta decisión fue apelada y revocada el 01 de febrero de 2012 por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla con Función de Conocimiento, quien indicó que la oportunidad para elevar la solicitud de exclusión probatoria es la audiencia preparatoria del juicio oral.

Contra esta última decisión la defensa del accionante presentó acción de tutela, la cual fue denegada el 14 de marzo de 2012 por decisión mayoritaria de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

3. El 02 de octubre de 2013, en el marco del proceso penal 2017-001113, el Juzgado Noveno Penal Municipal de Barranquilla con Función de Control de Garantías impartió legalidad a la formulación de imputación hecha a Jesús Norberto Rodríguez Landazábal y Habib Elías Cure Romero, por los delitos previstos en el artículo 372 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 5 de la Ley 1220 de 2008.

4. El 02 de febrero de 2015 se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación ante el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla con Función de Conocimiento y entre las pruebas descubiertas por la Fiscalía del caso no se encontraba «un acta de audiencia de control de legalidad posterior de los [elementos materiales probatorios] incautados en la diligencia del 29 de agosto de 2011».

5. El 9 de junio de 2016, en el marco de la audiencia preparatoria, la defensa de Habib Elías Cure Romero solicitó la exclusión de la evidencia recaudada en la diligencia de registro y allanamiento llevada a cabo el 29 de agosto de 2011, lo cual fue coadyuvado por la defensa de Jesús Norberto Rodríguez Landazábal.

El 24 de noviembre de 2016, esta petición fue denegada por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla con Función de Conocimiento, quien consideró que no hubo invalidez del acto porque se trató de un caso de flagrancia.

Contra esta decisión la defensa del accionante interpuso recurso de apelación, por lo que el proceso penal 2017-00111 fue remitido al superior.

El 10 de febrero de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla confirmó la determinación de la primera instancia al considerar que la diligencia del 29 de abril de 2011 no fue propiamente de allanamiento y registro sino una visita de inspección sanitaria, la cual está regulada en el Decreto 3636 de 2005 y no requiere una orden judicial.

6. La audiencia de juicio oral estaba prevista para el 28 de marzo de 2019.

La parte accionante reprocha que contra las decisiones que denegaron la exclusión de los elementos incautados el 29 de abril de 2011, se configuró el requisito específico de procedibilidad denominado «defecto fáctico», porque las autoridades accionadas incurrieron en un error por falso juicio de existencia al no inventariar ni contemplar todas las pruebas que taxativamente la defensa enumeró y analizó «desconociendo la verdad revelada en ellas»; y en un error por falso raciocinio porque no tuvieron en cuenta que los actos de investigación realizados por la policía judicial afectaron derechos fundamentales, pues así como «los mismos servidores de policía judicial colocaron a disposición de la Fiscalía, al capturado, Habib Elías Cure Romero, para su respectivo control de legalidad posterior... no sucedió igual con los elementos materiales probatorios (incautados) y que quedaron a su disposición, según consta en “acta de visita” de fecha 29 de agosto de 2011».

Por lo anterior, considera que iniciar la audiencia de juicio oral habiéndose decretado esas pruebas, le constituye un perjuicio irremediable.

En ese sentido, solicita el amparo de su derecho fundamental al debido proceso y que se dejen sin efectos las decisiones censuradas, de manera que las autoridades accionadas resuelvan lo que en derecho corresponda.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla solicitó denegar el amparo invocado porque no se cumple con el requisito de inmediatez, comoquiera que las decisiones censuradas fueron proferidas hace más de dos años y el accionante no sustentó el plazo que dejó transcurrir para acudir al juez de tutela. Aportó copia de la decisión emitida en segunda instancia.⁴

El Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla con Función de Conocimiento y los vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto no se pronunciaron, a pesar de que fueron debidamente notificados.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta por Jesús Norberto Rodríguez Landazábal, mediante apoderada judicial, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla con Función de Conocimiento.

Sobre el particular, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en determinar si contra las decisiones que denegaron la exclusión de los elementos incautados el 29 de abril de 2011, se cumplen los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales y, en consecuencia, debe concederse el amparo invocado.

Análisis del caso concreto.

Al respecto, de la revisión de las pruebas obrantes, la Sala constata que la solicitud de amparo no cumple con el requisito general de subsidiariedad, comoquiera que el proceso penal adelantado contra el accionante no ha concluido, por lo que la censura contra las decisiones adoptadas en relación con la solicitud de exclusión de los elementos incautados

el 29 de abril de 2011 debe ser definida en la vía ordinaria, en la sentencia, y de ser condenatoria, mediante los recursos de apelación y extraordinario de casación.⁵

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 cuanto la solicitud que ahora ocupa a la Sala no cumple con el requisito de subsidiariedad para que la acción de tutela proceda como mecanismo excepcionalísimo, y se descarta la configuración de perjuicio irremediable porque el accionante no acreditó la urgencia, la gravedad, la inminencia y la impostergabilidad del amparo, la Sala declarará su improcedencia.

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. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por Jesús Norberto Rodríguez

Landazábal, mediante apoderada judicial, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Barranquilla con Función de Conocimiento, por las razones expuestas.

2. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

3. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 1 a 48.

2 Folios 55 a 228.

3 Cuyo número inicial de radicado fue 080016001055201104990.

4 Folios 241 a 249.

5 Cfr. CSJ SCP STP18345-2017, 31 oct 2017, Rad. 94871; STP21888-2017, 12 Dic 2017, Rad. 95867; STP3931-2018, 13 mar 2018, rad. 97363; STP7012-2018, 29 may 2081, Rad. 98628; STP8963-2018, 03 jul 2018, Rad. 99027; STP361-2019, 22 ene 2019, Rad. 101988; STP1200-2019, 05 feb 2019, Rad. 102499; STP2585-2019, 26 feb 2019, Rad. 103154; entre otras.