

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

STP5473-2019

Radicación n° 104125

Acta 99.

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Procede la Corte a resolver la acción de tutela presentada por Alexay Trujillo Ico, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva y el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esa ciudad, por la presunta vulneración del derecho al debido proceso y a la defensa, trámite al que fueron vinculados las Fiscalías Trece Seccional de la misma localidad y Novena Especializada de Bogotá y al Juzgado Sexto Penal del Circuito Especializado de esta capital, así como las partes e intervinientes dentro del proceso fundamento de la acción penal.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Ante el Juzgado Sexto Penal del Circuito Especializado de Bogotá se adelanta el juicio contra alexay Trujillo Ico, por la presunta comisión del delito de concierto para delinquir agravado, por su aparente pertenencia a una organización criminal que, en asocio con el Frente 13 de las Farc, se dedicaban a realizar atentados terroristas (dentro de ese asunto se le concedió la libertad por vencimiento de términos).

2. Señala el actor que en el desarrollo de éste, la Fiscalía Novena Especializada introdujo como prueba, a través de un miembro de policía judicial, un «registro civil supuestamente falso»¹.

Sin embargo, pese a ello, ese mismo ente acusador, le compulsó copias para que se le adelantara por separado investigación por los punibles de fraude procesal, obtención de documento público falso, uso de documento falso y supresión, alteración o suposición del estado civil; situación que considera, afecta su garantía a no ser juzgado dos veces por los mismos hechos.

3. Dentro de ese segundo proceso, a cargo del Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva, en desarrollo de la audiencia preparatoria celebrada el 22 de noviembre de 2018, la defensa solicitó la nulidad por vulneración del principio al non bis in ídem, que fue negada con fundamento en que «si bien guardan similitud fáctica, la Fiscalía lo hizo de manera resumida lacónica, para documentar aún más el delito de concierto para delinquir [...] si el Fiscal Noveno al presentar la acusación ante el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Bogotá hizo mención a estos hechos, no es porque los haya investigado [...] sino que lo involucra tangencialmente para documentar aún más el delito de concierto para delinquir»².

4. La referida determinación fue apelada por el postulante. La Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva, el 7 de diciembre de 2018, se abstuvo de resolver el recurso, con fundamento en que en la audiencia de formulación de acusación – escenario procesal para alegar las nulidades- se presentó petición en tal sentido que fue negada, determinación contra la cual no se interpuso recurso.

Sin embargo expuso que, de probarse la afectación de non bis in ídem, podía solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión o, en su defecto, reclamar la absolución.

5. alexay Trujillo lco acude a la acción de tutela con el fin insistir en que la afectación del

citado principio. Señala además que la determinación de la Fiscalía de compulsarle copias puede tener origen en «resentimientos quizás porque el proceso génesis, primero y único fue enviado a la JEP».

III. PRETENSIONES

El actor invoca la siguiente³:

«Segundo: se ordene al Juzgado 3º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva, Huila, y/o a la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva, Huila [...], que en el término de 48 horas se sirva declarar la nulidad solicitada por la evidente vulneración al principio de prohibición de doble incriminación en mi contra por identidad fáctico probatoria de los procesos que cursan en el Juzgado 6 Penal del Circuito Especializado de Bogotá [...] y en el Juzgado 3º Penal del Circuito de Neiva.

Tercero: Subsidiariamente al reconocimiento de la vulneración de mis derechos fundamentales por parte de los accionados solicito se ordene al Juzgado 3º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva se remita en forma inmediata el proceso [...], al Juzgado 6 Penal del Circuito Especializado de Bogotá a fin de que allí se adelante bajo la misma cuerda procesal [...] por identidad fáctico probatoria.

IV. INTERVENCIONES

Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva

Los Magistrados que integraron la Sala de Decisión reseñaron las razones en que se fundó la decisión de abstenerse de resolver la apelación del 7 de diciembre de 2018, contra la cual se dirige la tutela.

Señalaron que con posterioridad, la defensa pidió la conexidad de los dos procesos y, en tal

virtud, que el proceso se enviara a la Jurisdicción Especial para la Paz –JEP-. Postulación que se negó en primera instancia y se apeló por el mencionado sujeto procesal.

En providencia del 11 de abril del año en curso, nuevamente la Sala de abstuvo de resolver el recurso, por estimar que, dada la naturaleza de la pretensión, lo viable era darle el trámite de impugnación de competencia contenido en el artículo 341 de la Ley 906 de 2004.

Finalmente, reclamaron decretar improcedente la acción de tutela.

V. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

.

2. El precepto 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover postulación ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley; siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas judiciales (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, rad. 89049), porque es ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus desavenencias,

expresar los motivos de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas, recurrirlas, y llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, si a ello hubiere lugar, para que finalmente dirima la cuestión debatida.

4. En el sub lite el problema jurídico se contrae en determinar la procedencia de la acción de tutela para debatir la presunta afectación del principio al non bis in ídem en el proceso que actualmente se sigue contra Alexay Trujillo Ico ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Neiva, por cuanto, presuntamente, por los mismos hechos y con fundamento en idéntico material probatorio, se adelanta otro proceso penal en su contra iniciado con anticipación, que actualmente se encuentra en la Jurisdicción Especial para la Paz -JEP-.

5. Frente a ello, la Sala negará el amparo, dado que la actuación que se cuestiona, en este momento está en trámite, en etapa de juzgamiento. Por lo cual, es en ese escenario donde el interesado puede ejercer sus derechos; hasta el punto que si los resultados no son de su agrado, tiene la oportunidad de interponer los recursos respectivos como el de apelación contra una eventual sentencia condenatoria; o, también, la formulación de una demanda de casación con la inclusión de los argumentos que ahora pretende sacar avantes en esta acción.

6. Recuérdesse que las especiales características de este instituto subsidiario y residual de protección imposibilitan que se acuda a él para obtener una intervención indebida en procesos en curso, toda vez que tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción tuitiva, como mecanismo residual de defensa de los derechos superiores, y no para su declaración.

7. Lo dicho, a tono con lo previsto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al respecto del cual, ha señalado la jurisprudencia constitucional:

(...) 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. En la sentencia T-296 de 2000 se dijo:

Para analizar cada uno de estos puntos, se tomará como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que cuando en la acción de tutela se alega tal situación en relación con las distintas etapas de un proceso, o en la propia sentencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley. Es decir, si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc.

En otras palabras, no toda irregularidad en el trámite de un proceso, o en la sentencia misma, constituye una vía de hecho amparable a través de la acción de tutela. Este rigor para conceder la acción de tutela cuando se alegan vías de hecho, obedece al debido entendimiento del artículo 86 de la Constitución, en cuanto al carácter excepcional de la acción de tutela, su procedencia únicamente cuando no exista para el afectado otro medio de defensa judicial...4.

8. En este orden de ideas, la Sala declarará improcedente el amparo solicitado, por las motivaciones aquí expuestas.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo impetrado por alexay Trujillo Ico.

SEGUNDO: NOTIFICAR, esta decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente, en el caso que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 2 cuaderno tutela

2 Folio 4, lb.

3 Folio 11, lb.

4 CC. ST-418/03