

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP6071 - 2019

Radicación n° 104104

Acta n° 115

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

VISTOS

La Sala resuelve la impugnación propuesta por el accionante, FREDDY OMAR LAMUS PÉREZ, contra el fallo proferido por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Decisión Penal, el 6 de marzo del año en curso, mediante el cual declaró improcedente la tutela instaurada contra el Juzgado Diecinueve Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El proponente expuso que se encuentra privado de la libertad con ocasión de un proceso penal que se tramita en el Juzgado Diecinueve Penal del Circuito de conocimiento de Bogotá.

Refirió que el 28 de septiembre de 2015, cuando se instaló la audiencia de formulación de acusación, la defensa técnica elevó una solicitud de nulidad que fue desestimada por el juzgado, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá mediante auto de 6 de

agosto de 2018. Asimismo, aseveró que el 30 de enero de 2019, día en que se instaló la audiencia preparatoria, la defensa nuevamente pidió el uso de la palabra para pedir la invalidación de lo actuado; sin embargo, la juez no se lo permitió y no lo dejó interponer recursos contra dicha determinación, proceder que vulnera sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Afirmó que dicha petición de anulación se fundamentaría en las falencias que evidenció en su anterior defensor, en las transcripciones inadecuadas de elementos probatorios en el escrito de acusación, en la falta de competencias del juzgado para conocer de su proceso y en la expiración de su medida de aseguramiento.

A través de la tutela, solicita «la revisión de la decisión tomada por la titular de la entidad accionada» y, en consecuencia, que se le permita sustentar la solicitud de nulidad o, en su defecto, que dicho pedimento sea estudiado por esta Sala.

#### TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Por auto de 21 de febrero de 2019<sup>1</sup>, una magistrada del Tribunal Superior de Bogotá admitió la demanda, comunicó lo pertinente a la autoridad encausada y vinculó al Juzgado Primero Penal Municipal de Chiquinquirá, a los abogados Gustavo Sabogal Becerra, Jhonny Santander Cerniza y Giomar Jaqueline Forero Bonilla, así como a las demás partes e intervinientes en el proceso penal censurado, para que se pronunciaran sobre los hechos narrados por el convocante.

La Secretaria del Juzgado Diecinueve Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, luego de resumir la actuación procesal, sostuvo que no ha existido vulneración a las garantías fundamentales del promotor, por lo que solicitó que la petición de amparo se declare improcedente.

A su turno, el Secretario del Juzgado Primero Penal Municipal con función de control de

garantías de Tunja dijo que desde las audiencias preliminares concentradas llevadas a cabo el 14 de agosto de 2014, ese estrado no ha conocido de ninguna otra actuación relacionada con el tutelante. Sobre este particular, la abogada Giomar Jaqueline Forero Bonilla expresó que la actuación adelantada ante este despacho cumplió con las formalidades que exige el artículo 298 del Código de Procedimiento Penal, motivo por el cual no se configura ninguna causal de nulidad.

#### SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en su Sala de Decisión Penal, a través de sentencia de 6 de marzo de 2019<sup>2</sup>, declaró improcedente el amparo promovido por Lamus Pérez tras considerar que la juez de conocimiento, al no permitir que el abogado defensor elevara la solicitud de nulidad, ejerció debidamente su rol como directora de la audiencia preparatoria y evitó que se ventilaran temas ajenos a ella, maxime cuando en la audiencia de formulación de acusación ya se había planteado una petición de invalidación. Por último, puntualizó que el demandante todavía tiene a su disposición herramientas ordinarias de defensa, entre las cuales se encuentra el recurso de apelación, en caso de que la sentencia no consulte sus intereses.

#### LA IMPUGNACIÓN

El accionante señaló que su otrora defensor falló al no impugnar la competencia del juzgado accionado para juzgarlo, por lo que reiteró que su defensa técnica no fue la ideal.

Finalmente, alegó que ninguna norma prohíbe plantear la nulidad durante la audiencia preparatoria, a fin de colmar de garantías la actuación procesal.

#### CONSIDERACIONES DE LA CORTE

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación

formulada contra el fallo de tutela emitido por el Tribunal Superior de Bogotá.

La acción de tutela es un mecanismo excepcional consagrado en la Carta de 1991 al que puede acudir cualquier ciudadano que considere que sus derechos fundamentales han sido desconocidos por cualquier autoridad pública, o incluso un particular, en los casos expresamente señalados en la Ley. Las condiciones para interponerla son mínimas, siendo una de ellas que el promotor no cuente con herramientas ordinarias de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el asunto sometido al análisis de la Sala, Freddy Omar Lamus Pérez realiza múltiples críticas al proceder de la Juez Diecinueve Penal del Circuito de conocimiento de Bogotá, quien no permitió que la defensa técnica planteara una petición de nulidad durante la audiencia preparatoria.

El amparo invocado deviene en improcedente, teniendo en cuenta que el proceso penal objeto de reproche continúa en trámite, según la información aportada por libelista, por lo que es allí donde deben controvertirse las decisiones de los funcionarios judiciales. Es preciso recordar que la tutela no constituye una herramienta alternativa a las ordinarias, a la que el accionante pueda acudir cada vez que una actuación no consulta sus intereses.

Si bien es cierto que ninguna norma prohíbe plantear nulidades durante la diligencia preparatoria, también lo es que el director del proceso tiene el deber de «evitar las maniobras dilatorias y todos aquellos actos que sean manifiestamente inconducentes, impertinentes o superfluos, mediante el rechazo de plano de los mismos», por disposición del Artículo 139 numeral 1° del compendio procedimental de 2004. Por lo anterior, ninguna garantía fundamental se quebranta al posponer la solicitud de nulidad para una etapa posterior, como lo es el alegato de conclusión, a efectos de que sea resuelta en la sentencia.

En ese contexto, aun si el fallo de primer grado es condenatorio, el convocante contaría con

el recurso de apelación e, incluso, el extraordinario de casación, de llegar a ser derrotado en segunda instancia, medios de impugnación que no son ajenos a la solicitud de nulidad. Por todo eso, a esta altura sería prematuro cualquier pronunciamiento del juez constitucional.

Al respecto, ha señalado la jurisprudencia (CC. ST-418 de 2003):

(...) 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.

Como se puede observar, acceder a las pretensiones del accionante implicaría desconocer y pretermitir las decisiones que, en ejercicio de sus funciones, emiten las autoridades competentes dentro de los procesos ordinarios. En ese orden de ideas, ante la imposibilidad de tomar la tutela para ventilar discrepancias como la que ocupa la atención de la Sala, la decisión a adoptar no puede ser diferente a confirmar el fallo enervado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Primera de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. Confirmar el fallo impugnado.
2. Remitir las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Ver folio 29 del cuaderno de primera instancia.
- 2 Ver folio 64 del cuaderno de primera instancia.