

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

STP7155-2019

Radicación n° 104536

Acta 133.

Bogotá, D.C., cuatro (4) de junio de dos mil diecinueve (2019).

Asunto

Decide la Sala la impugnación presentada por el accionante Arcesio Sánchez Paz, a través de apoderado especial, frente al fallo proferido el pasado 26 de marzo por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, la cual negó la demanda de tutela interpuesta para la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y libertad, presuntamente vulnerados por el Juzgado 9º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad, trámite al que fueron vinculados las partes e intervinientes en la causa que dio origen al presente diligenciamiento constitucional.

Hechos y fundamentos de la acción

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones del demandante, fueron reseñados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, de la forma como sigue:

Manifestó el accionante que el 9 de enero de 2019 el Juzgado 18 Penal Municipal con

Función de Control de Garantías de esta ciudad le concedió la libertad por vencimiento de términos, por haberse probado que habían transcurrido 240 días contados a partir de la fecha de presentación del escrito de acusación sin que se hubiese iniciado la audiencia de juicio oral.

Decisión apelada por la fiscalía, y revocada el 13 de febrero del mismo año por el Juzgado 9º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad, sin que le haya notificado a la dirección correcta la fecha de la lectura de la apelación.

Por lo anterior, considera que le fue vulnerado el derecho de defensa y contradicción, pues no asistir a la audiencia impidió que pudiera solicitar enmendaduras, correcciones y aclaraciones, por lo que el 19 de febrero del mismo año solicitó la nulidad de lo actuado, la cual no ha sido resuelta por el juzgado, a pesar de que existe una orden de captura en su contra.

En consecuencia, solicita que se le ordene al juzgado accionado cancelarla hasta que se resuelva la nulidad solicitada, y se realice la notificación personal de la audiencia de lectura del fallo (sic) de apelación.

Fallo recurrido

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en la sentencia mencionada, negó el amparo invocado, tras considerar que si bien es cierto el juzgado accionado no acreditó que haya citado correctamente al implicado o su apoderado a la audiencia de lectura de la decisión de apelación programada para el 13 de febrero de 2019, también lo es que tal falencia no tiene un carácter sustancial o que afecte derechos fundamentales, por cuanto se trata de una determinación de segunda instancia, contra la cual no procede recurso alguno, aunado a que el citado ente judicial con posterioridad la puso en conocimiento de la defensa.

En cuanto a la nulidad formulada por el actor y la presunta falta de pronunciamiento al

respecto, el A quo constitucional explicó que tampoco constituye irregularidad, porque, de un lado, notificó tal proveído, y, de otro, no es potestativo de las partes y del funcionario judicial crear instancias o procedimientos diversos a los legalmente establecidos, dado que, mediante oficio nº. 0241 de 8 de marzo de 2019, informó que «contra la misma no procede recurso alguno y por tal razón en caso de haberse incurrido en error al momento de registrar su dirección de correspondencia que se verificaba en la carpeta provisional recibida para el trámite del recurso, no se edifica una vulneración al debido proceso o derecho de defensa, que no se pueda subsanar, como se está haciendo en este momento y se tenga que llevar al extremo de una nulidad».

Finalmente, indicó que el interesado no satisfizo el presupuesto de la subsidiariedad, comoquiera que puede solicitar la corrección de la providencia refutada ante el juzgado cuestionado, conforme lo establecen los artículos 285, 286 y 287 del Código General del Proceso; y puede promover acción de habeas corpus para lograr la libertad pretendida.

Impugnación

Fue presentada por el accionante, a través de apoderado especial, quien reiteró que existe una nulidad en el asunto reprobado, dado que el implicado no fue citado a la audiencia de lectura de la decisión de segunda instancia.

Insistió en que la postulación concerniente a dejar sin efecto la referida diligencia debió resolverse mediante «auto interlocutorio contra el cual procedían los recursos de ley. Sin embargo, de manera balurda y antitécnica, el secretario del Juzgado 9 Penal de Circuito (...) no da trámite a esa solicitud de nulidad, sino que entiende superado este error procedimental remitiendo una carta a este apoderado judicial donde pone en conocimiento de la decisión que fue adoptada por el ad-quem el día 13 de febrero de 2019».

Añadió que el juzgado accionado soportó la providencia que dispuso la revocatoria de la libertad por vencimiento de términos y la consecuente orden de captura de manera

provisional «en nuevos argumentos que no fueron relacionados en el recurso presentado por la Fiscalía (extra petita), los cuales no pudieron ser controvertidos por la defensa del señor Arcesio Sánchez Paz, pues nunca se le puso en conocimiento estos nuevos hechos», lo cual le brinda la «oportunidad de sustentar el recurso de reposición o apelación sobre el hecho y la argumentación nueva».

En consecuencia, solicitó la revocatoria del fallo impugnado, para en su lugar, se acceda a las pretensiones contenidas en el libelo introductorio.

Consideraciones

Conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente la Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, contra la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por el Tribunal Superior de Bogotá, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

En el caso concreto, se advierte la existencia de dos problemas jurídicos a resolver.

El primero se contrae a determinar si el Juzgado 9º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad lesionó las prerrogativas fundamentales a la defensa y libertad de Arcesio Sánchez Paz, en atención a que, supuestamente, lo citó erradamente a la diligencia de lectura de la decisión de segunda instancia, consistente en la revocatoria de la libertad por vencimiento de términos dispuesta por el Juzgado 18 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta misma territorialidad, y la consecuente medida provisional de detención intramural, lo cual le impidió solicitar «enmendaduras, correcciones y aclaraciones».

El segundo consiste en establecer si el Juzgado 9º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad lesionó la garantía superior al debido proceso de Arcesio Sánchez Paz, por cuanto, presuntamente, no se ha pronunciado -mediante auto- acerca de

la nulidad formulada por los sucesos descritos en precedencia.

Esta Sala de Decisión de Tutelas ha sostenido, de manera insistente, que la demanda de amparo tiene un carácter estrictamente subsidiario y, como tal, no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP19197-2017, CSJ STP265-2018 y CSJ STP14404-2018).

De igual forma, se ha reiterado que, excepcionalmente, esta herramienta puede ejercitarse para demandar la protección de derechos fundamentales que resultan vulnerados cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, al configurarse las llamadas causales de procedibilidad, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, es claramente ineficaz para la defensa de dichas garantías, suceso en el cual la protección procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

Al retornar al caso bajo estudio, se verifica que, si bien es cierto, el Juzgado 9º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá incurrió en la irregularidad de citar al implicado en una dirección errónea, a efectos de que compareciera a la audiencia de lectura de la determinación de apelación programada para el pasado 13 de febrero (libertad por vencimiento términos), dado que no desvirtuó la afirmación del actor, también lo es que tal incorrección carece de trascendencia, pues la Sala comparte el criterio sostenido por el Tribunal A quo, en el entendido que se trata de un interlocutorio emitido en segunda instancia, el cual no es susceptible de recurso ordinario alguno.

Tampoco existe la necesidad de retrotraer y repetir la actuación cuestionada, comoquiera que la aludida autoridad judicial, mediante oficio nº. 0241 de 8 de marzo de 2019, puso en

conocimiento de la defensa la referida decisión, con lo cual quedó habilitada para formular postulaciones de «enmendaduras, correcciones y aclaraciones», de acuerdo con los artículos 285, 286 y 287 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso).

En cuanto al segundo problema jurídico, se advierte que la supuesta falta de pronunciamiento sobre la nulidad deprecada por el abogado de Sánchez Paz, no constituye lesión sustancial a la garantía superior del debido proceso, en tanto que el titular del Juzgado 9º Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, después de resolver el recurso de apelación interpuesto contra el auto proferido por el Juzgado 18 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta misma territorialidad, relativo a la libertad por vencimiento de términos, perdió competencia para referirse a postulaciones tendientes a derruir su propia decisión.

Por ende, se considera plausible que el Secretario de esa agencia judicial, en oficio nº. 0241 de 8 de marzo de 2019, haya informado a la defensa lo siguiente:

(...) me permito notificarlo que Este Juzgado en audiencia celebrada el 13 de febrero de 2019, dispuso revocar la decisión objeto de impugnación y en su lugar negar la libertad por vencimiento de términos elevada por la defensa de ARSENIO SNCHERZ PAZ y disponer la emisión de la orden de captura en su contra del precitado.

Por lo anterior, me permito adjuntar al presente copia del registro de audio de la referencia audiencia, con el acta de audiencia en 1 folio y 1 CD. Así mismo me permito recordarle que contra la misma no procede recurso alguno y por tal razón en caso de haberse incurrido al momento de registrar su dirección de correspondencia que se verificaba en la carpeta provisional recibida para el trámite del recurso, no se edifica una vulneración al debido proceso o derecho de defensa, que no se pueda subsanar, como se está haciendo en este momento y se tenga que llevar al extremo de una nulidad. (Errores propios del texto).

Así, el suceso que la judicatura no le haya respondido -mediante interlocutorio- a la defensa

la nulidad solicitada, no significa, per se, que existe una omisión constitutiva de vulneración sustancial a garantías superiores y susceptible de amparo constitucional, máxime cuando no es potestativo de las partes y funcionarios judiciales crear instancias o procedimientos diversos a los legalmente establecidos.

En relación con el cuestionamiento efectuado por el recurrente, atinente a la presunta falta de congruencia entre lo planteado en el recurso de apelación promovido por la Delegada del ente acusador contra la providencia que otorgó la libertad por vencimiento de términos al implicado y lo decidido por el juzgado accionado, se debe precisar que tal reproche origina un hecho novedoso, al punto que no pudo ser controvertido en el trámite surtido ante el Tribunal, circunstancia que impide su estudio en esta alzada, pues, de lo contrario, sería pretermitir la primera instancia y violar el debido proceso de los sujetos intervinientes en esta actuación.

En efecto, así lo ha sostenido esta Corporación:

(...) es cierto que en sede de tutela, está establecida la facultad - deber del fallador de sentenciar extra y ultra petita cuando, en el trámite ante él ventilado, se advierta la necesidad de reparar o evitar la trasgresión o amenaza de los bienes jurídicos superiores (...) también lo es que lo anterior no puede convertirse en patente de corso cuando de hechos nuevos se trata, comoquiera que ésta tampoco es extraña a las reglas del debido proceso, entre las cuales se destaca el derecho de los convocados a la defensa (CSJ, STC 15 mar. 2011, rad. 00003-01, reiterada en STC1214-2014, más recientemente en STC13019-2015, 24 sep., rad. 00344-01 y en STC15024-2015).

Por lo anterior, como no es viable examinar nada que difiera de lo exhibido en el libelo introductorio y en el respectivo informe rendido por la entidad accionada, la censura resulta irrelevante.

En consecuencia, se confirmará el fallo recurrido, sobre todo porque no está demostrada la

presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve

Primero: Confirmar el fallo impugnado.

Segundo: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria