

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP8180-2019

Radicación 104872

Aprobado Acta No. 152

Bogotá D.C., junio dieciocho (18) de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Resuelve la Sala la impugnación presentada por JAIRO OLARTE SÁNCHEZ, a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida el 29 de abril de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó el amparo promovido a instancias del prenombrado en contra del Juzgado 50 Penal del Circuito – Ley 600, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa e igualdad.

Al trámite fueron vinculados el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las víctimas, la Defensoría del Pueblo, el abogado LUIS GERMÁN TORRES MEDINA y las Fiscalías 167 Seccional y 79 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

1. Para lo que compete resolver en el presente asunto, del escrito de tutela la Sala destaca

los siguientes hechos jurídicamente relevantes:

(i) Que mediante sentencia proferida el 8 de febrero de 2019, el Juzgado 50 Penal del Circuito - Ley 600 condenó a JAIRO OLARTE SÁNCHEZ, a la pena de 52 meses de prisión, tras haberlo hallado responsable del delito de fraude procesal.

(ii) Que dicho proceso penal tuvo origen en hechos ocurridos el 23 de enero de 2003, por los cuales la fiscalía le inició investigación por los delitos de falso testimonio, estafa y fraude procesal.

(iii) Que respecto de las conductas punibles de falso testimonio y estafa, el ente acusador declaró la prescripción de la acción penal.

(iv) Que en concepto de la parte accionante, para el momento en que se profirió sentencia condenatoria, la acción penal respecto del delito de fraude procesal estaba prescrita, por cuanto desde la fecha de los hechos habían transcurrido más de 16 años; además, afirmando que esta conducta punible es de ejecución instantánea, el promotor del amparo sostuvo que el juzgado accionado incurrió en un defecto sustantivo porque aplicó la Ley 890 de 2004, que imponía una pena más grave, siendo que los hechos fueron anteriores a la expedición de esa norma.

2. Por lo anterior, la parte actora acude ante el Juez Constitucional para que proteja sus garantías fundamentales y, como consecuencia de ello, intervenga dentro del proceso penal con radicado 11001310405020180006700, revoque la sentencia proferida el 8 de febrero de 2019 por el Juzgado 50 Penal del Circuito -Ley 600 y ordene a ese despacho judicial emitir un nuevo pronunciamiento a través del cual declare la prescripción de la acción penal por el delito de fraude procesal.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 11 de abril de 2019, la Sala Penal del tribunal a quo admitió la demanda y corrió el traslado respectivo a las autoridades accionadas y vinculadas.

LUIS GERMÁN TORRES MEDINA, en calidad de defensor público del accionante, en respuesta al requerimiento efectuado, argumentó que en el caso concreto no se cumple con el presupuesto de subsidiariedad para admitir la procedencia de la acción contra la sentencia proferida por el Juzgado 50 demandado. Señaló que, contrario a lo alegado por el actor, el delito de fraude procesal es de ejecución permanente, porque la lesión al bien jurídico protegido se mantiene en el tiempo, hasta que deje de producir sus efectos. Por consiguiente, el término de prescripción de la acción penal debe ser calculado con base en la Ley 890 de 2004, lo que significa que la decisión adoptada por el despacho judicial se encuentra ajustada a derecho.

El Defensor del Pueblo – Regional Bogotá allegó informe de la gestión adelantada en desarrollo de la defensa ejercida por el abogado LUIS GERMÁN TORRES MEDINA, en favor del aquí accionante.

Por su parte, el Fiscal 35, en su condición de Jefe de la Unidad de Fiscalías Delegadas ante el Tribunal Superior de Bogotá, refirió que, teniendo en cuenta la última fecha en que el sentenciado recibió beneficios económicos mediante engaño a las entidades públicas, la acción penal por el delito de fraude procesal no prescribe sino hasta el 26 de septiembre de 2021, de conformidad con la sanción prevista en la Ley 890 de 2004 para ese reato.

A su turno el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social adujo que el debate en torno a la prescripción de la acción penal, debe ser dirimido por el funcionario judicial correspondiente y no por esa entidad.

Por último, el Juzgado 50 Penal del Circuito – Ley 600 esgrimió que el actor pretende dejar de lado que la conducta punible de fraude procesal es de ejecución permanente y, por ello, la prescripción de la acción penal no empieza a correr a partir del día de la comisión del

hecho, sino de aquel en que cesen sus efectos, de manera que, pese a que el comportamiento delictivo se perpetró en el año 2003, la norma aplicable a su caso es la Ley 890 de 2004 y, por lo mismo, la acción aún no está prescrita.

Mediante fallo del 29 de abril de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo deprecado, por cuanto en el asunto bajo estudio no se cumple con el requisito general de procedibilidad, relativo al agotamiento de los medios ordinarios de defensa; ello, en razón a que la decisión objeto de censura puede ser controvertida a través de la acción de revisión, aduciendo los mismos fundamentos de hecho y de derecho que el accionante expone en sede de tutela. Así mismo, consideró esa Corporación que la sentencia atacada no contiene ninguna irregularidad procesal, toda vez que JAIRO OLARTE SÁNCHEZ estuvo siempre asistido de defensor público, la pena impuesta se ajusta al quantum previsto para el delito imputado y la acción penal por el delito de fraude procesal no ha prescrito.

Una vez la parte actora fue notificada del fallo de tutela, el apoderado judicial del accionante recurrió la decisión, aduciendo que acudir a la acción de revisión implica un desgaste innecesario de tiempo y altos costos económicos que no pueden ser asumidos por su prohijado. Alegó que aceptar que el punible de fraude procesal es de ejecución permanente echa por tierra la institución de la prescripción de la acción penal y convierte ese reato en imprescriptible, lo cual no es el espíritu de la ley, ni el sentido de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la segunda instancia respecto de la sentencia adoptada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

La acción de tutela no tiene connotación alternativa o supletoria, es decir, que su ejercicio no puede darse en forma paralela a los medios de defensa judiciales comunes, ni tampoco

se instituyó como último recurso al cual se pueda acudir cuando aquellos no se ejercitan, o habiéndolo hecho, resultan desfavorables al interesado.

En el caso bajo estudio, advierte la Corte que no se satisface el requisito que tiene que ver con el agotamiento de todos los medios –ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial al alcance de la persona afectada con la actuación o la decisión emanada de la autoridad pública comprometida. Ello por cuanto se advierte que el aquí accionante, en el marco del proceso penal seguido en su contra, no interpuso el recurso de apelación que procedía frente a la sentencia anticipada emitida el 8 de febrero de 2019 por el Juzgado 50 Penal del Circuito –Ley 600, mostrando con ello no solo su anuencia con lo decidido, sino también evitando de ese modo, con su proceder omisivo, que el Juez Natural, esto es, el superior jerárquico, examinara de fondo los motivos de inconformidad que le asisten en relación con la prescripción de la acción penal por el delito de fraude procesal.

Por consiguiente, encuentra la Sala que la parte demandante pudo controvertir la providencia que censura, a través de los recursos de ley, aduciendo argumentos similares a los expuestos en la demanda de tutela. Como no agotó ese medio de impugnación, la solicitud de amparo se torna improcedente –numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991-, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional –Sentencia T - 1217 de 2003-.

En ese orden, resulta evidente que el descuido puesto de presente permitió que la decisión reprochada cobrara firmeza, situación que no puede modificarse a través de la vía constitucional, ni siquiera como mecanismo transitorio, pues para acceder al amparo bajo esa modalidad es necesario que el interesado haya hecho uso adecuado de todos los medios ordinarios dispuestos por el legislador (Cfr. Sentencia SU - 111 de 1997).

Además, como bien, expuso el tribunal a quo en su fallo, también se constata que al interior del proceso con radicación 11001310405020180006700, JAIRO OLARTE SÁNCHEZ no ha agotado la acción extraordinaria de revisión de que dispone, para atacar la decisión

emitida por el Juez 50 accionado que lo condenó.

La Sala debe recordarle al accionante que, en tratándose de sentencias judiciales ejecutoriadas, como acontece en el presente caso, aún existe la posibilidad de acudir a ese mecanismo; en esa medida, si a bien lo tiene y contrario a lo que afirma en su impugnación, el actor puede acudir a ese excepcional recurso, siempre que acredite los requisitos previstos en la ley para su ejercicio (Art. 220, L.600/2000), con el fin de sacar adelante sus pretensiones y someter a escrutinio la sentencia de condena proferida en su contra.

Se suma a ello que, como de manera reiterada ha sostenido la Corte, la acción de revisión es el recurso jurídico al que debe acudirse para resolver en instancia definitiva la problemática planteada, porque resulta idóneo en la medida que, como lo ha sostenido la jurisprudencia nacional, «la decisión que eventualmente se adoptaría, en caso que el accionante tenga la razón, no consiste en rehacer un trámite judicial o devolver la actuación, si no que consiste en cerrar el caso declarando la prescripción del mismo» (Cfr. C.C.S.T-673/2012).

Así las cosas, se confirmará el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2 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:

1. CONFIRMAR la sentencia del 29 de abril de 2019, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de la cual negó el amparo invocado por JAIRO OLARTE SÁNCHEZ, a través de apoderado judicial.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de

1991.

3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria