

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP8219-2019

Radicación n° 104808

Acta 146

Bogotá, D.C., doce (12) de junio de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el apoderado de Luis Germán Noreña García, contra el fallo proferido el 26 de abril de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, que negó por improcedente el amparo de los derechos deprecados en la acción de tutela impetrada en contra del Juzgado Promiscuo Municipal de Salamina, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad, trámite al que fueron vinculados la Fiscalía Quinta Seccional de Manizales, Juzgado Penal del Circuito de Aguadas, Ministerio Público y las víctimas del proceso penal seguido contra el accionante.

1. ANTECEDENTES

Fueron reseñados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, así:

«Indicó el demandante que la Juez Primera Promiscuo Municipal de Salamina (C), se extralimitó al momento de verificar los requisitos generales y específicos para legalizar el

principio de oportunidad, al realizar valoraciones que sobrepasan el análisis formal que desfiguran la función de juez imparcial, lesionando con ello los derechos fundamentales de su prohijado Luis Germán Noreña García.

Agregó que la Fiscalía General de la Nación como titular de la acción penal, de manera voluntaria y unilateral es la única facultada para aplicar el principio de oportunidad, por lo que frente a la negativa de la Juez de impartirle legalidad, es el único legitimado para interponer los recursos ordinarios.

Frente a la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, manifestó ser idónea por la afectación del debido proceso como consecuencia de un defecto material y sustantivo, al habersele dado un alcance distinto a la causal 13 del artículo 324 de la Ley 906 de 2004 por parte de la Juez de control de Garantías. Aunado a ello, refirió que por regla general el juez tiene que mantenerse imparcial y ecuánime frente al desarrollo de la audiencia, máxime cuando el titular del ejercicio de la acción penal renuncia a la misma y no existe oposición por la representante de víctimas y si bien la actitud de la Juez fue ecuánime para captar lo expuesto por los sujetos procesales, las singularidades del caso no le permitían intervenir como sujeto procesal, cuestionando un acto de parte y el núcleo fáctico de la acusación, además haciendo reparos que desbordan los requisitos generales para la aplicación del principio de oportunidad.

Concluyó que la literalidad de la causal 13 del artículo 324 de la Ley 906 de 2004, no deja espacio distinto al de concluir que en el caso concreto se cumplían todos requisitos legales para impartirle legalidad a la solicitud propuesta por la Fiscalía General de la Nación, pues sostener que el Juez de Control de garantías puede hacer un control material de la audiencia preliminar cuando solo es formal impacta directamente con el principio de imparcialidad.

Por lo expuesto solicitó, revocar el auto proferido el 25 de febrero del presente año, por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Salamina con función de control de garantías y, en

su lugar, ordenar a la funcionaria judicial impartirle legalidad a la aplicación del principio de oportunidad en la modalidad de renuncia de la acción penal a favor del señor Luis Germán Noreña García.»

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales luego del estudio al libelo y los informes rendidos por la célula judicial accionada y autoridades vinculadas al presente trámite, concluyó que se desconoció el carácter residual del mecanismo constitucional activado, dado que contra la providencia objeto de los cuestionamientos no fue postulado ninguno de los recursos que contra ella procedían.

3. DEL RECURSO INTERPUESTO

El accionante impugnó el fallo y en sustento de su disenso señaló que al ser la fiscalía la titular de la acción penal [conforme al artículo 250 constitucional] y en consecuencia de la aplicación del principio de oportunidad [artículo 321 y s.s.] era a dicha agencia a la cual correspondía presentar impugnación contra la decisión del Juzgado accionado que se negó a impartirle legalidad a la aludida figura procesal, además por cuanto en virtud del principio de lealtad procesal no iba a presentar recursos para los cuales estima no estaba legitimado y, que esas fueron las razones por las cuales no incoó ningún recurso contra el proveído que ataca por vía de la acción constitucional.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a

promover acción de tutela ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales 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 si pese a existir, se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. De entrada la Sala anuncia que en el presente asunto se confirmará el fallo de primera instancia, pues la acción impetrada no cumple el principio de subsidiariedad, uno de los requisitos contemplados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción contra providencias judiciales.

3.1. En efecto, razón le asiste a la Sala a quo, ya que de las probanzas aportadas al presente trámite se evidencia que impróspera se torna la petición de amparo, porque es claro que contra la providencia a través de la cual se dispuso no impartirle legalidad al principio de oportunidad postulado por la Fiscalía en favor del procesado, no se presentó recurso alguno, circunstancia reconocida¹ desde el libelo genitor de la presente acción.

Y es que no persuade el argumento que trae el apoderado del accionante quien a su vez es defensor del mismo dentro del proceso penal en que se suscitó el trámite del instituto procesal cuestionado, relativo a que (i) correspondía a la Fiscalía General de la Nación presentar los recursos contra el proveído con el cual el juzgado accionado se negó a impartirle aprobación al principio de oportunidad y, (ii) en virtud del principio de lealtad procesal se abstuvo de postular recursos para los que estima no estaba legitimado.

Al respecto debe señalarse que el artículo 327 de la Ley 906 de 2004, no excluyó expresamente al procesado o su defensa de la posibilidad de impugnar la decisión que en ejercicio del control de legalidad adopte el juez de garantías sobre la aplicación del principio de oportunidad, pues debe recordarse que dicha figura jurídica es un instituto del derecho

procesal penal que permite a la fiscalía suspender, interrumpir o renunciar a la persecución penal en favor del procesado y, si bien el máximo tribunal constitucional a través de la sentencia C-209 de 2007 al estudiar la exequibilidad del texto original del mismo que señalaba que contra la decisión adoptada en ejercicio de su control de legalidad no procedía recurso alguno, lo hizo desde la perspectiva de la víctima, declarando inexecutable dicho aparte, ello per se no implica que no pueda el procesado o su defensa impugnar la decisión que se adopte por el juez de garantías sobre el particular, cuando estimen que ésta les resulta contraria o transgresora de sus garantías fundamentales.

Lo expuesto deja sin sustento el argumento del memorialista en cuanto a que dejó de presentar los recursos ordinarios contra el proveído cuestionado, por no estar legitimado para ello, ya que por el contrario, lo evidenciado es una incuria de su parte para la adecuada utilización de las herramientas que el sistema procesal penal pone a disposición de las partes en el curso de la acción penal.

4. La anterior situación torna improcedente la solicitud de amparo, porque es al interior del respectivo diligenciamiento donde debe resolverse las discrepancias del demandante con la actuación desplegada por los funcionarios judiciales demandados, en este caso a través de los recursos, de manera que si no se acudió a ellos corre con las consecuencias de su actuar, sin que sea dado que se recurra a la tutela para suplir las deficiencias en tal sentido.

Por tales motivos, y sin que se hagan necesarias otras consideraciones, el fallo impugnado será confirmado al no existir razones que ameriten derribarlo.

* * * * *

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

RESUELVE

Primero-. Confirmar el fallo impugnado.

Segundo-. Remítase el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Tercero-. Notifíquese de acuerdo con lo previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 5 Cdno Tribunal