

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP9970-2019

Radicación No. 105473

Acta N. ° 179

Bogotá. D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por César Alejandro Ordóñez Ochoa, como titular del Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta, contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad el 4 de junio de 2019, que concedió el amparo constitucional invocado por Wilmer Sánchez Pineda contra la autoridad judicial que funge como recurrente.

A la presente actuación se vinculó de oficio al Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, al Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante, al Juzgado Segundo Penal Municipal con Función de Control de Garantías, todos con sede en la ciudad de Cúcuta, a Carmen Susana Ortega Ruíz y a las demás partes e intervinientes que actuaron en el proceso penal de radicado No. 54-001-61-06079-2018-01033.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados en el fallo constitucional de primera instancia¹:

Refirió Wilmer Sánchez Pineda que es el propietario del vehículo Clase: Volqueta; Marca: International; Línea: 4700; Modelo: 1995, Cilindraje: 4700; Color: Rojo; Placa: JAT 271.

Desde principios del 2018, el señor Orlando Rozo Africano se encargó de la conducción del precitado vehículo, destinado al transporte de carbón en las minas debidamente registradas para desarrollar dicha actividad en el Municipio de Sardinata, Norte de Santander.

El 08 de abril de 2018, su rodante fue detenido en un puesto de control por unidades de la Policía y el Ejército Nacional con el propósito de realizarle una inspección, las cuales, luego de efectuar la misma, evidenciaron que su automotor transportaba madera aserrada de diferentes especies sin la respectiva documentación para el transporte de dichos especímenes forestales.

El señor Orlando Rozo Africano, con la anuencia de su defensa, suscribió un preacuerdo con la Fiscalía General de la Nación, en el cual fue degradado el modo de participación de autor a cómplice, fijándosele la pena en 24 meses de prisión y multa de medio salario mínimo legal mensual vigente.

En el traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, su apoderado judicial solicitó la entrega del vehículo en cuestión, anexando para ello la licencia de tránsito del automotor, el seguro obligatorio contra accidentes, la revisión técnico mecánica, entre otros documentos; sin embargo, omitió informarle al profesional del derecho la existencia de una compraventa suscrita con la señora Carmen Susana Ortega Díaz en el mes de noviembre de 2017.

Dado el incumplimiento comercial pactado en la compraventa suscrita con la señora Ortega

Díaz, decidieron de manera libre, consciente y voluntaria rescindir del contrato de compraventa inicial, suscribiendo el 02 de marzo de 2018, un retracto de compraventa de vehículo en el Municipio de Santiago, Norte de Santander.

Las últimas eventualidades (suscripción del contrato de compraventa del vehículo y retractación del mismo) omitió informárselas a su apoderado judicial, debido a las sus múltiples ocupaciones.

A la fecha, además de tener pendiente el pago correspondiente a dos (2) años de impuesto vehicular, desconoce el actual estado de su automotor y demás partes mecánicas, lo cual, le generaría un detrimento patrimonial.

En dos oportunidades, a través de apoderado, solicitó ante un juez con función de control de garantías la entrega del vehículo en mención; sin embargo, en ambas oportunidades le han negado su pedimento por falta de competencia.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, mediante decisión adoptada el 4 de junio del año en curso, concedió el amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso y, en consecuencia, ordenó al juzgado accionado adicionar la decisión calendada 30 de noviembre de 2018, en aras de definir ante qué organismo, entidad, corporación o particular, queda a disposición el vehículo automotor en cuestión por haber sido afectado con medida cautelar decretada por un juez con función de control de garantías.

Para arribar a tal decisión, el juzgador colegiado constitucional de primer grado, respecto del principio de subsidiariedad, apuntó que a pesar de no haberse agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa, la omisión detectada se mantiene en el tiempo. Acto seguido, indicó que en la providencia del 30 de noviembre de 2018, la cual es objeto de

censura constitucional, se configuró un defecto procedimental absoluto, por cuanto el juzgado fallador omitió definir ante qué organismo, entidad, corporación o particular quedaba a disposición el vehículo automotor de placa JAT 271, al haber negado la entrega peticionada al accionante, circunstancia que impide a los interesados solicitar la entrega del bien mueble por desconocer quien ostenta su tenencia.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, el titular del Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta la impugnó, con la finalidad que sea revocada y, por tal motivo, se declare improcedente la presente súplica constitucional.

Como base argumentativa de su pedimento, enrostró que la decisión recurrida desconoció: i) el principio de inmediatez, por cuanto transcurrieron cinco (5) meses desde la emisión de la providencia objeto de la acción de tutela; ii) el requisito de subsidiariedad, toda vez que el defensor de quien hoy acciona, al interior del proceso penal reseñado, desistió del recurso de apelación en lo relativo a la entrega del automotor y; iii) que el órgano judicial de oficio no está facultado para imponer la medida de comiso, cuando la misma no fue solicitada por la Fiscalía General de la Nación.

Así entonces, resaltó que el bien mueble objeto de debate no se encuentra en el limbo jurídico, comoquiera que el mismo se encuentra a disposición del ente fiscal, por hallarse vigente la orden de incautación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo normado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, artículo 1º, numeral 5º del Decreto 1983 de 2017 – modificadorio del artículo

2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 –, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por César Alejandro Ordóñez Ochoa, como titular del Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta, contra el fallo de tutela de primera instancia proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, al ser su superior funcional.

2. El problema jurídico que convoca a la Sala en esta oportunidad, consiste en establecer si frente a la providencia calendada 30 de noviembre de 2018 proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta, por la cual se condenó penalmente a Orlando Rozo Africano por el delito de ilícito aprovechamiento de los recursos naturales renovables y, para el caso de interés, se negó al entrega del vehículo automotor de placas JAT 271 a favor de Wilmer Sánchez Pineda, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales y por tanto, debe confirmarse el fallo de tutela de primer grado.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales

1. 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 garantías fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos expresamente previstos en la ley, siempre que no haya otro medio de defensa judicial, o existiendo, cuando la tutela se utilice de forma transitoria para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

Ha precisado la Sala que las características de subsidiariedad y residualidad que son predicables de la acción de tutela, aparejan como consecuencia que no pueda acudir a tal mecanismo excepcional de amparo para lograr la intervención del juez constitucional en procesos en trámite, porque ello a más de desnaturalizar su esencia, socava postulados constitucionales como la independencia y la autonomía funcionales que rigen la actividad de la Rama Judicial al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

2. En tratándose de la procedencia de la acción de tutela para cuestionar decisiones judiciales, salvo que comporten vías de hecho, la acción es improcedente, porque su finalidad no es la de revivir oportunidades o momentos procesales culminados, reponer términos de ejecutoria que permitan la impugnación de las decisiones, y tampoco constituirse en el escenario donde puedan efectuarse valoraciones probatorias diferentes a la que realizó el juez de conocimiento, a quien corresponde hacer esa labor de acuerdo con la competencia que le asigna la ley.

Si así fuera, ha dicho la Corte, el recurso de amparo, instrumento de defensa de derechos fundamentales, trocaría en medio adverso a la seguridad jurídica y a la estabilidad social. Por estas razones el juez de tutela debe respetar las competencias regladas atribuidas a otras autoridades, sin afectar su autonomía.

3. Como ha sido recurrentemente recordado por esta Sala, la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el accionante,

tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.²

Por este motivo, y como ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.
- e. Que el accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.
- f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las

mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta» (Textual).

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
2. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
3. Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
4. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
5. Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
6. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

7. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado [4].

8. Violación directa de la Constitución. (Textual).

Queda entonces claro que en atención a la fuerza normativa de la cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Análisis del caso concreto.

1. En el presente caso, si bien el extremo actor no precisó el defecto que adolece la providencia confutada, al tenor de los términos previstos en el líbelo tutelar se advierte que el mismo se encamina a la configuración de un dislate fáctico, al considerar que al negarse la entrega del automotor reseñado se desconoció su calidad de propietario sobre aquél, y además no se logró una decisión definitiva sobre el conflicto propuesto.

2. En el caso bajo examen, a partir del marco jurídico presentado y la revisión de las pruebas obrantes en el plenario, refulge con claridad para la Sala que la solicitud de

amparo, no cumple con el requisito general de procedibilidad: i) «que hayan sido agotados todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable».

En relación con este punto, conforme a la literalidad del inciso 4º del artículo 86 constitucional, la acción de tutela comporta un carácter subsidiario o residual consistente en que «Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.», por tanto, en caso de no satisfacerse tal parámetro de procedibilidad la acción tuitiva se torna improcedente al tenor de lo previsto en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 (CC T-282 de 2012).

De esta manera, valga anotar que el principio de subsidiariedad no puede ser concebido únicamente como un requisito formal o procesal, sino que se consagra como una verdadera garantía constitucional dirigida a preservar la armonía del ordenamiento jurídico, habida cuenta que previene que la acción de tutela i) supla o reemplace los legalmente concebidos, ii) se desnaturalice ante el uso indiscriminado y caprichoso de los ciudadanos, iii) se convierta en medio alternativo o facultativo que complemente los mecanismos judiciales ordinarios de defensa, en aras de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito (CC T - 471 de 2017).

3. En ese orden de ideas, descendiendo al sub lite, se tiene que el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta, mediante providencia adiada 30 de noviembre de 2018 negó la petición de entrega de vehículo entablada por el defensor de quien hoy acciona, bajo el siguiente argumento:

...en la carpeta de elementos materiales probatorios allegados por la fiscalía obra solicitud

de entrega de dicho automotor de la señora CARMEN SUSANA ORTEGA RUÍZ...quien aporta como medio de prueba para demostrar la propiedad o posesión de dicho rodante contrato de compraventa de vehículos, de fecha 22 de noviembre de 2017, celebrado entre el señor WILMER SÁNCHEZ PINEDA y CARMEN SUSANA ORTEGA RUÍZ...Surge, entonces, incertidumbre si la señora CARMEN SUSANA ORTEGA RUIZ, es una tercera de buena fe y puede ver afectados sus derechos sobre dicho bien...A efectos de evitar perjuicios o daños posteriores a poseedores, tenedores o propietarios de buena no se decretará la entrega del automotor...5

La anterior determinación judicial fue notificada en estrados a la parte interesada⁶, la cual la apeló⁷, empero, el 5 de diciembre del año inmediatamente anterior, el apoderado judicial de Wilmer Sánchez Pineda⁸, desistió de la alzada, siendo aceptado por el Juzgado accionado mediante proveído del 6 de diciembre de 2018⁹, sin que las probanzas adviertan que tal acto dispositivo haya obedecido a la defectuosa o negligente ejecución del mandato judicial por el profesional de derecho, antes bien, se evidencia que con posterioridad a la sentencia del 30 de noviembre de 2018, el mismo togado ha elevado solicitudes de entrega de vehículo a nombre de Sánchez Pineda¹⁰, lo que permite inferir que el mandante ha consentido las postulaciones defensivas desplegadas por su mandatario judicial.

Desde esa perspectiva, nótese que la parte actora, contando con el debido asesoramiento legal y con conocimiento directo de las circunstancias, renunció bajo su propia voluntad al agotamiento del recurso ordinario de alzada procedente contra la decisión que hoy cuestiona, y por ende, quien ahora acciona en tutela bajo su propia determinación dejó precluir las instancias ordinarias para exponer sus inconformidades y reclamar la protección de sus derechos, por manera que no resulta admisible que pretenda emplear la acción constitucional como un sustituto funcional del recurso en comento para censurar las actuaciones desplegadas por el funcionario competente por fuera de los canales dispuestos por el legislador, pues ello, se reitera, torna absolutamente improcedente la solicitud de amparo.

Por consiguiente, pertinente resulta recordar que acorde con la jurisprudencia nacional el principio de subsidiariedad que reviste a la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra providencias judiciales, a saber: «(i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico» (C.C.S.T-103/2014), hipótesis esta última, respecto de la cual, la Corte Constitucional, ha dejado por sentado:

En ese orden de ideas, es reiterativa la posición de la Corte en cuanto a la improcedencia de la tutela cuando en desarrollo de un proceso judicial las partes pudieron valerse de los recursos judiciales ordinarios pero estos no fueron empleados oportunamente, ya que no puede constituirse en la vía para discutir situaciones jurídicas consolidadas que adquirieron firmeza por la caducidad de los recursos y acciones que no fueron utilizados oportunamente por los interesados.

[...]

En conclusión, es necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto. Esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador. Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas en los procesos jurisdiccionales ordinarios.

4. Como colofón de lo expuesto, al constatar la Sala que la presente solicitud de amparo no cumple con el requisito general de subsidiariedad, dicha situación

jurídica impide que se estudie de fondo la presencia o configuración de alguna de las causales específicas de procedibilidad de la acción tuitiva contra providencias judiciales, como a bien lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional bajo la siguiente fórmula «Las condiciones generales de procedencia son aquellas cuya ocurrencia habilita al juez de tutela para adentrarse en el contenido de la providencia judicial que se impugna. Dicho de otro modo, son las condiciones sine quibus non es posible abordar el estudio de la providencia judicial impugnada» (CC T-012 de 18), por tanto, las pretensiones frente a esta censura devienen improcedentes.

5. Por último, no sobra indicar que el accionante tiene a su alcance las herramientas jurídicas idóneas para solicitar la entrega del vehículo reseñado ante la autoridad judicial respectiva y recurrir la decisión que se adopte, de ser el caso, oportunidad en la cual podrá esbozar las razones jurídicas que considere pertinentes y allegar los medios de prueba que acrediten el derecho que persigue, máxime cuando el mismo demandante aceptó que omitió en pretérita oportunidad informar de los actos jurídicos celebrados con Carmen Susana Ortega Díaz, los cuales se encaminan a sustentar la ausencia de derecho alguno de esta persona sobre el bien mueble en debate.

De manera que, lo procedente será REVOCAR el fallo impugnado, para en su lugar NEGAR por improcedente el amparo constitucional invocado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA Nº 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. REVOCAR el fallo de tutela adiado 4 de junio de 2019 proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, conforme las razones anotadas en esta providencia.

2. DENEGAR por improcedente el amparo deprecado, de conformidad con los considerandos expuestos en este proveído.

3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. REMITIR el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 86 y 87, cuaderno de primera instancia.

2 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias C-590 de 2005 y T-332 de 2006.

3 Ídem. Sentencia T-522 de 2001.

4 « Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001. »

5 Folio 10 del expediente de primera instancia.

6 Folio 69, cuaderno de primera instancia.

7 Record 6´48´´ medio magnético anexo a cuaderno de segunda instancia.

8 Archivo denominado “documentos JHONY SANTANDER” contenido en medio magnético.

9 Folio 71, cuaderno de primera instancia.

10 Folio 41 y 47, cuaderno de primera instancia.