

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP890-2020

Radicación N° 108694

Acta No. 021

Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por HERNÁN ALONSO OSPINA RUBIANO, contra el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué y el Área Jurídica del Complejo Penitenciario y Carcelario -Coiba-Picaleña de la misma ciudad, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, dentro del asunto penal con radicado No. 05001-60-00-206-2009-59269-01 cuya ejecución de la pena vigila la autoridad judicial mencionada.

A la actuación fueron vinculados como terceros con interés la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, los Juzgados 4º Penal del Circuito Especializado y 26 Penal del Circuito de Conocimiento, las Fiscalías 42 Especializada y 128 Seccional de la Unidad de Vida, todos con sede en Medellín.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Determinar si el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué

vulneró el derecho fundamental de HERNÁN ALONSO OSPINA RUBIANO al no pronunciarse sobre la presunta vulneración del principio a la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Inicialmente conoció de la acción de tutela la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, autoridad que consideró debía integrar el contradictorio por pasiva en la medida que con anterioridad a este trámite había resuelto en apelación una pretensión que en similares términos presentó el actor. Mediante auto de 13 de diciembre de 2019 dispuso remitir por competencia la actuación a esta Corporación.
2. Con auto de 20 de enero de 2020 esta Sala avocó conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado a las autoridades accionadas y vinculadas a fin de garantizarles su derecho de defensa y contradicción.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. El Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué sostuvo que el 2 de abril de 2018 resolvió desfavorablemente una petición de extinción de pena por «vulneración al non bis in ídem» elevada por el actor.

Que inconforme con la decisión OSPINA RUBIANO presentó recurso de apelación, siendo confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué el 1º de noviembre de ese mismo año.

2. La Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué sostuvo que si bien con auto de 1º de noviembre de 2018 negó la solicitud de extinción de la acción penal elevada por el demandante, lo cierto era que como se alegaba la presunta afectación del principio constitucional de «non bis in ídem», lo procedente era acudir a la acción de revisión al

amparo de la causal segunda.

Añadió que en el auto mencionado hizo énfasis en que no se afectó el principio señalado ni se condenó dos veces por los mismos hechos; lo que se presentó fue absolución por una de las conductas atribuidas y condena por las otras. A su respuesta allegó copia de la decisión mencionada.

3. El Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Medellín refirió que en el proceso con radicado No. 2009-58551 condenó al accionante por el delito de desaparición forzada; no obstante, al resolverse el recurso de apelación que presentó la defensa, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín revocó la condena para en su lugar absolverlo del delito atribuido.

Agregó que en el Juzgado 26 Penal del Circuito de Medellín se adelantó otra actuación contra el mismo accionante pero por otros delitos (homicidio, cohecho por dar u ofrecer y porte ilegal de armas de fuego).

Refirió finalmente que mediante oficio de 18 de diciembre de 2019 dio respuesta a una petición que elevó el actor solicitando lo mismo que en la presente tutela.

4. La Fiscalía 128 Seccional de Medellín informó que a HERNÁN ALONSO OSPINA RUBIANO se le adelantaron dos investigaciones: una en el radicado No. 2009-58551 por el delito de desaparición forzada, actuación en la que fue condenado en primera instancia y absuelto en segunda; y la otra en el radicado No. 2009-59269 por los delitos de homicidio, cohecho por dar u ofrecer y porte ilegal de armas de fuego por los que resultó condenado en primera y segunda instancia.

Frente a la queja del censor sostuvo que no existió vulneración al principio alegado por cuanto los delitos por los que se le investigó se adecuaron en hechos jurídicamente distintos.

Por otro lado manifestó que OSPINA RUBIANO ha presentado varias acciones de tutela por los mismos hechos y pretensiones como los que aquí se estudian. Para sustentarlo citó el fallo de tutela STP478-2019 de 22 de enero de 2019 proferido por esta Sala.

5. El actual Fiscal 4º Especializado de Medellín, que en su momento fungió como Fiscal 42 Especializado, señaló que ha dado respuesta a todas las peticiones presentadas por el accionante y que frente a su queja por «doble juzgamiento» le ha manifestado que en su contra se adelantaron dos procesos penales, siendo absuelto en uno de ellos por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín por el delito de desaparición forzada; y condenado en el otro por los delitos de homicidio, cohecho por dar u ofrecer y porte ilegal de armas.

A su respuesta anexó copia de los oficios enviados al actor.

6. Las demás autoridades accionadas y vinculadas guardaron silencio durante el término de traslado.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por HERNÁN ALONSO OSPINA RUBIANO, al comprometer presuntas irregularidades de la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, de quien es su superior funcional.

2. La Sala, a efectos de resolver el problema jurídico planteado, atenderá la línea jurisprudencial que al respecto ha establecido la Corte Constitucional y esta Corporación en relación con la temeridad y la cosa juzgada constitucional, pues sobre las pretensiones del demandante ya existe pronunciamiento del juez constitucional¹, tal como lo informó en su respuesta la Fiscalía 128 Seccional de Medellín.

2.1 El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 señala que la actuación temeraria se presenta «[c]uando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes». Al respecto, la jurisprudencia ha indicado que:

«(...) en desarrollo del anterior artículo, ha determinado que para que se configure la temeridad y se puedan aplicar las consecuencias antes descritas -rechazo o decisión desfavorable y sanciones- se deberá verificar, en primer lugar, si existe una identidad de partes, hechos y pretensiones entre las acciones de tutela interpuestas -lo que coincide con el fenómeno de la cosa juzgada en el caso de que alguna haya sido decidida previamente- y, en segundo lugar, si existe o no justificación razonable y objetiva que explique la ocurrencia de ese fenómeno y descarte, en consecuencia, la mala fe del agente.

Si alguno de estos dos elementos no estuviere presente, no se configuraría temeridad. Sin embargo, la falta de los supuestos constitutivos del primer elemento, el relativo a la noción general de identidad -de hechos, pretensiones y partes-, podría no generar temeridad siempre que: i) existan nuevas circunstancias fácticas o jurídicas que varíen sustancialmente la situación inicial, (ii) la jurisdicción constitucional, al conocer de la primera acción de tutela, no se hubiese pronunciado realmente sobre una de las pretensiones del accionante o porque (iii) la Corte Constitucional profiera una sentencia de unificación, cuyos efectos sean explícitamente extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones. En suma, en ausencia de esa triple identidad no tendría incidencia el fenómeno de cosa juzgada y, en de contera, la temeridad, lo que autoriza la procedibilidad de la acción de tutela.»² (Resalta la Sala).

2.2 Ahora bien, en lo que respecta a la cosa juzgada constitucional, esta ha sido concebida como la atribución o capacidad definitiva de un pronunciamiento de concluir o culminar un litigio, que en palabras de la Corte Constitucional se entiende «es una institución jurídico

procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio. De esta manera se puede sostener que la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico»³.

Como requisitos de configuración o presencia de la cosa juzgada constitucional en las providencias judiciales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado:

«Además, esta Corte conforme al artículo 332 del Código de Procedimiento Civil estableció los requisitos para que una providencia adquiriera el carácter de cosa juzgada, respecto de otra, como son:

* “Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

* Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.

* Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada. Cuando la cosa juzgada exige que se presente la identidad de partes, no reclama la identidad física sino la identidad jurídica.”⁴ (...)

Cabe indicar que para la configuración de la cosa juzgada se requiere: a) Que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; b). Que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; c). Que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; d). Que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos»⁵.

Conforme lo expuesto, se puede concluir que dentro del curso de una acción de tutela se puede configurar la cosa juzgada constitucional y/o la temeridad, cuyo punto de convergencia de las dos instituciones procesales es la presencia de identidad de partes, hechos (causa) y pretensiones (objeto), diferenciándose únicamente en que para la configuración de la temeridad se requiere la falta de justificación razonable y objetiva en la existencia de múltiples demandas de tutela.

3. En relación con la figura de la temeridad no encuentra la Sala suficientemente

demostrado que el actor haya actuado de mala fe o que su intención hubiese sido la de defraudar la administración de justicia, por el contrario, en el escrito de tutela no ocultó que ya había presentado otras peticiones encaminadas al mismo fin, razón suficiente para no sancionar como temeraria su demanda de tutela.

4. Del caso en concreto

La Sala evidencia que en relación con la pretensión del actor, dirigida a que el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué se pronuncie sobre la presunta vulneración del principio a la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho, ya fue objeto de estudio dentro de otra acción de tutela por esta Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas No. 2, sentencia de 22 de enero de 2019, dictada dentro del radicado 102371 y por tanto existe cosa juzgada constitucional, como pasa a verse:

i) Identidad de Partes: Revisadas en paralelo la demanda constitucional objeto de este pronunciamiento (radicado 108694) y el fallo adoptado el 22 de enero de 2019 por la Sala de Decisión de Tutelas No. 2 en el radicado 102371, se tiene que las dos acciones constitucionales se presentaron directamente contra el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué y en ambas fue necesaria la vinculación de los Juzgados 4º Penal del Circuito Especializado y 26 Penal del Circuito, y de las Fiscalías 42 Especializada y 128 Seccional, todos de Medellín, es decir, existe una identidad de los extremos procesales en los dos trámites constitucionales.

ii) Identidad de objeto o pretensiones: Frente a éste ítem, en el citado fallo de tutela proferido el 22 de enero de 2019 (radicado 102371), se plasmó como objeto de aquella acción constitucional, la siguiente:

«Manifestó el actor Hernán Alonso Ospina Rubiano, haber sido procesado, juzgado y condenado, con violación al debido proceso “dos veces por el mismo hecho”, por los Juzgados Cuarto Penal Especializado de Medellín y 26 Penal del Circuito de esa misma

ciudad.

(...)

A través de la acción de tutela solicita se ordene al Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué “resolver de fondo sobre la vulneración de sus derechos constitucionales al debido proceso, vulneración del principio constitucional non bis in ídem”».

Ahora bien, al estudiar el contenido de la presente demanda constitucional (radicado 108694) se consignó como pretensión del accionante el reclamo hacia el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué por la falta de un pronunciamiento sobre la presunta vulneración del principio a la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

De esta forma, confrontadas las pretensiones sustanciales se evidencia que existe identidad de objeto, toda vez que, tanto en la acción de amparo que se adelantó bajo el radicado 102371, como en la presente actuación (radicado 108694), se demanda un pronunciamiento por parte del Juzgado de Ejecución de Penas mencionado acerca de la presunta vulneración del principio de non bis in ídem, pues nótese que, como se dijo en el primer fallo de tutela, el juzgado accionado ya se había pronunciado de manera desfavorable a su solicitud, incluso la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué había confirmado su decisión, por lo que no se evidencia un punto jurídico nuevo o dejado de resolver en sede constitucional que amerite un nuevo pronunciamiento.

iii) Identidad de Causa: Ha de recordarse que la identidad de causa alude a los fundamentos fácticos de las acciones de tutela, es decir, los hechos que soportan la formulación del amparo constitucional. En el sub júdice, tanto el trámite surtido en el radicado de tutela 102371, como en el presente, radicado 108694, se tienen los mismos fundamentos de hecho, pues versan sobre la presunta vulneración al debido proceso y del

principio a la prohibición de ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Los anteriores argumentos pueden sintetizarse de la siguiente manera:

Actuación

Tutela Rad. 102371, Sala de Casación Penal (Sala de Decisión de Tutelas No. 2)

Tutela actual Rad. 108694

Partes

HERNÁN ALONSO OSPINA RUBIANO interpone acción de tutela contra el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué.

Se ordena la vinculación oficiosa de los Juzgados 4º Penal del Circuito Especializado y 26 Penal del Circuito, y de las Fiscalías 42 Especializada y 128 Seccional, todos de Medellín.

HERNÁN ALONSO OSPINA RUBIANO interpone acción de tutela contra el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué.

Se hace necesaria la vinculación de los Juzgados 4º Penal del Circuito Especializado y 26 Penal del Circuito, y de las Fiscalías 42 Especializada y 128 Seccional, todos de Medellín.

Objeto

Se ordene al Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué «resolver de fondo sobre la vulneración de sus derechos constitucionales al debido proceso y vulneración del principio constitucional non bis in ídem».

Demanda un pronunciamiento por parte del Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué sobre la presunta vulneración del principio de non bis in ídem en su caso.

Causa

Vulneración del derecho al debido proceso y del principio constitucional non bis in ídem.

Vulneración del derecho al debido proceso y del principio constitucional non bis in ídem.

Por consiguiente, quedó dilucidado que en el presente asunto también se configuró la identidad de hechos, pues se acreditó i) la no existencia de un hecho nuevo o desconocido en el primer trámite constitucional (radicado 102371) y; ii) la no inobservancia de hechos al fallar dicha tutela, pues se tuvo en cuenta la situación fáctica planteada por el accionante y se resolvió de fondo.

Para el efecto se cita la parte pertinente del fallo de tutela dictado en el radicado 102371:

«[L]a pretensión del actor a través de la solicitud impetrada ante el Juzgado Ejecutor fue obtener la extinción de la acción penal, atendiendo a que a su juicio existe una vulneración al principio del non bis in ídem.

No obstante, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, a través de auto interlocutorio número 0431 de 2 de abril de 2018, con fundamento en que la pretensión del accionante no se encuentra dentro de los requisitos consagrados en el artículo 82 del Código Penal, se abstuvo de decretar la extinción de la acción penal, despachando de manera desfavorable sus pretensiones.

Inconforme con la decisión emitida por ese Despacho, a través de escrito de 10 de abril de 2018, el actor lo impugnó y la decisión una vez asignada a la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, fue confirmada con fundamento en que, tal como lo expuso el a quo, la petición elevada por Ospina Rubiano debía ser atacada mediante la acción de revisión».

De esta manera, no hay duda que en el marco fáctico del presente amparo constitucional se acreditó la identidad de partes, objeto y causa debatida en el pronunciamiento de la Sala en la tutela con radicado No. 102371.

5. En ese contexto, conjugados los argumentos expuestos se considera que no se puede abordar el estudio de la presunta violación de derechos fundamentales alegada por el actor, dirigida a ordenar al Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, por la vía constitucional de la acción de tutela, un nuevo pronunciamiento sobre la vulneración del principio del non bis in ídem, como quiera que existe identidad de partes, causa y objeto, motivo por el cual, está vedado volver a emitir pronunciamiento sobre un litigio ya resuelto, so pena de incurrir en error insaneable por reabrir un debate procesal ya concluido (numeral 2º del artículo 133 y parágrafo del artículo 136 del Código General del Proceso).

Igualmente, vale la pena resaltar que en el presente asunto es jurídicamente viable

sostener que la providencia emitida por la Sala de Decisión de Tutelas No. 2 de la Sala de Casación Penal (radicado 102371) hizo tránsito a cosa juzgada, toda vez que al consultar la página de la Corte Constitucional se tuvo noticia que dicha Corporación la excluyó de su eventual revisión el día 4 de julio de 2019⁶, pues ha de recordarse que la cosa juzgada en materia de tutela se adquiere i) por la decisión de no revisar la sentencia de tutela, o ii) cuando una vez adelantado el proceso de selección, se profiere el respectivo pronunciamiento con su publicación⁷.

6. Respecto de la pretensión de oficiar al Consejo Seccional de la Judicatura de Ibagué para que investigue la conducta del Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa misma ciudad, le recuerda la Sala que esta no es una petición que deba ser analizada y resuelta por el juez de tutela por cuanto su competencia está circunscrita a la protección de derechos fundamentales y no puede ser utilizada por las partes a su voluntad, máxime cuando para ello existen instituciones creadas constitucionalmente ante las cuales pueden elevar reclamos de esta naturaleza.

Sin más consideraciones, esta Sala negará la solicitud de amparo reclamada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 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. Negar el amparo de tutela presentado por HERNÁN ALONSO OSPINA RUBIANO, por las razones expuestas en precedencia.
2. Remitir copia de la presente decisión al proceso penal objeto de censura.
3. Notificar este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de

1991.

4. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CSJ STP478-2019.

2 CC T-084/12.

3 CC T-185/13.

4 CC C-744/11.

5 CC T-649/11 y T-053/12.

6

https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/consultat/consulta.php?campo=rad_actor&date3=2019-06-01&date4=2020-01-29&radi=Radicados&palabra=ospina+rubiano&radi=radicados&todos=%25

7 CC T-373/14.