

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP3342-2021

Radicación n.º 115110

(Aprobado Acta n.º 52)

Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación formulada por Amalio José Otero Monsalve frente a la sentencia proferida el 1 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo, mediante la cual negó por improcedente el amparo presentado contra el Juzgado Promiscuo del Circuito y la Fiscalía 11 Seccional, ambos de San Marcos -Sucre-, por la presunta vulneración de su derecho al debido proceso.

Al presente trámite fueron vinculadas las partes e intervinientes dentro del proceso n.o 70-708-60-01043-2012-80094.

HECHOS

Fueron relatados de la siguiente forma por el A quo:

[...] Afirma AMALIO OTERO MONSALVE que el 22 de junio de 2012 interpuso denuncia penal en contra de ADRIEL ROBERTO HERNANDEZ SANCHEZ, por los delitos de FRAUDE PROCESAL y FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO, situación fáctica ocurrida dentro de un proceso civil

que cursa en el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de San Marcos, Sucre.

Que el 25 de mayo de 2020, la Fiscalía Once Seccional de San Marcos, Sucre, presentó escrito de acusación dentro de la causa, correspondiéndole por reparto el conocimiento al Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de dicha municipalidad.

Sostiene que la audiencia de acusación se llevó a cabo sin su presencia como víctima, toda vez que no fue notificado de ella; diligencia en la cual la titular del juzgado no se declaró impedida para llevar a cabo el curso del proceso penal, pese a que los hechos que originaron la acción penal se desarrollaron dentro de un proceso civil seguido en su despacho.

Informa que posteriormente el Fiscal Once Seccional de San Marcos, presentó solicitud de audiencia de preclusión sin informarle de ello ni a él ni a su apoderado, diligencia que por lo tanto se llevó a cabo sin su presencia, en la que la juez accionada accedió al decreto de la misma.

3. PRETENSIÓN.

En razón de lo anterior, a través de la acción constitucional requiere el actor se tutelen su derecho fundamental al debido proceso; y en consecuencia, se ordene al Juzgado Primero del Circuito de San Marcos, Sucre, dejar sin efectos las actuaciones realizadas, incluso a partir de la audiencia de acusación.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Sincelejo negó el amparo por improcedente invocado por el accionante con fundamento en lo siguiente:

Precisó que el despacho accionado acreditó la notificación efectuada al apoderado de

víctimas, tanto, de la audiencia de formulación de acusación y de preclusión, no obstante, aquel manifestó que no asistiría, tal y como quedó constancia en los registros de audio.

Destacó que, a pesar que al ofendido directamente no le fueron comunicadas las audiencias en cita, si ocurrió con su apoderado. Resaltó que le correspondía al interesado estar pendiente de las diligencias del proceso en el cual obra como víctima, igualmente, plantear la recusación que pretende por esta vía excepcional.

LA IMPUGNACIÓN

Amalio José Otero Monsalve expuso que impugnaba la decisión que le fue desfavorable sin esgrimir los motivos de la inconformidad.

CONSIDERACIONES

1. El problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si las autoridades judiciales accionadas vulneraron el derecho al debido proceso del interesado, al interior del proceso n.o 70-708-60-01043-2012-80094, en el que obra como denunciante.

Para resolver, previamente se verificará si se satisfacen los principios de subsidiariedad e inmediatez que rigen el ejercicio de la acción.

2. Improcedencia de la tutela por ruptura de los principios de subsidiariedad e inmediatez

2.1. La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el interesado no

cuenta con otros medios de defensa judicial.

De su naturaleza se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otro mecanismo judicial efectivo de protección, el interesado debe acreditar que acudió en forma oportuna a aquél para ventilar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales.

Por lo tanto, se constituye en presupuesto de procedibilidad, el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial¹.

2.2. En el presente asunto, Amalio José Otero Monsalve estima vulnerado su derecho al debido proceso al no haber sido notificado de la audiencia de formulación de acusación ni la que resolvió la “preclusión” pedida por la defensa, dentro del proceso en el que obra como víctima.

En esa oportunidad el abogado de la defensa solicitó como pretensión principal que se declare la nulidad de lo actuado y, como subsidiaria que se precluya la actuación.

El 4 de septiembre de esa anualidad, la accionada accedió al pedimento principal de la defensa e invalidó lo actuado al advertir “confusión en los cargos a enrostrar a Adriel Roberto Hernández”. Oportunidad, en que también se notificó de la diligencia, únicamente, al representante del ofendido.

Si bien, el actor predica que el menoscabo de sus derechos se presentó por la omisión en haber sido enterado directamente de las etapas surtidas al interior del proceso, lo cierto es que, actualmente, ese procedimiento quedó sin efecto, pues el diligenciamiento fue devuelto a la Fiscalía para que realice ajustes al escrito de acusación, sin que hasta la fecha aquella hubiere vuelto a radicar el mismo.

En ese orden, en este momento no es dable endilgar algún tipo de lesión a derechos

fundamentales.

Adicionalmente, debe resaltarse que mientras el proceso esté en curso cualquier solicitud de protección de garantías debe hacerse exclusivamente en ese escenario porque, de lo contrario, todas las decisiones que se tomen en el transcurso de la actuación penal estarían siempre forzadas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella.

Por tal motivo, una vez vuelva a rehacerse el proceso en el que el actor ostenta la calidad de víctima, aquel puede hacer uso de los recursos ordinarios y proponer la recusación contra la juez que adelanta el proceso.

Entonces, como quiera que la acción de tutela no tiene por objeto suplantar los mecanismos de defensa judicial del interesado y sólo puede ser pedida una vez agotados todos ellos, es claro que no está cumplido el principio de subsidiariedad que la rige y, por ende, es improcedente.

Por las anteriores consideraciones, se ratificará el fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 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. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Gerson Chaverra Castro

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650, 40.408, 41.642, 41.805, 49.752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354, 60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488.