

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP3653-2021

Radicación N.º 115412

Acta 79

Bogotá D. C., seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por DUVÁN HERLEY RODRÍGUEZ HOLGUÍN frente al fallo proferido por la SALA ONCE PENAL DE DECISIÓN CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, el 18 de febrero de 2021, mediante el cual declaró improcedente la acción de tutela promovida contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, y negó el amparo invocado contra el Director General, Oficina Jurídica y el Consejo de Evaluación y Tratamiento del CPAMS LA DORADA.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

DUVÁN HERLEY RODRÍGUEZ HOLGUÍN promueve acción de tutela con ocasión de la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, el 6 de noviembre de 2015, en el proceso n° 53606300501201300007, por el delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes, pues considera que le vulneró el derecho a tener un juicio justo y se profirió en un proceso afectado de la nulidad de que trata el artículo 457 de la Ley 906 de 2004, dado que la defensa “no desplegó sus armas y estrategias para derruir la teoría con la que estaba siendo acusado”. Enuncia que tampoco se cumplieron los principios de publicidad, contradicción ni inmediación.

Añadió que se encuentra cumpliendo una pena por otro delito en el CPAMS LA DORADA desde hace más de 11 años, y el INPEC no lo ha promovido a la fase de mediana seguridad en el tratamiento penitenciario por el requerimiento derivado de la sentencia cuestionada.

La Sala Once Penal de Decisión Constitucional del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín declaró improcedente la demanda tutelar presentada contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito con función de Conocimiento de Itagüí tras considerar que no cumplió el presupuesto de subsidiariedad, toda vez que si el accionante tenía alguna inconformidad con la sentencia dictada el 6 de noviembre de 2015, podía acudir al recurso ordinario de apelación y al extraordinario de casación, pero no agotó esos medios de defensa judicial. Afirmó que tampoco se reúne la condición de inmediatez pues desde la audiencia de verificación de preacuerdo realizada el 26 de agosto de 2015 hasta la presentación de la demanda de tutela han pasado 5 años y 6 meses y desde la fecha en que se dictó la sentencia han transcurrido 5 años y 3 meses y no se ha demostrado una justificación para la inactividad del accionante, por lo que no puede acudir a la acción de tutela para subsanar su incuria.

Indicó que sin perjuicio de lo anterior no advirtió afectación de los derechos al debido proceso y a la defensa pues en el proceso estuvo asistido por un defensor, se le brindaron las garantías y no hay evidencia de que la inactividad de la defensa redundara en perjuicio del sentenciado.

En el mismo fallo el tribunal negó el amparo solicitado respecto de la actuación del Director General, Oficina Jurídica y el Consejo de Evaluación y Tratamiento del CPAMS LA DORADA, con fundamento en que el accionante manifestó su inconformidad porque se encuentra en la fase de “alta seguridad”, pero no enunció ni aportó prueba siquiera sumaria de que hubiese presentado alguna petición o solicitud buscando su reclasificación ante el Área de Tratamiento del CPAMS LA DORADA.

LA IMPUGNACIÓN

DUVÁN HERLEY RODRÍGUEZ HOLGUÍN impugnó la decisión y como fundamento señaló lo siguiente:

El juzgado accionado no puede calificarlo como traficante de estupefacientes sin pruebas que lo demuestren. Como la sentencia carece de fundamento fáctico debe aplicarse el artículo 457 de la Ley 906 de 2004 y declarar la nulidad.

Relató que desde que fue privado de la libertad solicitó ser incluido en alguna actividad para descontar pena y desde el 5 de agosto de 2010 está desarrollando una actividad educativa, que le ha sido certificada para el cómputo de la pena, y el área de disciplina lo ha calificado con conducta ejemplar para el año 2013. Todas las actividades que ha desarrollado en el centro carcelario han sido reconocidas por el Juzgado 5 de Ejecución de Penas de Medellín y

siempre se ha distinguido por su buena conducta en los centros donde ha permanecido privado de la libertad.

Agregó que el 11 de julio de 2018 y el 11 de mayo de 2020 la dirección del CPAMS La Dorada le negó la solicitud para ser promovido a la fase de mediana seguridad en razón al requerimiento por el delito de tráfico de estupefacientes, por lo que inició la búsqueda de herramientas legales constitucionales para desvirtuar los argumentos expuestos por el INPEC para mantenerlo en fase de alta seguridad.

Por ello, el 28 de septiembre de 2020 solicitó se le concediera la impugnación de la sentencia de 6 de noviembre de 2015 por considerar que tiene derecho a la doble instancia, pero el juzgado accionado consideró improcedente la impugnación porque la sentencia condenatoria había resultado de un preacuerdo y no había sido apelada. Esta decisión, dice, vulneró sus derechos al recurso efectivo, al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

Por ausencia de conocimientos legales y un error de la defensa técnica no apeló la sentencia, perdiendo la oportunidad y agravando su situación jurídica, por no tener una defensa adecuada. Agregó que al verse hostigado por el juez y no tener otra opción aceptó llegar a un preacuerdo con la Fiscalía para no recibir una pena más alta.

Concluyó que, como los hechos que motivaron la acción de tutela son violatorios de

derechos fundamentales, es procedente la acción.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la impugnación instaurada por DUVÁN HERLEY RODRÍGUEZ HOLGUÍN contra el fallo de tutela que profirió, el 18 de febrero de 2021 la Sala Once Penal de Decisión Constitucional del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

2. En el presente evento, DUVÁN HERLEY RODRÍGUEZ HOLGUÍN pretende que, a través del fallo de tutela se declare la nulidad de lo actuado en el proceso n° 0536063005012013000007 que culminó con la sentencia condenatoria proferida el 6 de noviembre de 2015 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, como responsable del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, y en consecuencia se modifique la fase del cumplimiento de la condena impuesta por el Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Medellín, en el proceso n° 050016000206201020843 por el delito de Homicidio Agravado, pasando de alta a mediana seguridad.

3. Pues bien, 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 manera expresa en la ley.

Han de recordarse, para la solución del caso, los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales.

Tales requisitos generales contemplan, que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado 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 irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, el cual impone que la tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, 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 afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Además, 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»¹. Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico²; (ii) defecto procedimental absoluto³; (iii) defecto fáctico⁴; (iv) defecto material o sustantivo⁵; (v) error inducido⁶; (vi) decisión sin motivación⁷; (vii) desconocimiento del precedente⁸; y (viii) violación directa de la Constitución.

Desde la decisión CC C-590/05 ampliamente referida, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

4. En el presente caso, en primer lugar, le corresponde a la Sala verificar si le asistió razón a la primera instancia al declarar improcedente el amparo invocado por DUVÁN HERLEY RODRÍGUEZ HOLGUÍN, en contra del Juzgado Segundo Penal del Circuito con función de conocimiento de Itagüí o si, por el contrario, se deben acoger los argumentos del impugnante y en esa medida, revocar el fallo.

La Sala encuentra que el reclamo del accionante en relación con la sentencia dictada el 6 de noviembre de 2015, dentro del proceso n° 053606300501201300007 no tiene vocación de prosperar porque, como lo señaló el a quo, no se satisface la condición de subsidiariedad, como requisito general de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales.

En efecto, el artículo 6 numeral 1 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela no procederá: “Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

En este caso el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, en sentencia de 6 de noviembre de 2015 condenó a DUVÁN HERLEY RODRÍGUEZ HOLGUÍN como responsable del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, a la pena principal de 67 meses de prisión y multa de 5 SMLMV para el año 2013, con ocasión del preacuerdo suscrito entre el accionante, asesorado por su defensora, y la fiscalía, providencia que no fue apelada, de manera que el no agotamiento de los medios judiciales de defensa que tenía a su alcance imposibilita la intervención del juez de tutela.

En efecto, la acción de tutela es improcedente porque el accionante pudo haber propuesto sus cuestionamientos, alegar que se vició su consentimiento o la violación de sus garantías fundamentales en la audiencia de verificación del preacuerdo⁹ y, una vez proferida la sentencia condenatoria de primera instancia, también tenía la potestad de presentar recurso de apelación, pero no agotó este medio de defensa judicial, lo que, conforme al citado artículo 6-2 del Decreto 2591 de 1991, hace improcedente el amparo.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la acción de tutela no puede ser ejercida como una instancia alternativa o sustitutiva de otros medios que establece el ordenamiento jurídico para controvertir las decisiones judiciales, no es posible al juez constitucional intervenir

para pronunciarse sobre asuntos que debieron ser expuestos en la audiencia de verificación del preacuerdo o a través del ejercicio oportuno del recurso de apelación y, de ser el caso, el extraordinario de casación, pues esto desnaturaliza este mecanismo constitucional de defensa de los derechos fundamentales.

Ahora bien, sostiene el tutelante que “la defensa no desplegó sus armas y estrategias para derruir la teoría con la que estaba siendo acusado” lo que conlleva a la nulidad, con fundamento en el artículo 457 del C.P.P.; sin embargo, no es la acción de tutela el medio para analizar la configuración del señalado supuesto invalidante, dado que el accionante contó con la opción de manifestar sus objeciones al preacuerdo en la audiencia de verificación, pero de acuerdo a la prueba documental allegada, ninguna observación hizo al respecto.

Además, como se indicó, el tutelante tampoco alegó la causal de nulidad a través del recurso de apelación contra la sentencia de 6 de noviembre de 2015, lo que hace improcedente la tutela, en tanto el actor no agotó los medios ordinarios de defensa que tenía a su alcance.

Ahora bien, el a quo también argumentó la falta de inmediatez, sin embargo, debe tenerse en cuenta que el accionante fue condenado por un delito cometido mientras estaba cumpliendo la pena de prisión por el punible de homicidio agravado, de modo que la sanción impuesta en la sentencia ahora cuestionada está por ejecutarse y la repercusión

desfavorable generada por la misma es actual.

Por esto, debe tenerse presente que la jurisprudencia constitucional (CC SU-108/2018) ha señalado que ese requisito puede entenderse superado:

“Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata”.

Aunque tales consideraciones, ligadas al caso concreto, permitían entender satisfecho el presupuesto de inmediatez, la ausencia del requisito de subsidiariedad lleva a confirmar la decisión del a quo, que declaró la improcedencia de la acción respecto a la censura dirigida contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí.

5. En relación con el Director General, Oficina Jurídica y el Consejo de Evaluación y Tratamiento del CPAMS LA DORADA, quienes fueron vinculados a la acción de tutela, la Sala no encuentra que las actuaciones de tales autoridades hayan quebrantado los derechos fundamentales invocados por el accionante, pues fundaron la negativa a clasificarlo en fase

de mediana seguridad, precisamente, a raíz de la emisión de la sentencia proferida el 6 de noviembre de 2015, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí sin que ese aspecto haya sido discutido por el libelista, de alguna manera, en el escrito de tutela o en la impugnación formulada.

En virtud de lo anterior se confirmará la decisión impugnada.

En mérito de 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. CONFIRMAR la decisión impugnada.
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, una vez en firme.

CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ibídem.

2 “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

3 “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

4 “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

5 “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”.

6 “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”.

7 “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

8 “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho

alcance”.

9 Artículo 293, parágrafo, de la Ley 906 de 2004. CSJ SP 20 nov. 2013, rad.
39.834