

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS 2

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP4658-2021

Radicado 115498

(Aprobado Acta No.69)

Bogotá D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Resuelve la Sala la impugnación presentada por MARIO BATISTA MARIMÓN, contra la sentencia de tutela proferida el 16 de febrero de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena, que declaró improcedente el amparo de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por los Juzgados 1º Penal del Circuito Especializado y 12 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, ambos de Cartagena.

Al trámite se vinculó a al Juzgado 2º Penal del Circuito con Función de Conocimiento y a la Fiscalía 15 Especializada, todas de esa ciudad.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Los hechos fueron resumidos por el Tribunal a quo así:

“2.1 En procura de la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y contradicción, el señor Mario Batista Marimón, promovió acción de tutela en contra del Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Cartagena, con base en las siguientes

circunstancias:

El señor Mario Batista Marimón, en la actualidad se encuentra recluido en el establecimiento Carcelario de Sabanalarga (Atlántico), en virtud de una medida de aseguramiento que le fue impuesta al interior del proceso penal No. 1300160011292017-03253 seguido en su contra y otras personas, por la presunta comisión de los delitos de concierto para delinquir agravado, homicidio agravado y uso de menores de edad para la comisión de delitos, asunto que hoy día conoce el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Cartagena, y se encuentra en etapa preparatoria.

Refirió el accionante que, durante la audiencia de formulación de acusación, su apoderada solicitó la nulidad conforme a lo dispuesto en el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal, teniendo en cuenta que, en el escrito de acusación y en las adiciones presentadas que le fueron trasladadas por la fiscalía, jamás le enunciaron que lo iban a procesar bajo el lineamiento y procedimiento de la ley 1908 de 2018, pues señaló que su defensora se percató de esa situación solo hasta que la Fiscalía 15 Especializada verbalizó la acusación.

Manifestó que el órgano persecutor los sorprendió en la referida vista, en tanto, advirtió que los hechos por los que fue imputado datan del 2017, por ello, no se le podía aplicar la ley 1908 de 2018 que fortaleció las medidas de investigación y judicialización de organizaciones criminales, lo cual, indicó que agrava su situación y vulnera el principio de legalidad.

Afirmó que el juez accionado en decisión del 14 de enero de la corriente anualidad, rechazó de plano su solicitud pues consideró que el término para interponer la nulidad era perentorio, por cuanto, luego de habérseles corrido traslado del escrito de acusación, las partes no presentaron ninguna observación, lo que en criterio del actor lesionó sus garantías fundamentales, ya que insiste en que la nulidad no se ocasiona con el escrito sino con la verbalización de este.

Por otro lado, relató que el pasado 19 de enero, su apoderada lo asistió en audiencia de

libertad por vencimiento de términos, presidida por el Juez 12° Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cartagena, quien negó lo deprecado, tras estimar que el accionante no cumplía con los requisitos de ley para acceder a la libertad provisional. No obstante, el señor Mario Batista Marimón se duele de esa decisión, pues considera que de no ser procesado bajo la ley 1908 de 2018, el juez habría despachado favorablemente su pedimento.

En virtud de lo anterior, el actor acude a este mecanismo constitucional con el fin de que se le amparen las garantías fundamentales invocadas y en consecuencia se ordene al Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Cartagena, reponga la decisión del 14 de enero de 2021, y acceda a decretar la nulidad de la acusación o en su defecto conceda la segunda instancia”.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA:

Por auto del 3 de febrero de 2021, el Tribunal de primera instancia admitió la demanda, negó la medida provisional reclamada y corrió el traslado respectivo.

1. El Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Cartagena relacionó en su informe que el 20 de junio de 2018 la Fiscalía General de la Nación le imputó a BATISTA MARIMÓN la comisión de los delitos de concierto para delinquir agravado en concurso heterogéneo con homicidio agravado y uso de menores de edad para la comisión de delitos; el imputado rehusó los cargos y un Juzgado de garantías le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

A la par, hizo un recuento de las actuaciones, las cuales ha aplazado en múltiples ocasiones por cuenta del procesado y la defensa técnica, al punto que la audiencia de formulación de acusación se realizó el 14 de enero de 2021. Aclaró que después de la formalización del escrito de acusación, la defensa irrumpió con la petición de anular las diligencias, tras considerar que la Fiscalía la sorprendió agravando la situación del acusado al amparo de la

Ley 1908 de 2018.

El despacho rechazó la petición por improcedente con base en el art. 139 de la Ley 906 de 2004. Ello, en el entendido que los actos procesales son preclusivos, la defensa conoció con antelación y bien pudo elevar el reclamo en la oportunidad dada por el despacho para manifestar si había solicitudes de nulidad, impedimentos o recusaciones, sin que así lo hiciera.

De igual manera, le explicó a la defensa que el control material de la acusación está vedado para el juez de conocimiento, por tanto, si la parte considera inaplicable la Ley 1908 de 2018 en virtud del principio de irretroactividad de la ley, la discusión debe presentarla en el juicio. No permitió a la postulante recurrir la decisión.

Respecto a la petición de información radicada por la defensa el 3 de febrero de 2021, la misma fue contestada al correo electrónico de la defensora de BATISTA MARIMÓN con el anexo de las piezas requeridas.

De tal modo, solicitó la improcedencia de la acción al denotar que se le han respetado los derechos a BATISTA MARIMÓN desde la etapa de preliminar.

2. A su turno, el Juzgado 10º Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cartagena, afirmó que el 19 de enero de 2021 negó la libertad por vencimiento de términos invocada por la defensa de BATISTA MARIMÓN, decisión que apeló para que revise el superior jerárquico, sin conocer el estado actual del recurso.

3. Por su parte, el Juzgado 2º Penal del Circuito de Cartagena explicó que el 29 de enero de 2021 pasó al despacho la impugnación formulada por la defensa de MARIO BATISTA MARIMÓN, sin que aún cuente con fecha para lectura de la decisión correspondiente, pues debe resolver en estricto orden de entrada.

Por lo expuesto, afirma no haber vulnerado los derechos invocados por el actor.

El 16 de febrero de 2021 el Tribunal Superior de Cartagena declaró improcedente el amparo. En primer lugar, halló razonable la decisión del juez de conocimiento que rechazó la solicitud de nulidad elevada por la defensa.

De otro lado, en lo que tiene que ver con la negativa de libertad por parte del Juzgado 10 de Garantías de Cartagena, indicó que deberá esperar a que el juez de segunda instancia resuelva lo pertinente.

MARIO BATISTA MARIMÓN impugnó el fallo, asegurando que la sentencia de primer grado no se ajusta a las pruebas recopiladas en el trámite constitucional con los que se demostró la afrenta al debido proceso.

Agregó que el ajuste en la acusación se debió a que “ya teníamos la libertad ad portas por un vencimiento de términos, decidió sorprender a la defensa y a los acusados, con un procedimiento posterior a los supuestos hechos e imputación, pretendiendo y lográndolo como hasta ahora, que se aplique retroactivamente una ley desfavorable (...)”. Insistió que ello, repercute en su libertad porque el juez de garantías negó restablecer su derecho en atención a la adición alegada.

Así, expone que es inocente, que se encuentra ilegalmente privado de la libertad y reafirma todos los hechos y pretensiones del escrito de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. De conformidad con el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, la Sala es competente para tramitar y decidir la acción de tutela, por cuanto el procedimiento involucra un Tribunal Superior de distrito judicial.

2. Advierte la Sala que el objeto del disenso consiste en determinar si las autoridades judiciales accionadas violaron el debido proceso y el derecho a la libertad de MARIO BATISTA MARIMÓN, al rechazar la nulidad formulada por su defensora en el marco de la audiencia de acusación y la negativa de libertad por vencimiento de términos que aún no se resuelve en segunda instancia.

3. Ahora bien, los reclamos postulados no tienen vocación de prosperar porque la demanda incumple con la subsidiariedad como requisito general de procedencia de la acción de tutela, como pasa a verse.

La doctrina de la Sala tiene dicho que la acción de tutela no está instituida para interferir en las decisiones que se toman en procesos en curso, en virtud de los principios de autonomía e independencia que amparan la función jurisdiccional, y porque hacerlo implicaría autorizar el uso de acciones paralelas indebidas cada vez que se disiente de una decisión.

Esto solo es posible, de manera excepcional, cuando se acredita, (i) que la decisión o actuación judicial derivar de una cualquiera de las vías de hecho ya indicadas, y (ii) que la parte afectada no cuenta con medios de defensa dentro del proceso en curso, por no existir o haber sido debidamente agotadas, condiciones de procedibilidad que el accionante no demuestra y que la Sala tampoco encuentra cumplidos.

4. Prima facie advierte la Sala que razón le asistió al Tribunal en declarar improcedente la acción de amparo, pues encuentra la Corte que la actuación penal está en curso, concretamente, próximamente se celebrará la audiencia preparatoria.

Por tanto, encontrándose en curso el proceso censurado en la demanda constitucional, deberá elevar las solicitudes a que haya lugar al interior del mismo. En caso de resultar adversa a sus intereses el fallo de primera instancia, la defensa de MARIO BATISTA MARIMÓN y él mismo, podrán apelar la decisión del Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Cartagena y, de obtener una decisión desfavorable, promover el recurso

extraordinario de casación contra la decisión que emita el Tribunal, si estima que los vicios denunciados persisten y estructuran alguna de las causales para acudir a ese instrumento excepcional.

Es en ese escenario procesal, donde las partes deben presentar las solicitudes encaminadas a remediar cualquier situación que estimen desconocedora de sus garantías. Por tanto, la intervención del juez constitucional está vedada, pues como se sabe, la acción de tutela no es un mecanismo alternativo o paralelo. Las etapas, recursos y procedimientos que conforman un proceso son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con la garantía del debido proceso.

Asumir una posición como la pretendida por la parte demandante, implicaría desconocer las decisiones que en ejercicio de sus funciones emiten las autoridades competentes en el trámite de los procesos todavía en curso, adelantados conforme a la normativa aplicable en cada caso.

En ese orden de ideas, al existir un escenario natural de discusión sobre el asunto sometido al conocimiento del juez constitucional, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991.

3.2. Por otro lado, es prudente señalar que el auto controvertido que negó la libertad por vencimiento de términos por parte del Juzgado 10 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cartagena el 19 de enero de 2021, es objeto de estudio por el Juzgado 2º Penal del Circuito de Cartagena, como lo afirmó esa autoridad en su respuesta.

De ahí que, como se dijo, resulte improcedente la tutela en razón del desconocimiento del precitado requisito de subsidiariedad.

4. Dígase, que las exigencias requeridas para la procedencia de la tutela por vía transitoria,

en virtud de la inminente causación de un perjuicio irremediable, tampoco se cumplen, porque los requisitos de gravedad e impostergabilidad no concurren, y el sometimiento al proceso penal no es una situación que de suyo pueda considerarse generadora de un daño, pues es la carga propia que el Estado impone al ciudadano tras hallar hechos que revistan las características de un delito (art. 250 de la C.N), sin que sea dable adelantar los resultados del trámite penal pretendiendo debatir su inocencia por este medio residual y subsidiario.

Se insiste, son asuntos que deberá debatir al interior del proceso, pues la parte actora no acreditó, ni lo advierte la Corte, las condiciones de «inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad» (Cfr. CC Sentencia T - 081 de 2013) que caracterizan el perjuicio irremediable y, por tanto, no es posible soslayar el ejercicio de los mecanismos legales de defensa con que cuenta.

Finalmente, se dispone incorporar copia de la presente decisión al expediente con radicado 2017-03253 a cargo del Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Cartagena.

Se confirmará, por tanto, el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 2 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. CONFIRMAR la sentencia del 16 de febrero de 2021, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena declaró improcedente la tutela.
2. INCORPORAR copia de la presente decisión al expediente con radicado 2017-03253 a cargo del Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Cartagena.

3. NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria