

FABIO OSPITIA GARZÓN

ATP1391 - 2021

Tutela de 2ª instancia No. 117640

Acta No. 194

Bogotá D. C., tres (03) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la existencia de una nulidad que afecta el trámite de la acción de tutela interpuesta por MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA, mediante apoderado judicial, contra los Juzgados 3º y 4º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y 1º Penal del Circuito con función de cometimiento, todos de Valledupar y el delegado de la Fiscalía General de la Nación encargado de la investigación en contra del tutelante, decidida en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, que mediante fallo del 1º de junio de 2021 negó por improcedente el amparo constitucional.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. El 19 de julio de 2019 el Juzgado 1º Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Valledupar, condenó a MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA y otro, en virtud del allanamiento a cargos que hicieran en la audiencia de formulación de imputación, como coautores del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, por lo que impuso pena principal de

prisión de 56 meses, multa de 1.75 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y la accesoria de la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la principal. Contra la decisión no se interpuso recurso de apelación quedando ejecutoriada.

El juzgado emitió orden de captura contra los sentenciados para la ejecución de la condena la cual se materializó, respecto de PACHECO ORTEGA el 10 de abril de 2021.

2. La vigilancia de la pena correspondió al Juzgado 3° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar.

3. El 5 de mayo de 2021 el tutelante a través de agente oficioso, presentó acción constitucional de hábeas corpus contra autoridades indeterminadas, que correspondió por reparto al Juzgado 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar, quien mediante providencia del día siguiente negó por improcedente la acción constitucional. El accionante no impugnó la decisión.

4. El tutelante acude a la acción constitucional en procura de la protección de los derechos fundamentales del debido proceso y defensa, que considera vulnerados por las autoridades judiciales accionadas.

Afirma que se encuentra ilegalmente privado de la libertad por cuenta de un proceso penal adelantado “a sus espaldas”, en el cual no le notificaron de las actuaciones adelantadas. Además, se considera víctima de un mal procedimiento pues en desarrollo de su actividad de mototaxista transportó un pasajero a quien, en una requisita policial le encontraron 10 gramos de una sustancia prohibida. Informa que debido al hallazgo, las autoridades policiales los compelieron para que dijeran que eran poseedores de la dosis personal y que “con esas manifestaciones quedarían libres y sin antecedentes de naturaleza alguna”.

Precisa ser una persona honesta trabajadora y de muy buenas costumbres, sin

señalamientos de actos que no se ajusten a la sana y pacífica convivencia social y actualmente desarrolla la actividad de mototaxista. Además, que no es una mala persona, transportador de droga alguna o fármaco dependiente cómo se prueba con las manifestaciones de más de 40 vecinos que han certificado dicha calidad ante la Inspección de Policía de Valledupar. En consecuencia, considera que es merecedor de la libertad inmediata.

Pide que por vía constitucional se determine la cantidad de clase de droga incautada, si recibió las “generalidades de ley”, si pidieron datos de ubicación de los indiciados, a quién se le incautó la droga y cuál fue la reacción y manifestación de cada sujeto procesal, cuál fue el comportamiento de los agentes del orden, si efectivamente encontraron en su poder alguna clase de alucinógeno o, por el contrario, le insinuaron que admitiera el uso personal para que quedara en libertad, sin antecedentes judiciales y, finalmente, si realizaron un examen a los capturados para determinar la condición de drogadictos.

5. Con fundamento en la situación fáctica descrita, pretende el amparo de las garantías constitucionales invocadas y, en consecuencia, se revoque “la sentencia objeto de debate” y se proceda a ordenar la libertad inmediata.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

Mediante del 20 de mayo de 2021 la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, ordenó el traslado de la acción constitucional de tutela a los accionados y vinculados oficiosamente (Dirección Seccional de Fiscalías del César y las Fiscalías a cargo de la investigación seguida en contra del accionante, Procuraduría Delegada ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar, Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar y su Juez Coordinador, Juzgados 1° y 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar y el Comandante de la Estación de Policía La Permanente de Valledupar), quienes se

pronunciaron en los siguientes términos:

1. El Juzgado 1° Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Valledupar, indicó que tramitó el allanamiento a cargos que realizaron los imputados MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA y otro, en audiencia de formulación de imputación llevada a cabo dentro del proceso No. 20 013 60 01090 2017 00057 00, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes; que concretó la correspondiente audiencia de individualización de pena y sentencia el 19 de julio de 2019 y una vez ocurrida la ejecutoria de la providencia, el 23 de julio de 2019 el expediente fue remitido al Centro de Servicios Administrativos del Sistema Penal Acusatorio para el trámite de rigor.

Aludió que en cuanto a la referida actuación, ninguna razón le asiste al demandante al alegar desconocimiento del trámite procesal cumplido cuando, incluso, se trató de allanamiento a cargos en la imputación por lo que, se limitó a proferir la sentencia correspondiente.

2. El Juzgado 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar, informó que el 5 de mayo de 2021 a las 3:15 P.M. recibió vía correo electrónico proveniente de la Oficina Judicial, memorial presentado por el agente oficioso de MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA, invocando la acción constitucional de habeas corpus para proteger el derecho fundamental a la libertad del agenciado, presuntamente vulnerado por parte de autoridades indeterminadas (Rad. 20001318700420210258700).

Adujo que, una vez realizadas las diligencias probatorias correspondientes tendientes al esclarecimiento de la presunta privación o prolongación ilícita de la libertad del accionante, el 6 de mayo de 2021 emitió fallo de habeas corpus de primera instancia, en donde se concluyó que la acción pública era improcedente, puesto que MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA se encuentra privado de la libertad en virtud de una sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada, cuyo cumplimiento está bajo la vigilancia del Juez 3° de Ejecución

de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar.

Acotó que en vista de la confusión y desconocimiento planteado por el abogado accionante, ordenó anexarle copia de los documentos aportados por el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad., información que también remitió al condenado MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA, para que tuvieran clara su situación jurídica.

Finalmente, señaló que contra el fallo de habeas corpus no se presentó impugnación alguna por parte del accionante.

3. La Dirección Seccional de Fiscalías del César informó que revisado el Sistema de información Institucional SPOA de la Fiscalía General de la Nación, encontraron que la Fiscalía 27º Seccional del Municipio de Codazzi – Cesar, adelantó la noticia criminal No. 200136001090201700057, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en la que aparece como indiciado el accionante MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA, en la cual se registra que el Juzgado 1º Penal del Circuito de Valledupar profirió sentencia condenatoria el día 19 de julio de 2019.

4. Los Juzgados 1º y 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar, informaron que según lo revisado en el Sistema de Información Justicia Siglo XXI no se evidencia proceso alguno respecto al accionante, cuya vigilancia les corresponda.

5. Los demás vinculados guardaron silencio.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar el 1º de junio de 2021 declaró improcedente la acción constitucional.

Argumentó que el accionante no desplegó todos los mecanismos de defensa judicial, tanto

ordinarios como extraordinarios, que disponía dentro de la actuación procesal penal que se adelantó en su contra, como lo son el recurso de apelación y eventualmente el extraordinario de casación.

Precisó, luego de analizada la sentencia condenatoria proferida contra MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA, que no constituye vía de hecho o una causal de procedibilidad específica de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues la misma se ajusta en todo al ordenamiento jurídico.

Agregó que la acción de tutela tampoco procede para amparar el derecho fundamental a la libertad, pues para ello existe el mecanismo de hábeas corpus, el cual fue utilizado por el tutelante alegando la prolongación ilícita de la libertad, pero se abstuvo de recurrir el fallo que “denegó esa acción pública por improcedente, con lo cual se demuestra que el letrado pretende revivir una oportunidad procesal perdida a través de la acción de tutela”.

Finalmente, en punto de la solicitud presentada en escrito adicional, referente a que se mantenga la privación de la libertad en la Estación de Policía La Permanente de Valledupar, refirió que ello es improcedente ordenarlo por vía de tutela, pues corresponde a una decisión al interior de un proceso penal en trámite, para la que el actor cuenta con los mecanismos ordinarios que el procedimiento penal establece, los cuales está obligado a ejercitar previamente.

LA IMPUGNACIÓN

El apoderado judicial del accionante impugnó el fallo. En sustento de su disenso, adujo que la decisión del a quo denota la intención de mantener injustamente privado de la libertad al inocente, contra quien, según lo ampliamente esbozado en los hechos de la demanda, fue sentenciado “a sus espaldas” por circunstancias ocurridas cuando laboraba lícitamente para proveer el sustento a sus menores hijos. Cuestionó que si efectivamente fue capturado con la droga que se le imputa, no se explica por qué fue dejado en libertad sin que se le

anunciara el derecho de nombrar un abogado de confianza o la asignación de un defensor público que ejerciera su defensa.

Aseguró bajo la gravedad del juramento que su mandante le aseveró que no le habían señalado la posibilidad de designar un abogado, tampoco se le permitió llevar como testigos a sus familiares al juicio en su contra.

Paralelamente se preguntó, por qué si llegó a un acuerdo de negociación de la pena a imponer con el beneficio de la libertad inmediata, se profirió en su contra orden de captura, máxime que no le fue puesto en conocimiento el expediente en el cual se realizó la negociación de la pena, pues existen dos “uno que le confiera la libertad por acuerdo voluntario de las partes y otro que ordena su captura por no sé qué endilgación (sic) se les haya ocurrido”, razones suficientes para comprobar la privación ilegal de la libertad.

Finalmente, aseguró que “NO HA INCURRIDO EN CONDUCTA PUNIBLE ALGUNA QUE LO HAGA MEREDEDOR DE ENCONTRARSE PRIVADO DE SU LIBERTAD, ES POR ELLO QUE REITERO MI RESPETUOSA SOLICITUD DE LIBERTAD INMEDIATA A MI MANDANTE, BASADA EN SU SANIDAD FÍSICA Y MENTAL Y POR SER UNA PERSONA INCAPAZ DE COMETER EL ILÍCITO QUE SE ENDILGA”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De acuerdo con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver la impugnación planteada por el accionante respecto de la citada decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar.

Como ya se dijo, la Sala no hará un pronunciamiento de fondo sobre los contenidos y sentido de la decisión impugnada, por advertir que en el trámite de la vinculación a las

partes se incurrió en una irregularidad sustancial, que afecta de nulidad parte de la actuación cumplida.

El caso

1. MIGUEL ÁNGEL PACHECO ORTEGA, demanda la protección de los derechos fundamentales del debido proceso y defensa, vulnerados con ocasión del proceso penal adelantado en su contra por el delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes adelantado por el Juzgado 1° Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Valledupar, el cual asegura, se adelantó “a sus espaldas” impidiéndole el ejercicio de defensa, por una conducta punible que no cometió, por lo que considera estar privado ilegalmente de la libertad.

Solicitó la protección de los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, dejar sin efectos la sentencia condenatoria y ordenar su libertad inmediata.

2. En el trámite de la demanda constitucional, es deber de la autoridad judicial adelantar las acciones pertinentes a efecto de verificar la posible vulneración de los derechos fundamentales denunciados y adoptar la decisión que corresponda, con la integración por activa y pasiva de las personas o entidades que se encuentren comprometidas, atendidos los contenidos fácticos de la acción.

Esta información se obtiene del escrito de tutela o de las respuestas que brinden las partes, e incluso, de aspectos tales como los posibles efectos del fallo, siendo en ese escenario donde el juez debe proyectar su capacidad oficiosa para vincular al trámite a quien deba concurrir al mismo, con el fin de permitir su participación y, por tanto, su defensa, posibilitando que conozca el contenido de la demanda para que ejerza su derecho de contradicción en debida forma (CC SU116-18).

3. En este caso, la Corporación de primera instancia, mediante auto del 20 de mayo de

2021 vinculó al trámite a los Juzgados 1°, 2°, 3° y 4° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y 1° Penal del Circuito con función de conocimiento, Procuraduría Delegada ante los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar y su Juez Coordinador, Comandante de la Estación de Policía La Permanente, todos de Valledupar, al “delegado de la Fiscalía General de la Nación encargado de la investigación en contra del tutelante”, Dirección Seccional de Fiscalías del César y las “Fiscalías a cargo de la investigación seguida en contra del accionante”.

Sin embargo, omitió vincular al Juzgado 1° Penal Municipal con función de control de garantías de Valledupar, que adelantó las audiencias preliminares concentradas, lo cual resultaba fundamental por cuanto del acontecer fáctico, la pretensión de la acción y las pruebas aportadas se observa que, ante la aludida autoridad judicial el tutelante efectuó el allanamiento a los cargos por los que resultó sentenciando y por su naturaleza constitucional, debió velar por el respeto de las garantías que el promotor de la acción aduce agraviadas.

Tampoco se vinculó al defensor público o de confianza que participó en las audiencias preliminares concentradas y en la audiencia de individualización de pena y sentencia, pese a que el tutelante alegó la vulneración del derecho fundamental a la defensa.

Y, aunque incorporó al trámite al “delegado de la Fiscalía General de la Nación encargado de la investigación en contra del tutelante” y a las “Fiscalías a cargo de la investigación seguida en contra del accionante”, la colegiatura accionada omitió sus deberes oficiosos de individualizar a la fiscalía encargada del caso, que, según información recaudada en la actuación, es la Fiscalía 27° Seccional del Municipio de Codazzi – César.

En ese contexto argumentativo, la autoridad judicial y las partes dejadas de vincular podrían no sólo tener eventualmente la calidad de terceros con intereses, sino que pueden

llegar a ser declarados responsables de la vulneración de las prerrogativas constitucionales cuyo amparo se demanda, cuestión que, por supuesto, solo será resuelta una vez sean convocados al trámite.

En las anotadas condiciones, se concluye que su participación en la actuación resulta necesaria y que el Tribunal a quo tenía la obligación de correrles traslado del libelo introductorio para que, en ejercicio del derecho de defensa y contradicción, se hicieran parte de ella y se pronunciaran sobre el particular.

Como esta irregularidad constituye causal de invalidez de la actuación, la Sala decretará la nulidad del fallo proferido el 1° de junio de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, para que, mediante un auto adicional al que dispuso avocar el conocimiento de la acción, integre debidamente el contradictorio. Se aclara que los traslados cumplidos y las pruebas recaudadas mantienen validez.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

1. DECRETAR la NULIDAD del fallo proferido el 1° de junio de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, por las razones indicadas en la parte considerativa, para que se proceda a la vinculación de las partes allí indicadas.
2. DEVOLVER las diligencias al Tribunal de origen, para lo de su cargo.
3. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria