

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

ATP1393 - 2021

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 ANDERSON JOSÉ CHANAGÁ RÍOS, contra el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Cúcuta y la Fiscalía 7ª Especializada de la misma ciudad, decidida en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta que, mediante fallo del 17 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 12 de agosto de 2019 el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado con funciones de conocimiento de Cúcuta, una vez aprobado el preacuerdo, condenó a ANDERSON JOSÉ CHANAGÁ RÍOS a la pena de 134 meses de prisión por los delitos de hurto calificado y agravado en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos con la circunstancia de

agravación punitiva consagrada en el numeral 5° del artículo 365 del Código Penal (obrar en coparticipación criminal). Contra la decisión no se interpuso recurso de apelación, quedando ejecutoriada.

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

Argumenta que contra la sentencia condenatoria no interpuso recurso de apelación, porque fue proferida en razón a un preacuerdo y por no contar con una debida defensa técnica.

Asegura que no estuvo de acuerdo con la negociación efectuada por la Fiscalía y la defensa, porque no le comportó una “dosificación cierta” de la pena por colaboración con la justicia, habida cuenta que la sanción impuesta fue muy alta y su abogada no veló por sus intereses.

Considera que el preacuerdo priva al condenado de hacer uso del recurso de apelación, lo cual vulnera el artículo 31 de la [Constitución Política](#), que indica que toda sentencia es susceptible de ese recurso; además que carece de la posibilidad económica para interponer el recurso extraordinario de casación.

Por último, afirma que el requisito de la inmediatez se encuentra satisfecho porque su proceso realmente no ha terminado al impedirse la interposición del recurso de alzada, y ante la permanencia de la vulneración de sus derechos fundamentales.

3. Con fundamento en la situación fáctica descrita, pretende el amparo de las garantías constitucionales invocadas y, en consecuencia, se haga un estudio cierto de la situación que describe, disponiendo que por parte del Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Cúcuta se proceda a redosificar la pena impuesta, teniendo en cuenta la carencia de antecedentes penales y la colaboración con la justicia.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto del 9 de junio de 2021 la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, ordenó el traslado de la acción constitucional de tutela a los accionados y vinculados oficiosamente (Dirección Seccional de Fiscalías de Norte de Santander y al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Cúcuta), quienes se pronunciaron en los siguientes términos:

1. La Dirección Seccional de Fiscalías de Norte de Santander, indicó que de la presente acción constitucional corrió traslado a la Fiscalía 7ª Especializada de Cúcuta y a la Coordinación de esas fiscalías, como quiera que el titular del despacho fiscal se encuentra con incapacidad médica y el asunto de tutela relacionado con la noticia criminal 547206106106201885161, es de conocimiento de esa delegada.
2. El Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Cúcuta, indicó que el proceso No. 50047206106106201885161 correspondió al Juzgado 2º de la especialidad, seguido contra ANDERSON JOSÉ CHANAGÁ RÍOS por los delitos antes mencionados para el trámite de verificación y aprobación de preacuerdo.

Señaló que el 12 de agosto de 2019, el Juzgado de conocimiento condenó al accionante a la pena de 134 meses de prisión, no le concedió el subrogado de la suspensión condicional de la pena ni la prisión domiciliaria, decisión contra la cual no interpuso recurso alguno quedando debidamente ejecutoriada.

Precisó que el 17 de febrero de 2020, remitió el asunto al Centro de Servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cúcuta, para la vigilancia de la condena.

Solicitó declarar improcedente la acción constitucional respecto de esa dependencia, como quiera que no se ha vulnerado derecho fundamental alguno del accionante

3. La Fiscalía 7ª Especializada de Cúcuta, informó que contra el accionante cursó el proceso No. 50047206106106201885161 por los delitos de hurto calificado y agravado en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos con la circunstancia de agravación punitiva consagrada en el numeral 5° del artículo 365 del Código Penal (obrar en coparticipación criminal).

Explicó que, avanzada la investigación logró un preacuerdo con el procesado y la defensa que se elaboró siguiendo estrictamente las normas procedimentales y las directivas de la Fiscalía General de la Nación, el cual fue presentado al Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado, quien, luego de la verificación del mismo y el interrogatorio del procesado, le impartió aprobación y lo condenó a la pena de prisión acordada 134 meses. La decisión fue notificada a las partes y no se interpuso recurso alguno quedando debidamente ejecutoriada.

Aseguró que durante las conversaciones que sostuvo con el condenado en presencia de su defensora, se dejó clara la punibilidad establecida para cada uno de los 3 delitos, las circunstancias de agravación -tanto para el hurto como para el porte de armas de fuego-, y la manera como se obtenía la sanción frente al concurso, para finalmente obtener como beneficio la rebaja del 50% de la pena.

Estimó que el camino elegido por el accionante para obtener una revisión de su sentencia no es el adecuado, bien sea porque alega carencia de una defensa técnica o porque cree que la sentencia pactada es muy alta, razones estas que permitirían desestimar sus pretensiones.

4. Los demás vinculados guardaron silencio.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, el 17 de junio de 2021 declaró improcedente la acción constitucional.

Argumentó que la acción incumple el presupuesto de la inmediatez, porque la decisión condenatoria principalmente atacada data del 12 de agosto de 2019 contra la que no se interpuso recurso alguno quedando debidamente ejecutoriada. Destacó que la actuación que dio lugar a la reclamación constitucional ocurrió hace aproximadamente dos (2) años, lapso en el que no se demostró que el actor hubiese efectuado trámite y/o diligencia judicial alguna con miras a obtener lo ahora pretendido.

Paralelamente, manifestó que la acción de tutela no se instituyó como tercera instancia de las providencias judiciales, por tanto, no es factible que el juez constitucional intervenga para reabrir una discusión jurídica que se resolvió en su debido momento procesal por el Juez ordinario, máxime cuando de la inconformidad planteada ahora por el actor, nada se dijo con posterioridad a la emisión de la sentencia condenatoria.

Afirmó, además, que la tutela tampoco procede porque de cierto modo cuestiona la decisión debido a su carácter condenatorio, indicando que a su juicio se configura un defecto material, pero no agotó los medios ordinarios y extraordinarios dispuestos por el legislador en caso de desconformidades procesales.

En todo caso, consideró que de las pruebas allegadas no se evidencia transgresión alguna a los derechos del accionante invocados, pues la parte accionante conoció las actuaciones surtidas al interior del proceso penal y tuvo el acompañamiento jurídico, el juez dictó sentencia conforme los elementos materiales probatorios que reposaban en el expediente y lo manifestado por el procesado en el escrito de preacuerdo, así como también, aplicando la normativa vigente con estricta motivación de la decisión.

LA IMPUGNACIÓN

La parte demandante impugnó el fallo. En sustento de su disenso, reiteró los argumentos expuestos en el escrito de tutela y solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia.

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 Cúcuta.

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. ANDERSON JOSÉ CHANAGÁ RÍOS demanda la protección de los derechos fundamentales del debido proceso, defensa técnica e impugnación vulnerados con ocasión de la sentencia condenatoria interpuesta en su contra por los delitos de hurto calificado y agravado en concurso con fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, de uso privativo de las Fuerzas Armadas o explosivos con la circunstancia de agravación punitiva consagrada en el numeral 5° del artículo 365 del Código Penal (obrar en coparticipación criminal), por considerar que la pena impuesta es muy alta y no contó con una adecuada defensa técnica.

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 9 de junio de 2021 vinculó al trámite al Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado, Fiscalía 7ª Especializada, Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializado, todos de Cúcuta y a la Dirección Seccional de Fiscalías de Norte de Santander.

Sin embargo, omitió vincular al abogado defensor que representó los intereses de ANDERSON JOSÉ CHANAGÁ RÍOS, lo cual resultaba fundamental por cuanto del acontecer fáctico y la pretensión de la acción, se advierte que el tutelante atribuye parte de la vulneración de sus prerrogativas superiores a la inadecuada defensa técnica.

En ese contexto argumentativo, el profesional del derecho dejado de vincular podría no sólo tener eventualmente la calidad de terceros con intereses por su participación en el proceso, sino que puede llegar a ser declarado responsable de la vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo se demanda, cuestión que, por supuesto, solo será resuelta una vez sea 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 correrle traslado del libelo introductorio para que, en ejercicio del derecho de defensa y contradicción, se hiciera parte

de ella y se pronunciara sobre el particular.

Tampoco se evidencia que la víctima del delito contra el patrimonio económico por el que resultó condenado el accionante y el delegado del Ministerio Público hayan sido debidamente vinculados a la actuación constitucional.

Como esta irregularidad constituye causal de invalidez de la actuación, la Sala decretará la nulidad del fallo proferido el 17 de junio de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, 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 17 de junio de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, 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

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria