

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

ATP1718 - 2021

Tutela de 2ª instancia No. 119143

Acta No. 254

Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre 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 TEÓFILO BARRERA CUÉLLAR, contra el Juzgado 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, decidida en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, que mediante fallo del 4 de agosto de 2021 declaró improcedente el amparo constitucional.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del contenido de la demanda de tutela y sus anexos, se destacan como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

1. El 27 de agosto de 2012 el Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado de Bogotá condenó a TEÓFILO BARRERA CUÉLLAR a la pena de ciento sesenta y un (161) meses de prisión, por la comisión de los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, concierto para delinquir agravado con fines de narcotráfico, y fabricación, tráfico, porte o tenencia de

armas de fuego de uso personal, accesorios, partes o municiones.

2. La vigilancia de la condena actualmente la ejerce el Juzgado 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, autoridad judicial que, mediante auto del 2 de mayo de 2019, canceló a TEÓFILO BARRERA CUÉLLAR el permiso hasta de setenta y dos horas para salir del establecimiento penitenciario, sin vigilancia. Contra esa decisión, el accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, los cuales fueron declarados desiertos por falta de sustentación, con auto del 12 de agosto de 2019.

3. El accionante acude al mecanismo de amparo en procura de la protección del debido proceso, conculcado, en su criterio, con el proveído del 2 de mayo de 2019, proferido por el Juzgado 6° ejecutor, al que acusa de haber incurrido en el defecto sustantivo, pues erró en la interpretación del artículo 147 de la Ley 65 de 1993, toda vez que, ante los retardos que no pudo justificar, debió primero suspender el permiso hasta por seis meses, pero no habérselo cancelado de forma definitiva.

5. Con base en la situación fáctica descrita, pretende la prosperidad del amparo de la prerrogativa invocada y que se ordene al juzgado ejecutor “reevaluar” el auto interlocutorio del 2 de mayo de 2019.

ACTUACIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

Mediante proveído del 26 de julio pasado, la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja admitió la tutela y ordenó el traslado de la acción constitucional de tutela a la autoridad judicial accionada, quien se pronunció en los siguientes términos:

Manifestó que vigila la condena impuesta por el Juzgado 7° Penal del Circuito Especializado de Bogotá con las consecuencias jurídicas antes descritas.

Informó que con auto interlocutorio No. 0353 del 02 de mayo de 2019, le canceló al

sentenciado TEÓFILO BARRERA CUÉLLAR el permiso hasta de setenta y dos horas, providencia notificada personalmente al accionante, quien interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, los cuales fueron declarados desiertos por falta de sustentación, con auto interlocutorio No. 0711 del 12 de agosto de 2019, sin que el accionante hubiere presentado alguna otra solicitud para obtener un nuevo estudio sobre dicho beneficio. Solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

EL FALLO IMPUGNADO

Mediante providencia del 4 de agosto último, la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Tunja declaró improcedente el amparo constitucional.

Refirió que en este caso no se cumple el requisito de subsidiariedad porque el accionante no agotó los recursos ordinarios que tenía a su disposición para controvertir el auto No. 0353 del 02 de mayo de 2019, toda vez que, si bien interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra esa determinación, no los sustentó, lo cual dio lugar a que el Juzgado accionado, mediante auto del 12 de agosto de 2019, los declarara desiertos.

Consideró, además, que tampoco cumple el presupuesto de la inmediatez, puesto que desde la última actuación procesal relacionada con el permiso de 72 horas (auto del 12 de agosto de 2019) y la interposición de la tutela (22 de julio de 2021), el accionante dejó transcurrir un lapso superior a 23 meses, interregno en que no adelantó ninguna actuación para controvertir el contenido de la providencia que considera vulneradora de su derecho fundamental al debido proceso.

El promotor de la acción impugnó el fallo. En sustento de su disenso, dijo que tiene conocimiento que la tutela no debe utilizarse para reemplazar los recursos y mecanismos existentes al interior del proceso, sin embargo, en su caso, la autoridad judicial accionada no tuvo en cuenta que, en escrito de 5 folios con pase de jurídica del 16 de mayo de 2019, sustentó los recursos de reposición y en subsidio de apelación, no obstante, el juzgado

ejecutor no los tuvo en cuenta y los declaró desiertos.

Consideró que esta omisión configura, además, el defecto por error inducido por parte del juez executor. Solicitó que se requiera a las autoridades del Establecimiento Carcelario “El Barne” para que informen el trámite dado a los recursos antes mencionados y, al juzgado executor, para que revise minuciosamente el cuaderno original donde debe reposar el escrito antes mencionado.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

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 Tunja.

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. TEÓFILO BARRERA CUÉLLAR demanda la protección del derecho fundamental del debido proceso, presuntamente vulnerado con ocasión del auto del 2 de mayo de 2019, mediante el cual el Juzgado 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja canceló la autorización de permiso hasta de setenta y dos horas, para salir del establecimiento penitenciario, sin vigilancia.

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 procurar 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 26 de julio pasado, vinculó al trámite al Juzgado 6° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja.

Sin embargo, en el curso de la impugnación se conoció que el tutelante TEÓFILO BARRERA CUÉLLAR habría interpuesto los recursos de reposición y de apelación contra la decisión 2 de mayo de 2019, mediante escrito remitido a través de la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Mediana Seguridad “EL BARNE”, como se advierte del sello de jurídica del penal, de cuya suerte no se tiene información, pues mediante auto del 12 de agosto de 2019 la autoridad judicial declaró desierto el recurso por falta de sustentación.

Esta información imponía la vinculación a la acción de la Cárcel y Penitenciaría con Alta y Mediana Seguridad “EL BARNE” y del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, autoridades encargadas, la primera, de la remisión del memorial al centro de servicios, y éste, de su entrega a la autoridad judicial.

En ese contexto, la autoridad carcelaria y la dependencia judicial no incorporadas al trámite podrían llegar a ser declarados responsables de la vulneración de los derechos fundamentales cuyo amparo se demanda, cuestión que, por supuesto, solo será resuelta una vez sean convocados.

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 4 de agosto de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, 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 4 de agosto de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, 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