

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

ATP788 – 2021

Acta No. 103

Bogotá D.C., cuatro (04) de mayo 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 JORGE IVÁN ARIAS ARIAS, JOHN KENNEDY PÉREZ CARTAGENA, DUVAN ARLEY URIBE AGUDELO, ROBINSON ANTONIO LÓPEZ OCHOA y NEYRON ROLANDO LOPERA VALENCIA, contra el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi, que en primera instancia conoció la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia y 2 de febrero de 2021, negó el amparo constitucional invocado.

A la acción se vinculó en primera instancia a Juzgado Promiscuo Municipal de Anorí, Comandante de la Estación de Policía de Amalfi y al patrullero Luis Hernando James Herrera adscrito a esa estación de policía.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Por hechos ocurridos el 28 de octubre de 2020 a las 19:20 horas, en la vereda el Roble finca San Tropel de la Jurisdicción de Anorí, Antioquia en que al parecer se perpetraba una conducta punible por varios sujetos, quienes sometieron a las personas residentes, dañaron enseres y hurtaron dinero, licor, joyas y otros elementos de valor y luego huyeron del lugar

en un vehículo de placas EPW-141. Por tal motivo, la Policía Nacional ejecutó el plan candado que resultó en la retención del vehículo y la aprehensión de sus ocupantes a las 20:15 horas quienes se identificaron como JORGE IVÁN ARIAS ARIAS, JOHN KENNEDY PÉREZ CARTAGENA, DUVAN ARLEY URIBE AGUDELO, ROBINSON ANTONIO LÓPEZ OCHOA y NEYRON ROLANDO LOPERA VALENCIA.

2. Las audiencias preliminares concentradas se adelantaron por Juzgado Promiscuo Municipal de Anori. La legalización de captura se instaló el 30 de octubre de 2020 a las 7:45 am, sin embargo, el defensor de confianza de los capturados manifestó que hasta el momento no se le había permitido entrevistarse con sus representados, razón por la cual el titular del despacho accedió a suspender la audiencia.

Escuchadas las partes e intervinientes, el director de la audiencia, declaró legal la captura de los indiciados. Contra esa decisión, el representante judicial de JORGE IVÁN ARIAS ARIAS, JOHN KENNEDY PÉREZ CARTAGENA, DUVAN ARLEY URIBE AGUDELO, ROBINSON ANTONIO LÓPEZ OCHOA y NEYRON ROLANDO LOPERA VALENCIA, presentó recurso de apelación. La diligencia finalizó a las 10:47 am.

Posteriormente, se adelantaron las audiencias de legalización de incautación de elementos con fines de comiso, traslado del escrito de acusación conforme a la ley 1826 de 2017 y solicitud de interposición de medida de aseguramiento intramural. Contra las decisiones adoptadas no se interpuso ningún recurso.

3. La alzada correspondió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi, que el 18 de diciembre de 2020, confirmó la decisión de primer grado.

4. Los accionantes afirmaron que, la decisión del ad quem, es “abiertamente contraria a los postulados constitucionales que regulan el derecho a la libertad personal y la legalización de captura”, y al precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional, referente a la obligatoriedad del término de 36 horas para legalizar la aprehensión

(Sentencias C-163 de 2008, C-137 de 2019; CSJ Rad. 32634 de 2009, CSJ Rad. 32634 del 2009, CSJ rad. 49529 del 2017).

5. Con base en la situación fáctica descrita, los tutelantes pretenden el amparo de los derechos fundamentales a la libertad, debido proceso e igualdad. En consecuencia, dejar sin efecto la decisión que declaró legal la captura en flagrancia y, proferir una que declare la ilegalidad de la aprehensión.

INFORMES RENDIDOS POR LOS ACCIONADOS

1. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Amalfi indicó que no se reúnen los requisitos para la procedencia de la acción de tutela contra las decisiones judiciales y que esta acción se interpuso como si fuera un tercer recurso, lo que desdibuja la naturaleza del amparo constitucional.

Afirmó que el hecho de que el abogado no se haya podido entrevistar con sus defendidos debió ser informado al ministerio público para que realizara la respectiva investigación.

Refirió que la audiencia de legalización de captura no fue suspendida, al contrario, consta en audios que el abogado Parra Jiménez solicitó unos minutos previos a iniciar la audiencia para estudiar los elementos materiales probatorios, toda vez que los capturados le concedieron poder a él y que, por tanto, en su argumentación no alegaría acerca del transcurso del tiempo y del vencimiento de las 36 horas.

2. El Juez Promiscuo Municipal de Anorí manifestó que estará atento a lo que se resuelva en este trámite constitucional.

3. Los demás vinculados guardaron silencio.

EL FALLO IMPUGNADO

Mediante sentencia del 2 de febrero de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia negó el amparo constitucional.

Adujo que para solicitar el amparo del derecho fundamental a la libertad, la acción de tutela es improcedente, pues el artículo 1º de la Ley 1095 de 2006, dispone que el hábeas corpus, además de derecho fundamental, es una acción que tiene la persona para solicitar su libertad cuando crea estar detenido con violación de las garantías constitucionales o legales o cuando dicha privación se prolonga ilegalmente.

En ese orden, consideró que si el apoderado judicial de los accionantes afirma que los agentes captores no le permitieron entrevistarse con sus representados y que el Juez Promiscuo Municipal de Anorí dejó vencer el término máximo previsto legal y constitucionalmente para pronunciarse sobre la legalidad del procedimiento de captura, evidentemente alega que sus asistidos están detenidos con violación de sus garantías constitucionales y legales, para lo que debe acudir a la acción constitucional de hábeas corpus.

De otro lado, precisó que, con la decisión censurada, no se conculcaron las garantías fundamentales del debido proceso, defensa e igualdad de los afectados, máxime que el tutelante no suministró razones autónomas que demuestren la afectación de estas prerrogativas esenciales, bastándole con vincularlas con el derecho a la libertad personal, para el que cuenta con una herramienta específica de protección constitucional.

LA IMPUGNACIÓN

La parte accionante impugnó el fallo. En sustento de su disenso, indicó que no solo persigue el amparo de la libertad personal, también lo hace respecto de los derechos de defensa, igualdad y debido proceso, frente a los cuales presentó la debida sustentación, al igual que la vulneración directa de la [constitución política](#) y el desconocimiento del precedente jurisprudencial.

Por ende, afirmó que no se desconoce el carácter subsidiario de la acción de tutela, pues interpuso los recursos ordinarios en la respectiva etapa procesal y en atención a los problemas jurídicos planteados, consideró que la acción de tutela era la acción constitucional idónea para lograr efectuar un análisis más amplio a partir de los requisitos generales y especiales de la tutela contra decisiones judiciales.

Aseguró que la pretensión de la tutela es clara, pues consiste en revocar la decisión emitida, por estimar que el procedimiento es ilegal y como subsidiaria, se emita una nueva decisión con fundamento en las consideraciones del fallo, máxime que la declaratoria de la ilegalidad de la captura no afectaría las demás decisiones adoptadas (CSJ SP AHP, Rad. 32446 del 2009, CSJ AHP, 28 Rad.34641 del 2010, CSP Rad. 93017 del 2017).

Reiteró que la providencia judicial cuestionada desconoció el precedente vertical de la Honorable Corte Constitucional, quien ha sido en fáctica en sostener que el control de legalidad de la captura se debe realizar dentro del término de 36 horas y que el término no se interrumpe (Sentencia C-163 de 2008, C-137 de 2019; CSJ Rad. 32634 de 2009, CSJ Rad. 32634 del 2009, CSJ rad. 49529 del 2017).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con lo señalado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación formulada contra el fallo de tutela que emitió la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia.

Como ya se dijo, la Sala no hará un pronunciamiento de fondo sobre el contenido y sentido de la decisión impugnada, por advertir que en el trámite de la vinculación a las partes se incurrió en irregularidad sustancial que afecta de nulidad parte de la actuación cumplida.

El caso

La demanda constitucional está dirigida a salvaguardar los derechos fundamentales de la libertad, debido proceso e igualdad de JORGE IVÁN ARIAS ARIAS, JOHN KENNEDY PÉREZ CARTAGENA, DUVAN ARLEY URIBE AGUDELO, ROBINSON ANTONIO LÓPEZ OCHOA y NEYRON ROLANDO LOPERA VALENCIA, presuntamente vulnerados con la declaración de la legalidad de su captura en flagrancia, pese a que el término se extendió más allá de las 36 horas previstas por el legislador, en el proceso penal No. 050406001298-2020-080120 adelantado en su contra por el delito de hurto calificado agravado.

Esta Corporación se ha pronunciado de manera reiterada sobre la necesidad de comunicar la iniciación de los procesos de tutela a los terceros que puedan tener un interés legítimo en el resultado de los mismos, y las consecuencias que apareja esta omisión (CSJ ATP, 4-08-2020, Rad. 1384, 7-06-2020, Rad. 1021/110963, entre las más recientes).

Se busca con ello que quien pueda verse afectado con la acción, tenga la oportunidad de cuestionar lo manifestado por las partes, solicitar pruebas o controvertir las existentes y, eventualmente, impugnar la providencia que resulte contraria a sus intereses, siendo deber de las autoridades judiciales vincularlos a la actuación, haciendo uso de sus facultades oficiosas.

La Corte Constitucional ha señalado que el acto de notificación a terceros con interés legítimo en el proceso, cobra especial importancia cuando la tutela está dirigida contra una actuación o decisión judicial, pues resulta diáfano que el fallo que adopte el juez constitucional puede llegar a afectar no solamente a la persona que promovió el proceso judicial dentro del cual se tomó la decisión cuestionada, sino también a quienes participaron o fueron parte en ella, lo que hace necesaria su vinculación para permitirles el ejercicio del derecho de contradicción (Auto No. 027 de 1995).

En este caso, el Tribunal de primera instancia vinculó al trámite a los Juzgados Promiscuo

del Circuito de Amalfi y Promiscuo Municipal de Anorí, Comandante de la Estación de Policía de Amalfi y al patrullero Luis Hernando James Herrera adscrito a esa estación de policía, pero omitió integrar el contradictorio con las demás partes e intervinientes del proceso penal No. 050406001298-2020-080120.

Esta vinculación resulta necesaria, toda vez que ostentan interés en el resultado del proceso, por lo 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. Además, lo que se cuestiona en la presente acción, es la omisión de llevar los capturados ante el juez de control de garantías en el término de 36 horas y legalizar la aprehensión en el mismo lapso, actuación en la cual se encuentra estrechamente vinculada la fiscalía instructora.

Como esta irregularidad, de acuerdo con lo que se ha dejado visto, constituye causal de invalidez de la actuación, la Sala decretará la nulidad del fallo proferido el 2 de febrero de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, 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 2 de febrero de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia, 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