

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP3711-2022

Radicado 120968

Acta Aprobada No. 005

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de enero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala respecto de la impugnación interpuesta por JESÚS DAVID SALAZAR LOSADA, Procurador 323 Judicial I Penal, contra la sentencia proferida el 12 de noviembre de 2021 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, que negó el amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por el Juzgado 51 de Instrucción Penal Militar, con sede en el Fuerte Militar Larandia.

Al trámite fueron vinculados la Fiscalía 13 Penal Militar y la Procuraduría 368 Judicial I Penal, así como las partes e intervinientes dentro de la investigación penal con radicado No. 133, que se adelanta por el delito de homicidio ante el juzgado accionado.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Los hechos fueron resumidos por el tribunal a quo de la siguiente manera:

“El procurador 323 Judicial I Penal, JESÚS DAVID SALAZAR LOSADA, solicita el amparo del derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, por supuesto defecto procedimental del

JUZGADO 51 DE INSTRUCCIÓN PENAL MILITAR al negar la solicitud de dar trámite a la colisión de competencia, solicitud presentada el 01 de octubre de 2021 por el actor, dentro de la investigación penal No.133, que se adelanta por la conducta punible de homicidio en el procedimiento de la ley 552 de 1999 penal militar.

El accionante solicita se ampare su derecho fundamental al debido

proceso y se ordene al accionado, dar trámite a la solicitud de colisión de competencia, remitiendo las diligencias a la Fiscalía General de la Nación – Unidad Especializada de Violaciones contra los Derechos Humanos- para que se pronuncie sobre su eventual competencia atendiendo a las serias dudas.”.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Por auto del 29 de octubre de 2021, la Sala a quo admitió la tutela y corrió el respectivo traslado a las autoridades previamente mencionadas.

1. El Juzgado 51 de Instrucción Penal Militar manifestó su oposición a la prosperidad del amparo invocado, por desconocimiento del requisito de procedibilidad de subsidiariedad y ausencia de perjuicio irremediable.

Anotó que, con ocasión de la solicitud impetrada por el hoy quejoso de remitir las diligencias que adelanta por homicidio a la justicia ordinaria, no accedió a la rogativa con auto de sustanciación del 21 de octubre del año que antecede, determinación contra la cual el agente del Ministerio Público interpuso los recursos ordinarios, sin que se concedieran al ser ello improcedente, como lo explicó en el proveído del 27 de octubre siguiente.

De tal manera que consideró no haber vulnerado los derechos fundamentales del interviniente, pues la actuación se ajustó al procedimiento penal militar y a la jurisprudencia que advierte las reglas propias para tramitar una colisión entre jurisdicciones.

Con todo, la Fiscalía 114 Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario pidió copia del expediente en mención para el correspondiente estudio.

2. A su turno, la Procuraduría 368 Judicial I Penal coadyuvó la solicitud de protección, al resultar evidente la trasgresión de la prerrogativa al debido proceso en el trámite que adelanta el juzgado encausado, por cuenta del desconocimiento del procedimiento previsto en la Ley 522 de 1999, porque decidió no tramitar la colisión propuesta para el cambio de jurisdicción.

3. De otra parte, la Fiscalía 114 Especializada en DECVDH adujo que el ahora accionante solicitó a la Dirección Especializada contra las Violaciones de los Derechos Humanos que pidiera al Juzgado 51 de Instrucción Penal Militar el proceso con radicado 133, como en efecto ocurrió a través de la referida delegada, para que inspeccionara el expediente, tarea que a la fecha se encuentra ejecutando.

El Tribunal Superior de Florencia negó el amparo, con sentencia del 12 de noviembre de 2021. Señaló que el agente del Ministerio Público cuenta con la posibilidad de acudir al recurso de hecho, para que el asunto sea revisado por el superior jerárquico del encausado, sin que así lo haya hecho; adicionalmente, no evidenció un perjuicio irremediable.

Inconforme con el fallo, el Procurador 323 Judicial I Penal lo impugnó. En concreto, insistió en los argumentos que le llevaron a formular la queja constitucional y en la existencia de un defecto procedimental absoluto en la negativa del juzgado en dar trámite a la colisión de competencia. En lo demás, afirmó que “si bien el suscrito interpuso recurso de reposición y en subsidio el recurso de apelación contra el auto de marras fue porque el juzgado de instrucción penal militar omitió el correspondiente pronunciamiento en la parte resolutive. Además, la intención última del suscrito al interponer los mentados recursos era la de agotar el requisito genérico de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales (...)”, pues con ello pretendía llamar la atención del funcionario para que

rectificara su actuar, a pesar de conocer de antemano la improcedencia de los recursos aludidos.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación instaurada contra el fallo emitido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia.

2. En el caso bajo estudio, el propósito de la presente acción constitucional es determinar si la autoridad judicial demandada vulneró el derecho al debido proceso de JESÚS DAVID SALAZAR LOSADA, Procurador 323 Judicial I Penal, al rehusarse a remitir el proceso con radicado No. 133, que adelanta por el delito de homicidio, a la Fiscalía General de la Nación, toda vez que, a juicio del aquí demandante, la conducta investigada es de lesa humanidad, lo cual despoja de la competencia al juez penal militar y la traslada a la justicia ordinaria.

A la par, discute por esta vía el rechazo de plano de los recursos de reposición y apelación por él propuestos, contra el auto de sustanciación que negó la remisión del referido caso.

3. En primer lugar, encuentra la Sala que el demandante pudo controvertir, en su debida oportunidad, el auto del 27 de octubre de 2021 con el que el Juzgado 51 de Instrucción Penal Militar rechazó los recursos ordinarios interpuestos contra la negativa de tramitar la colisión de competencia, a través del recurso de hecho, previsto en el Capítulo V arts. 364 a 366 de la Ley 522 de 1999, dentro del término legal permitido, aduciendo argumentos similares a los expuestos en la demanda de tutela, relacionados con los supuestos yerros al no acceder a su pretensión de remitir las diligencias a la Fiscalía General de la Nación para que ésta asuma el conocimiento, con la finalidad de que el Tribunal Penal Militar estimara si estuvo bien denegada la alzada; sin embargo, el interesado optó por obviar el procedimiento expedito y anteponer la tutela a los mecanismos idóneos al interior del proceso, discusión

que pretende zanjar por este medio, sin que esto sea posible, dado que: «(i) el juez constitucional no puede amparar situaciones donde la supuesta vulneración de un derecho fundamental, no se deriva de la acción u omisión de cualquier autoridad sino de la negligencia imprudencia o descuido del particular; (ii) la incuria del accionante no puede subsanarse por medio de la acción de tutela; (iii) la imposibilidad de alegar la propia culpa o desidia para solicitar la protección de un derecho cuyo riesgo ha sido generado por el mismo accionante» (C.C.S.T-1231/2008).

Como el gestor de la acción no agotó ese medio de defensa, la solicitud de amparo se torna improcedente –numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991-, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional –Sentencia T - 1217 de 2003-.

A pesar de ello, la Corte advierte que las consideraciones plasmadas en los autos objeto de reproche son ajustadas a derecho.

Se recordará que en el sub-lite, el Juzgado 51 de Instrucción Penal Militar adelanta el proceso con radicado 133 por el delito de homicidio en el que figura como víctima Guillermo Pito Campo, a quien el Batallón José Hilario López reportó que fue dado de baja en supuesto combate el 2 de junio de 2003.

Por tales hechos considera el delegado del Ministerio Público que se trata de una ejecución extrajudicial, por ende, un delito investigable por la justicia ordinaria, postura que planteó su antecesora la Procuradora 368 Judicial I Penal ante la Fiscalía 13 Penal Militar y, que, el hoy demandante reiteró al juez castrense el 1º de octubre del año anterior; con proveído del 21 de octubre siguiente, el servidor no accedió a esa solicitud, porque, a su juicio, deben practicarse otras pruebas “en aras de lograr una decisión de fondo”, tal y como lo dispuso la Fiscalía 13 Penal Militar que indaga el asunto.

Ante ese panorama, el accionante al día siguiente radicó su inconformidad contra el pronunciamiento judicial e insistió acerca de las serias dudas en cuanto a los móviles del

asesinato del señor Guillermo Pito Campo, a pesar de tratarse de un caso remitido inicialmente por la Fiscalía General de la Nación a la justicia penal militar.

El 27 de octubre de 2021 el juzgado resolvió no conceder los recursos de reposición y apelación, entre otras razones, porque “el Tribunal Superior Militar, solo conocerá y decidirá sobre conflictos de competencia entre despachos de la misma jurisdicción penal militar, tal como acertadamente citara las normas del código penal militar el señor procurador, pero solo entre conflictos de competencia entre despachos de la misma jurisdicción; en consecuencia el Tribunal Superior Militar, no puede entrar a tomar una decisión que la ley no le ha otorgado o asignado”, explicando que entre diferentes jurisdicciones, la colisión de competencia la resuelve la Sala Especial de la Corte Constitucional.

En ese orden, se observa que a pesar de la refutación del censor respecto a la negativa de impulsar la colisión de competencias por parte del Juzgado 51 de Instrucción Penal Militar por la indebida forma de plantear la misma con desconocimiento del procedimiento establecido en la ley para esos fines, lo cierto es que, precisamente, a petición del quejoso, la Dirección Especializada contra las Violaciones a los Derechos Humanos de Neiva ordenó a la Fiscalía 114 de esa unidad la inspección al proceso 133 con el fin de rendir “concepto evaluativo debidamente motivado”, para establecer si se cumplen los parámetros descritos en la Resolución No. 00571 del 2 de abril de 2014, en concordancia con las directivas de 2012 y 2015 dadas por el Fiscal General de la Nación para asumir a prevención las diligencias en cuestión, como así lo informó en éste trámite constitucional¹.

Así las cosas, resulta obvio que la finalidad perseguida por el actor depende de las conclusiones a las que arribe la delegada fiscal y se pronuncie respecto de si habrá lugar a reclamar el proceso para la justicia ordinaria o no, aspecto sobre el cual resulta apresurado invocar la intervención del juez constitucional, mientras no se obtenga una decisión motivada por parte del ente acusador.

Se confirmará, por tanto, la sentencia de primera instancia impugnada.

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 12 de noviembre de 2021, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, que negó el amparo solicitado por JESÚS DAVID SALAZAR LOSADA, Procurador 323 Judicial I Penal, por las razones anotadas en precedencia.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

HUGO QUINTERO BERNATE

PERMISO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Archivo PDF No.18 del expediente digital de tutela.