

Magistrado Ponente

STP8036-2023

Tutela de 1ª instancia No. 130949

Acta No. 110

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil veintitrés (2023)

VISTOS

Se resuelve la acción de tutela instaurada por el apoderado de HOSMAR DE JESÚS ZAPATA ÁLVAREZ contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales y el Juzgado Penal de Anserma, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa e igualdad.

A la acción fueron vinculadas las demás partes, autoridades e intervinientes en el proceso penal 178776000075202100327.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. En contra del ciudadano HOSMAR DE JESÚS ZAPATA ÁLVAREZ, el Juzgado Penal del Circuito de Anserma, adelanta el proceso penal No. 178776000075202100327 por los delitos de secuestro, hurto calificado y fabricación, tráfico o porte de armas, que en la actualidad se encuentra pendiente de concluir el juicio oral.
2. En sesión de audiencia de juicio oral que tuvo lugar el 21 de marzo de 2023, la Fiscalía 1º

Seccional de Anserma, solicitó como prueba sobreviniente la declaración de Héctor Antonio Largo Hernández y Carlos Andrés Silva, compañeros de causa del procesado, postulación a la que accedió el aludido juzgado.

3. Contra dicha decisión, el defensor del procesado interpuso los recursos de reposición y apelación. El Juzgado Penal del Circuito de Anserma resolvió desfavorablemente la reposición y declaró improcedente la apelación en atención a lo señalado por la Sala de Casación Penal de esta Corte en decisión AP699-2018.

4. El defensor recurrió en queja, el cual fue desechado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales por auto del 13 de abril de 2023.

5. El apoderado de HOSMAR DE JESÚS ZAPATA ÁLVAREZ acude en tutela al considerar que la admisión de los testimonios de Héctor Antonio Largo Hernández y Carlos Andrés Silva, en el curso del juicio oral, no cumple los requisitos señalados en el artículo 344 de la Ley 906 de 2004, ni por esta Corporación para ser considerados como prueba sobreviniente, pues,

i) No surgieron como consecuencia de una prueba que se practicara en el juicio, ni eran desconocidas por la Fiscalía, ii) en consecuencia, debieron ser descubiertos oportunamente en audiencia preparatoria y, iii) su práctica no resulta indispensable para el esclarecimiento de los hechos.

En razón a lo anterior, considera que la decisión referida adolece de un defecto sustantivo susceptible de ser corregido por vía de tutela.

6. Por lo dicho, el accionante pretende que, en amparo de sus derechos fundamentales, se ordene al juzgado de conocimiento inadmitir los testimonios de Héctor Antonio Largo Hernández y Carlos Andrés Silva, por no cumplir los parámetros para ser tenidos como prueba sobreviniente.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

Por auto del 24 de mayo de 2023, esta Sala avocó conocimiento de la acción, negó la medida provisional invocada y ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y demás vinculados.

Solo se recibió informe de la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales, autoridad judicial que manifestó que, por auto del pasado 13 de abril desechó el recurso de queja interpuesto por el apoderado del accionante contra la decisión que admitió la práctica de una prueba sobreviniente, en tanto que la sustentación ofrecida por el recurrente se encaminó a oponerse a la práctica probatoria y no a establecer la viabilidad del recurso de apelación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Competencia

De conformidad con el artículo 1, numeral 5°, del Decreto 333 de 2021, esta Corporación es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.

Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si frente a la decisión proferida el 21 de marzo de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Anserma, que admitió la práctica de una prueba sobreviniente en el curso del juicio oral que se adelanta en contra de HOSMAR DE JESÚS ZAPATA ÁLVAREZ, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra actuaciones judiciales, especialmente, el componente de subsidiariedad.

Análisis del caso concreto

1. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) creó la acción de tutela como un mecanismo judicial para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas o los particulares en las situaciones específicamente precisadas en la ley.

2. Cuando esta acción se dirige contra providencias judiciales es necesario, para su procedencia, que se cumplan los presupuestos generales fijados en la SU-215 de 2022, es decir, que i) se acredite la legitimación en la causa, ii) la providencia cuestionada no sea un fallo de tutela -excepto que se acredite que el mismo es producto de una situación de fraude-1, “ni una decisión proferida con ocasión del control abstracto de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional, como tampoco la que resuelva el medio de control de nulidad por inconstitucionalidad por parte del Consejo de Estado2”, iii) cumpla las exigencias de subsidiariedad e inmediatez, iv) identifique con claridad los hechos y los derechos vulnerados o amenazados y la discusión haya sido planteada dentro del proceso judicial.

Además, se debe demostrar que la decisión o actuación cuestionada incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la Constitución (SU215 de 2022, C-590/05 y T-332/06).

3. El presupuesto de la subsidiariedad implica que quien acude a ella debe haber agotado todos los mecanismos de defensa judicial que el ordenamiento jurídico pone a su disposición en el proceso que la motiva, para salvaguardar sus derechos, en aras de la protección de los postulados de autonomía e independencia de la función jurisdiccional.

La jurisprudencia ha sostenido que en acciones contra decisiones o procedimientos judiciales, esta limitante se estructura cuando, i) existe un proceso judicial en curso, (ii) los medios de defensa judicial que el procedimiento ofrece al accionante no se han agotado, y

(iii) es utilizada para sustituir al funcionario judicial en la función jurisdiccional que le es propia, o para revivir etapas procesales donde no se utilizaron los mecanismos de impugnación disponibles (C.C. sentencia T-103/2014).

4. De la información recopilada en esta actuación se establece que en contra de HOSMAR DE JESÚS ZAPATA ÁLVAREZ se adelanta el proceso penal con radicado No. 178776000075202100327, el que, para el momento en que fue radicada la presente acción, no había concluido el juicio oral.

Para la Sala, es claro que el presupuesto de subsidiariedad no se cumple, porque el proceso cuestionado se encuentra en curso, pendiente de culminarse la etapa de juicio, lo que significa que es al interior de la referida actuación donde deben plantearse las inconformidades que por este trámite excepcional se proponen, dado que la acción de tutela no es una tercera instancia a la que sea dable acudir para que se revise la actuación cuestionada.

Es así como, de proferirse una sentencia que resulte adversa a los intereses del procesado, puede promover en su contra el recurso de apelación y eventualmente, el de casación, mecanismos idóneos para postular las inconformidades que por el trámite excepcional plantea.

5. Tampoco se evidencia la posible estructuración de un perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez constitucional por vía transitoria, pues no aparecen acreditados los supuestos de hecho necesarios para su actualización, en los términos requeridos por la doctrina de la Corte constitucional (Sentencia T- 309 de 2010, entre otras).

6. Sin más consideraciones, se declarará improcedente el amparo constitucional invocado.

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,

RESUELVE:

1. Declarar improcedente el amparo invocado.
2. Notificar este proveído, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. De no ser impugnada esta sentencia, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

EN COMISIÓN DE SERVICIOS

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 La única excepción a esta regla tiene que ver con la doctrina de la cosa juzgada fraudulenta y el principio del fraude todo lo corrompe. Al respecto ver, entre otras, las Sentencias: T-218 de 2012 y T-373 de 2014 M.P.

2 Ver: Sentencia SU-074 de 2022.

