

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP191-2024

Radicación n° 134727

Acta 03.

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

ASUNTO

Resolver la impugnación presentada por la accionante, Flor María Ospina Henao, contra el fallo proferido el 21 de noviembre de 2023, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante el cual declaró improcedente la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad presuntamente vulnerados por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de esa ciudad.

Al trámite se vinculó a las partes e intervinientes en la actuación objeto de cuestionamiento.

ANTECEDENTES

HECHOS y FUNDAMENTOS

Fueron resumidos por la primera instancia de la siguiente forma:

El pasado 23 de octubre, Flor María Ospina Henao fue condenada por el Juzgado 3° Penal

del Circuito Especializado de Medellín, luego de la aceptación de cargos negociada que permitió concluir anticipadamente el proceso; sin embargo, afirma que así finalizó la actuación porque su defensor la coaccionó manifestándole que, de no aceptar, estaría muchos años en la cárcel, afirmación que la llevó a aceptar los cargos. Agregó que además su defensor no solicitó la sustitución de la prisión intramuros, por la domiciliaria, incluso, pese a que es cabeza de hogar. Por considerar que esta situación le impidió su derecho de defensa, transgrediendo sus derechos al debido proceso e igualdad, entre otros, pretende i) que se deje sin efectos la sentencia que la condenó el 23 de octubre de 2023 y se ordene al Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de esta ciudad emitir una decisión con una debida valoración en tanto no le dieron la oportunidad de solicitar la sustitución de la prisión, y ii) que se otorgue la sustitución pretendida.

EL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, en sentencia de 21 de noviembre de 2023, declaró improcedente el amparo propuesto, teniendo en cuenta que el proceso penal seguido en contra de la actora se encuentra en curso, al estar pendiente de resolverse recurso de apelación presentado por otros procesados.

Agregó que, en el mismo asunto, se puede ventilar la situación descrita en este amparo, ya que, de aparecer prueba de la existencia de una causal de nulidad, el Tribunal puede declararla o, de no ser así, la solicitante puede acudir en casación para invocarla, en la medida que la nulidad constituye una causal autónoma del recurso extraordinario.

DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por el accionante, quien reiteró los argumentos expuestos en el libelo inicial y enfatizó en que no estuvo asistida de una adecuada defensa técnica, pues su abogado no sólo la coaccionó para que aceptara cargos, sino que no promovió recurso alguno frente a la sentencia de instancia.

Además, destacó que no podría acudir en casación, pues no recurrió la sentencia de primera instancia.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre el recurso interpuesto, en tanto lo es en relación con la sentencia adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, cuyo superior jerárquico es esta Corporación.

La máxima autoridad de la jurisdicción Constitucional ha sostenido, de manera insistente (primero en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005 y luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, entre otras), que este instrumento de defensa tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para impugnar o censurar las determinaciones dentro de un proceso judicial o administrativo.

Excepcionalmente, esta herramienta puede ejercerse para la protección de derechos fundamentales que resultan violados cuando se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa; o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas fuera del ámbito funcional, en forma contraria a la ley; esto es, si se configuran las llamadas causales de procedibilidad, o en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente instituido, sea claramente ineficaz, suceso en el que procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

En el asunto bajo estudio, el problema jurídico se contrae a resolver la impugnación presentada por la accionante, Flor María Ospina Henao, contra el fallo proferido el 21 de noviembre de 2023, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante el cual declaró improcedente la tutela de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la igualdad presuntamente vulnerados por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de esa ciudad.

A juicio de la actora, se afectaron sus prerrogativas superiores en la medida que no contó con una adecuada defensa técnica, pues, el abogado que la asistió la coaccionó para que aceptara cargos y, además, no ejerció una actividad dirigida a la defensa de sus intereses.

Sobre el particular se anticipa desde ya que habrá de confirmarse el fallo de primer grado, ante la improcedencia del amparo reclamado, en lo relacionado con la insatisfacción del requisito de subsidiariedad.

Lo anterior es así, recuérdese, el mecanismo de amparo fue consagrado como un procedimiento preferente y sumario, destinado a la protección inmediata de los derechos superiores cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro medio de defensa o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede como mecanismo transitorio.

No tiene carácter alternativo, es inviable cuando el interesado dispone de otros recursos, pues no fue concebido para sustituir a los jueces ordinarios, ni como un elemento supletorio de las normas procesales.

La especial característica de este instituto subsidiario de protección no habilita que se acuda a él para obtener una intervención indebida en procesos en curso, porque tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción tuitiva: mecanismo residual de defensa de los derechos superiores.

Por tanto, aunque se pueda llegar a contemplar que, con ocasión al principio de preclusividad de las etapas procesales, dentro de la estructura del proceso penal no existe algún otro escenario para refutar determinada decisión judicial, sucede que lo realmente cuestionable no es, per se, la providencia objeto de protesta vía tutela, sino las consecuencias de lo resuelto, lo cual puede redundar en la responsabilidad penal de los implicados, ora en la afectación de sus garantías judiciales. Ello obliga al juez constitucional a preguntarse si tales efectos son susceptibles de ser abordados en el trasegar del proceso

objeto de análisis.

Si la respuesta es negativa, lo sensato es que el juez de tutela estudie de fondo el caso. Si es positiva, lo prudente es que no interfiera en la situación problemática puesta a su consideración, a fin de que sea el propio fallador de la causa quien la analice, salvo que la irregularidad sea de notable trascendencia y conduzca a la inmediata intervención del juez constitucional.

Con base en ese entendimiento, adquiere sentido el requisito de la subsidiariedad en materia de tutela contra providencias judiciales, cuando los procesos aún siguen activos. De lo contrario, cada interlocutorio emitido al interior de un proceso penal en curso requerirá, en últimas, la convalidación permanente del juez de tutela, so pretexto de que, según el principio de preclusividad de las etapas procesales, dentro de la estructura del proceso no existe algún otro escenario donde ventilarse, lo cual desquiciaría el sistema judicial, al convertir el amparo en una tercera instancia paralela a la actuación.

En línea de principio, el juez constitucional está autorizado para inmiscuirse en el análisis cuando se advierta una situación de tal magnitud que sea necesaria su intervención excepcional e inmediata para remediarla; o cuando, el objeto de debate no compromete aspectos neurálgicos cuyos efectos pueden ser debatidos en el devenir del proceso.

Así entonces, en este caso se tiene que, actualmente, cursa proceso penal 0500160000002023-00993, el cual se adelanta en adversidad de Flor María Ospina Henao y 14 procesados más, por los delitos de concierto para delinquir agravado y tráfico de estupefacientes, el cual, actualmente se encuentra pendiente de resolver recurso de apelación ante la Sala Penal del Tribunal superior de Medellín, presentado por algunos procesados (distinto a la actora).

De manera que, siendo ese el escenario, conviene ratificar que, en principio, era el asunto penal seguido contra la demandante, la vía latente y propicia que tiene para ejercer sus

derechos, pues, era allí donde podía reclamar el aspecto que cuestiona en esta tutela, alusivo la presunta violación de su derecho a la defensa, al poder promover directamente recurso de apelación en contra del fallo condenatorio.

Sin embargo, como la misma reclamante lo aduce, no utilizó dicho medio de impugnación, lo que supone, de entrada, la insatisfacción de la exigencia de la subsidiariedad.

Es decir, la parte actora no utilizó el mecanismo ordinario de defensa judicial que el procedimiento penal le habilitaba para controvertir lo que ahora pretende refutar -recurso de apelación-, el cual era necesario agotar previo a acudir a este medio excepcional.

Pero, además, teniendo en cuenta que la parte activa manifiesta que la defensa la coaccionó en la toma de decisiones y que ello supone la nulidad de lo actuado, debe ponerse de presente el asunto aún se halla en trámite, y que, tal y como lo indicó el Tribunal A quo, la actora deberá esperar si se ratifica la condena en segunda instancia y se continúa con el proceso.

En caso afirmativo, de no hallarse causal de invalidación por parte del Tribunal que conoce de la alzada al interior del proceso penal, podría promover -si lo estima procedente- recurso extraordinario de casación en la modalidad de nulidad de lo actuado.

En ese aspecto, aunque la actora manifieste que no está legitimada para tal fin, comoquiera que no impugnó el fallo de primer grado; debe recordarse que, esta Sala ha reconocido que, en tratándose de la legitimación para interponer demanda extraordinaria de casación, por virtud de la unidad temática, el recurrente debió haber propuesto el tema para su corrección, al confrontar la decisión de primer grado. Y que, de manera excepcional, quienes no lo haya hecho, tendrían interés siempre y cuando la sentencia de segundo nivel haya introducido una variante que afecte sus intereses o cuando se trate de un tema asociado a las nulidades, a condición de que la irregularidad alegada como sustento le represente un daño a la proponente.

Al respecto, en AP946-2020 se dijo:

1. Interés de la recurrente pese a que no apeló oportunamente la sentencia de primera instancia:

De tiempo atrás la Corte ha precisado, bajo el concepto de “unidad temática”, que al sujeto procesal que muestra su inconformidad con la sentencia del Tribunal le asiste interés jurídico, esto es, se encuentra legitimado en la causa por la que aboga, siempre y cuando el tema propuesto en sede de casación haya sido planteado, para su corrección, a través del recurso de apelación, respecto del fallo de primer grado¹.

Sobre las razones de dicho presupuesto indispensable para demandar en casación se ha acotado:

[L]a legitimidad en la causa para efectos de la casación, por regla general, emana de otra circunstancia: que quien se muestre inconforme con el fallo de segundo nivel y aspire a la casación, haya impugnado la decisión de primera instancia, con el propósito de que el Ad quem se ocupe y examine el error que se predica del A quo. Por ende, si el sujeto procesal no acude a la alzada, tampoco puede recurrir en casación, por una razón potísima: su pasividad frente a la primera sentencia significa conformidad, aceptación y, por tanto, ausencia de interés.

Agréguese: entre otras cosas, la casación vive para analizar la legalidad o ilegalidad de la sentencia de segunda instancia, en este último caso a partir de errores que deben ser demostrados en forma precisa, exacta. Resulta obvio, entonces, que los errores formulados en casación deban ser producto de las solicitudes que se hagan previamente al juzgador de segunda instancia. Es imposible, así, que un sujeto procesal se dirija a la Corte para mostrarle errores de un fallo, si lo que a ella dice como reproche no le fue planteado al

juzgador de segunda instancia.²

No obstante, se ha reconocido que el principio expuesto admite algunas excepciones. Así se ha precisado que:

En conclusión, no cuenta con interés para impugnar en casación el sujeto procesal que no recurrió la sentencia de primera instancia, salvo las siguientes eventualidades:

1. Cuando la sentencia de segunda instancia, producida por razón de la apelación interpuesta por otro sujeto procesal o en virtud del grado jurisdiccional de la consulta, afecte desfavorablemente su situación jurídica.
2. Cuando la casación verse sobre nulidades, a condición de que la irregularidad alegada como sustento le represente un daño a la parte proponente.³

La segunda de estas reglas – cuando se pretenda la nulidad- ha sido ratificada recientemente por la Corporación cuando sostuvo:

[l]a Sala ha establecido como una de las salvedades en torno a la legitimidad para recurrir en casación, cuando «[...] se invoque nulidad, siempre que la irregularidad represente un daño (confrontar sentencias del 17 de enero de 2002, 23 de junio de 2003, 16 de marzo de 2005 y 28 de septiembre de 2006, radicados 12.106, 17.401, 21.296 y 23.638, en su orden)⁴.

En este asunto, el demandante en el segundo cargo propone una causal de nulidad, razón por la que en principio tendría interés y es dable determinar si el reproche es admisible.⁵

El anterior criterio fue reiterado en SP3711-2022.

Así entonces, no se está afirmando que los motivos de la presente tutela tengan prosperidad en sede casacional, lo que se precisa a la accionante es que, contrario a su

entendimiento, el no haber apelado la sentencia de primer grado, no la veta del todo para la instrumentalización de ese medio extraordinario, ya que, de presentarse la demanda enfocada adecuadamente en los motivos excepcionales antes dichos, contaría con una posibilidad de controversia por esa vía judicial.

En conclusión, la tutela es abiertamente improcedente dado que, en primer lugar, la actora pudo promover recurso de apelación de manera directa en contra del fallo de condena, además, el proceso está en curso y resta conocer el fallo de segunda instancia; y porque, adicionalmente, de ratificarse la condena, podría promover causal dirigida a la invalidación de lo actuado, de cumplirse con las exigencias para ello, en sede de casación.

Por lo tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia, ante la improcedencia destacada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 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

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad como lo establece el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 CSJ SP, 28 sep. 2006, rad. 23638.

2 CSJ SP, 26 jun. 2003, rad. 17401. En el mismo sentido CSJ SP 25 jul. 2002, rad. 15996, CSJ SP 24 feb. 2000, rad. 10809. CSJ AP 31 may. 2002, rad. 18991, CSJ SP 25 jul. 2002, rad. 15786.

3 CSJ SP, 21 feb. 2002, rad. 14872.

4 CSJ, 27 feb. 2013, rad. 40.022.

5 CSJ AP-4284-2019, 2 oct. 2019, rad. 55821.