

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO

SALA DE DECISIÓN PENAL

MAGISTRADO PONENTE

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, ocho (8) de julio de dos mil once (2011).

Aprobado por acta No.0432

Hora: 08:10 a.m

Procede la Sala a decidir la acción de tutela instaurada por el señor **EINER ARLEY GONZÁLEZ ANGULO** contra el Juzgado Primero Penal Municipal de Garantías, y Sexto Penal del Circuito de esta ciudad, al considerar vulnerado su derecho fundamental al *debido proceso*.

1.- SOLICITUD

Lo sustancial de la información que aporta el señor **GONZÁLEZ ANGULO**, se puede concretar así:

- Desde el 05-12-10 se encuentra privado de la libertad en el establecimiento carcelario la 40 de esta ciudad, por el punible de *tráfico, fabricación y porte de estupefacientes*, y a pesar que ha estado detenido por más de 197 días calendario, no se le ha reconocido el derecho a la libertad en aplicación a la figura de "vencimiento de términos", ello aunque se han

superado con creces los términos fijados en los artículos 175 y 294 de la Ley 906 de 2004.

- En virtud a lo anterior acude ante el juez de tutela a efectos de que interceda por el cumplimiento de sus derechos y el respeto al debido proceso, por cuanto el profesional del derecho que le fue asignado de oficio por parte de la Defensoría del Pueblo, desde la última audiencia no se volvió a comunicar personalmente con él, y al parecer canceló su número de teléfono, que incluso nunca contestaba, motivo que considera suficiente para la viabilidad de la actuación.

2. - CONTESTACIÓN

En virtud a la notificación y traslado hecho por esta Colegiatura, del auto admisorio de la demanda, los titulares de los Juzgados Sexto Penal del Circuito de esta ciudad y Primero Penal Municipal con función de control de garantías, hicieron uso del traslado del escrito de tutela para responder:

2.1.- *El Juez Sexto Penal del Circuito de Pereira.*

- En ese despacho cursa el proceso penal que por la conducta punible de *fabricación, tráfico o porte de estupefacientes* se sigue contra el actor. Dentro de las diligencias se encuentra registrado que la audiencia de formulación de acusación tuvo lugar el 07-02-11, posterior a lo cual esa instancia señaló como fecha para llevar a cabo la audiencia preparatoria el 28-02-11, pero el defensor del acusado solicitó aplazamiento de la misma en atención a que debía atender compromisos académicos como docente de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Pereira.

- En virtud a lo anterior el juzgado señaló nueva fecha para la audiencia preparatoria el 22-03-11, y la diligencia pudo realizarse, lo cual motivó que se estableciera como fecha para dar iniciación al juicio oral el 05-05-11,

aclarando que se intentó una fecha más próxima pero la Fiscalía y la defensa no lo permitieron en razón al cúmulo de obligaciones que debían atender.

- Nuevamente el abogado defensor solicitó aplazamiento de la diligencia argumentando que se hallaba en proceso de verificación de las condiciones de marginalidad de su representado, y según anunció, hasta obtener un resultado no podría adelantarse la vista pública.

- Finalmente fijó como fecha para llevar a cabo el juicio oral, el 25-07-11 a las 9:00 a.m., situación que denota la diligencia con la que ha obrado esa instancia, y con la que se demuestra que si a la fecha no se ha podido iniciar el juicio oral, ello obedece a las razones ya señaladas; adicionalmente, considera que la acción constitucional no es viable en este caso, dado que el acusado debe acudir primero ante el Juez de Control de Garantías y solicitarle su libertad por vencimiento de términos, si es que considera que ello es así.

2.2.- El Juez Primero Penal Municipal con función de control de garantías.

- No existe legitimación por pasiva en torno a ese Despacho Judicial, debido a que la competencia de esos juzgados sobre los asuntos que se someten a su control, está limitada temporalmente al pronunciamiento pertinente sobre la específica petición que se presente.

- El mero hecho de que por parte de esa instancia el pasado 05-12-10 se haya realizado la audiencia preliminar concentrada de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, en modo alguno puede significar que esa competencia se haya perennizado y por consiguiente la suerte del imputado corra por cuenta de acción u omisión de esa célula judicial.

- Considera que la acción de tutela no puede ser el mecanismo idóneo para buscar la protección de la garantía fundamental a la libertad, puesto que uno de los presupuestos de procedibilidad del mecanismo es la inexistencia de otro medio de defensa judicial, y en este caso dentro de la codificación procedimental se encuentran demarcadas las opciones que se tienen para que ante el Juez de Control de Garantías se ventile lo concerniente con el hipotético vencimiento de términos que se invoca como causal para recuperar la libertad.

En virtud a la respuesta anterior, esta instancia vinculó a la Fiscalía 15 Seccional de Pereira por ser la encargada de la investigación penal que se sigue contra el señor **EINER ARLEY**; no obstante, la misma guardó silencio.

3. – PRUEBAS

Se tuvieron como tales los documentos aportados por cada una de las partes y que obran en el expediente.

4. – Para resolver, SE CONSIDERA

De conformidad con lo reglado en los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, la Sala es competente para pronunciarse sobre la solicitud de amparo constitucional presentada.

4.1.- Problema jurídico planteado

Corresponde establecer a la Colegiatura si ha existido en el presente caso violación alguna a los derechos fundamentales en especial al debido proceso, y si es procedente la acción de tutela para aceptar la pretensión que hace el señor **EINER ARLEY GONZÁLEZ ANGULO**.

4.2.- Solución a la controversia

La Constitución Política de Colombia en su artículo 86 consagró la acción de tutela como una forma para que las personas puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública, pero la condicionó a que sólo procedería cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De conformidad con las manifestaciones realizadas por el señor **GONZÁLEZ ANGULO**, entiende esta Sala que su solicitud está direccionada básicamente a la protección del derecho fundamental al debido proceso y a la libertad en atención a que en su caso no se ha decretado vencimiento de términos a pesar de haberse cumplido los presupuestos del artículo 175 de la Ley 906 de 2004, justificando la viabilidad de la acción en el hecho de no haber podido contactar el apoderado asignado por la Defensoría del Pueblo para que lo asesorara en su proceso.

Frente a la pretensión que hace el tutelante, debe advertirse que en principio la tutela no procede cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, caso en el cual se debe demostrar la premura de la situación y la importancia del auxilio constitucional; es decir, que no puede utilizarse como forma de evadir los procesos ordinarios o especiales contemplados de manera general por la ley.

Sobre el particular en la sentencia T-313 de 2005, la H. Corte Constitucional indicó:

"[...] La acción de tutela es un mecanismo de protección de derechos fundamentales cuyas características y condiciones son definidas por la misma Carta Política. **Dentro de estos requisitos se encuentran la subsidiariedad** y la inmediatez.

El primero está relacionado con la necesidad que en cada caso concreto se acredite que el afectado no cuenta con otro mecanismo de protección de sus derechos o que, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, dicho instrumento pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional y transitoria.¹

El fundamento constitucional de la subsidiariedad, bajo esta perspectiva, consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales. En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones."

En este caso concreto, adujo el actor que acudió a la acción de tutela porque a pesar de haber transcurrido más de 197 días calendario sin haberse iniciado su juicio, a la fecha no se ha ordenado su libertad por vencimiento de términos, y como quiera que no ha podido tener contacto con su abogado defensor, entonces la acción de tutela es el único mecanismo con el que cuenta para hacer valer sus derechos fundamentales.

¹ En relación con la subsidiariedad de la acción de tutela pueden consultarse, entre otras, las sentencias T-297/97, M.P. Antonio Barrera Carbonell, T-449/98, M.P. Alfredo Beltrán Sierra y T-300/04, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

La petición que hace el señor **GONZÁLEZ ANGULO** constituye un tema complejo que a todas luces no cumple con los presupuestos mínimos establecidos jurisprudencialmente para que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio, por cuanto de lo allegado al despacho no se desprende la existencia de un perjuicio irremediable que haga impostergable la acción del juez constitucional, y adicionalmente no se han agotado los recursos que la Ley 906 de 2004 brinda para este tipo de casos. Al respecto puede observarse que su privación de libertad es válida y legítima, y que para demostrar lo contrario se debe acudir ante el juez de control de garantías a efectos de que estudie el caso y adopte una decisión final.

Como se dijo, la tutela es un mecanismo transitorio que solo procede en casos realmente excepcionales, situación que no ocurre en estas diligencias porque como se advirtió, el actor puede acudir ante la justicia ordinaria a efectos de reclamar el cumplimiento de los presupuestos establecidos en el artículo 175 de la Ley 906 de 2004², sin que el hecho de no lograr comunicarse con su abogado defensor sea un motivo suficiente para decir que justifica pretermitir esa obligación, puesto que si ello es así, por intermedio de la oficina jurídica del establecimiento donde se encuentra recluso, tiene la opción de informar la irregularidad a la Defensoría del Pueblo y solicitar que le asigne un delegado con el que logre establecer un contacto más directo y del cual consiga una asesoría más acorde con sus necesidades.

Por todo lo anterior se negará por improcedente el amparo solicitado.

² Según lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en sentencia T-335 de 2009, la tutela procede de manera excepcional en los siguientes casos: "(i) cuando los medios de defensa judicial no sean lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados o amenazados; (ii) cuando a pesar de que tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.". Presupuestos que no e cumplen en el supuesto fáctico puesto de presente.

5.- DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República, por mandato de la Constitución y de la Ley,

FALLA

PRIMERO: NIEGA POR IMPROCEDENTE la acción de tutela propuesta por el señor **EINER GONZÁLEZ ANGULO**.

SEGUNDO: Si el fallo no fuere impugnado, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

El Secretario de la Sala,

JAIRO ALBERTO LÓPEZ MORALES