

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

Tutela 96158

A/Martín Enrique Porras Sandoval –Fiscal 102 Especializado

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)

Al encontrarse satisfechas las exigencias mínimas previstas en el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, se avoca el conocimiento de la acción de tutela promovida por MARTÍN ENRIQUE PORRAS SANDOVAL, Fiscal 102 de Justicia Transicional –Desmovilizados de las AUC, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, trámite que se hace extensivo al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la igualdad.

Es la Corte competente para conocer de la petición de amparo al tenor del Decreto 1382 del 2000, en concordancia con el artículo 2.2.3.1.2.1, numeral 5 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017 toda vez que el ataque involucra una Sala de un Tribunal Superior de Distrito Judicial, con respecto del cual ostenta la calidad de superior funcional.


A efecto de adelantar su trámite y decisión pertinente, infórmese de la existencia a las autoridades accionadas,

remitiéndoseles copia del escrito de tutela a fin de que en el término de veinticuatro (24) horas siguientes al recibo de la comunicación respectiva, se pronuncien acerca de los hechos y pretensiones expuestos en el mismo, debiendo allegar los soportes del caso.

Comuníquese esta decisión al tutelante, al igual que a los sujetos procesales e intervinientes del proceso objeto de censura, para que si a bien lo tienen ejerza el derecho de defensa y contradicción, enteramiento que estará a cargo de la autoridad que detente el asunto, quien en el término de veinticuatro (24) horas debe reportar los resultados de su gestión, o en su defecto por la Secretaría de la Sala.

Solicítese al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta copia de la providencia del 14 de agosto de 2017.

Cúmplase.


LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO
Magistrado

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria



San Jose de Cúcuta, 4 de Diciembre de 2017
Oficio No. 1893- Fiscalía 102 Especializada

96158

March 2
2017

Señores Magistrados

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA PENAL

E. S. D.

Ref.: Acción de tutela de MARTIN ENRIQUE PORRAS SANDOVAL, Fiscal 102 Especializado adscrito a la Dirección Nacional de Fiscalías Especializadas de Justicia Transicional – Desmovilizados de las AUC- Sub sede Cúcuta, contra el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA – NORTE DE SANTANDER - SALA PENAL DE DECISIÓN, integrada por los Magistrados LUIS GUIOVANNI SANCHEZ CÓRDOA (ponente); JUAN CARLOS CONDE SERRANO y EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA.

HECHOS:

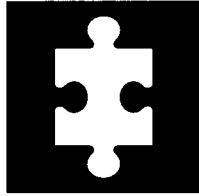
El 31 de marzo de 2017 esta Fiscalía 102 Especializada de Justicia Transicional-Desmovilizados, profirió resolución de acusación en contra del procesado Irvis de Jesus Cuello castellano, como autor del delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO (inciso segundo), quedando debidamente ejecutoriada el 26 de abril del año en curso.

Asignado el conocimiento de la causa al Juzgado Tercero penal del Circuito Especializado de Cúcuta, antes de correr traslado de que trata el artículo 400 de la ley 600 de 200 a los sujetos procesales, en interlocutorio de fecha 14 de agosto de 2017, el Juzgador DECRETO LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACTUACIÓN Y POR ENDE DECLARÓ LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL Y CIVIL a favor del Señor Irvis de Jesus Cuello Castellano, de igual modo, canceló la orden de captura en contra del procesado respecto a la presente causa.

Esta decisión fue apelada por parte de ésta Unidad de Fiscalía y por parte del representante del Ministerio Público.

Estas impugnaciones se realizaron en igual planteamiento respecto de las causas Nos. 54-001-31-07-003-2017-00183; 2017-105; 2017-118; 2017-109; 2017-066; 2017-062.

Es de advertir que anterior a la decisión referida anteriormente, éste mismo Tribunal se profirió dentro de la Causa 2017-092, respecto del procesado LUIS ALBERTO DIAZ CHAVEZ, el siguiente pronunciamiento “PRIMERO: REVOCAR la providencia de origen y fecha señalados y en su lugar DECLARAR que la acción Penal y Civil en contra del procesado Luis Alberto Díaz Chávez, acusado por el delito de Concierto para Delinquir Agravado, NO SE ENCUENTRA PRESCRITA por la razones señaladas en la parte motiva. Contra la providencia no procede recurso alguno. Devuélvase la actuación al Juzgado de Origen...” (Decisión de la que remito copia, donde se verifica el incertidumbre jurídico en la que nos tiene el Tribunal Superior de Cúcuta, respecto de los procesos que se tramitan bajo la ley 1424 de 2010)



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN

REQUISITOS GENERALES DE PROCEDIBILIDAD

Sentencia C-590 de 2005

A. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones¹. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

En el caso concreto pienso que la relevancia constitucional se encuentra en la vulneración de los siguientes derechos fundamentales: (i) la “igualdad” porque al desconocer el precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia que dice que el concierto para delinquir es delito de lesa humanidad están dando un tratamiento “diferente” a unas personas de la misma denominación que otras otorgó la administración de justicia en casos similares; (ii) el derecho de las víctimas “a acceder a la administración de justicia” porque al quitarle la connotación de delito de lesa humanidad al concierto para delinquir y modificar en consecuencia la connotación jurídica de dicho crimen viabiliza la prescripción impidiendo que los afectados puedan obtener verdad, justicia y reparación; (iii) el “debido proceso” dado que uno de los componentes fundamentales de éste derecho fundamental es el respeto de las forma propias de cada procedimiento y en la ley 600 de 2000 es claro que el Juzgador no puede hacer control material de la acusación y sin embargo, obviando dicho aspecto, entró a corregir – por cierto de forma equivocada – la acusación realizada; cuando menciona que ésta Unidad de Fiscalía debió acusar al procesado por “... Respecto a la proposición fáctica que se le atribuye al señor Diaz Chavez, encuentra la sala que no se le acusó por la concertación para la comisión de delitos de lesa humanidad, y se itera, que dicha responsabilidad no se configura de manera automática por pertenecer a un grupo al margen de la ley, en este caso, las Autodefensas Unidas de Colombia -AUC-, de manera que contrario a lo expuesto por los recurrentes, la conducta endilgada en el caso particular tenía termino de prescripción de la acción Penal, pues en ninguna aparte de la resolución de acusación se le atribuyó una concertación con fines de delitos de lesa humanidad...”

Con lo anterior se desconoce la pacífica jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en donde se ha indicado que el Delito de Concierto para Delinquir Agravado y que fueron cometido por los Paramilitares dentro del conflicto armado de Colombia, es un delito de Lesa Humanidad y no existe ninguna norma en el Código penal que indique que haya que calificarlo como Concierto para Delinquir para cometer delitos de lesa Humanidad, esa connotación se encuentra dada por la Jurisprudencia y Doctrina nacional e Internacional.

Con tal postura se desconoce el “derecho a la igualdad” que se establece en la Sentencia C-836 de 2001; así como el respecto del precedente de la Corte Suprema de Justicia señalado en la Sentencia C-335 de 2008 que habla sobre el prevaricato cuando los jueces y tribunales se apartan del precedente Judicial.

La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN

interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular.

B. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Es por ello que contra la decisión proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta el día 16 de Noviembre del año en curso y sus similares, no existe ningún otro medio de defensa judicial, dado que según los artículos 176 de la ley 600 dicha providencia queda plenamente ejecutoriada después de comunicada.

C. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

Se cumple también este requisito por cuanto la providencia contra la cual se impetra la presente acción de tutela es de fecha 16 de noviembre del año en curso y comunicada a ésta Unidad de Fiscalía mediante oficio el día 27 de Noviembre de 2017; es decir, que este amparo constitucional no tendría más de una semana de interpuesta

D. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

No se trata de una simple irregularidad procesal sino de una verdadera lesión de derechos fundamentales tanto a mí como actor dentro del proceso, como los derechos de las víctimas que represento dentro del contexto de la Ley 1424 de 2010, que tiene que ver con Justicia Transicional.

E. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN

F. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.

No se trata de tutela contra tutela, sino contra una o varias providencias judiciales emitidas en un proceso penal ordinario de ley 600 y que tienen que ver con la no prescripción del delito de Concierto para Delinquir Agravado, cometido por los desmovilizados de las AUC, mediante un proceso de paz efectuado entre los años 2004 al 2006 en nuestro territorio nacional, en este caso específico, en el Departamento Norte de Santander.

3. DEFECTOS CONCRETOS QUE TUVO LA PROVIDENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR.

- Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

El defecto procedimental absoluto considera esta Unidad de Fiscalía, se presenta porque hace control material de la acusación, cuando se indica lo siguiente. "...Necesario se hace indicar, que la resolución de acusación – o formulación de acusación- es la piedra angular del procedimiento penal, y si bien es posible la modificación de la calificación jurídica dado que tiene carácter de provisionalidad, respecto de los fundamentos facticos endilgados por el ente acusador, estos son inamovibles para guardar la congruencia dentro del proceso, de lo contrario, en cada estadio de sorprendería a la partes trayendo a colación una serie de hechos nuevos que haría difícilmente sobre llevar al derecho de defensa.."

No entiende esta Unidad de Fiscalía, tal argumento, cuando la calificación jurídica endilgada al procesado no es más que el delito de Concierto para Delinquir Agravado, señalado en el inciso segundo del artículo 340 del Código penal y que fuera el señalado por la misma Corte Suprema de Justicia mediante providencia No. 26945 del 11 de Julio de 2007 M.P. Yesid Ramírez Bastidas y Julio Enrique Socha Salamanca, cuando indicaron contundentemente que ésta era la calificación Jurídica que debía darse a la conducta desplegada por los miembros del grupo Ilegal armado de las autodefensas Unidas de Colombia, que se desmovilizaron colectivamente bajo el marco del proceso de paz celebrado con dichos individuos.

De otra parte se vulnera este principio procedimental absoluto cuando continua argumentando que :"...En Esa medida, respecto a la proposición fáctica que s ele atribuye al señor Irvis de Jesus Cuello Castellano, encuentra la Sala que **no se le acusó por la concertación para la comisión de delitos de lesa humanidad**, y se itera, que dicha responsabilidad no se configura de manera automática por pertenecer a un grupo al margen de la ley, en este caso, las Autodefensas Unidas de Colombia –AUC-, de manera que, contrario a lo expuesto por los recurrentes, la conducta endilgada en el caso particular tenía término de prescripción de la acción penal, pues en ningún aparte de la resolución de acusación se le atribuyó una concertación con fines de lesa humanidad..."

- Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.



FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN

El tribunal superior en su decisión del 16 de noviembre del año en curso, desconoció el precedente Judicial de la Corte Suprema de Justicia, al indicar que el delito de Concierto para Delinquir Agravado no es de Lesa Humanidad, pese a que son múltiples los pronunciamientos en tal sentido y como veremos a continuación.

Este mismo Organo de Cierre ha dicho lo siguiente y que ha sido desconocido por el tribunal Superior en su providencia: ... “Esta es la razón por la que la jurisprudencia de esta Corporación (CSJ AP, 10 abr. 2008, rad. 29.472, reiterado en CSJ AP 31, ag. 2011, rad. 36.125, CSJ AP, 7 nov. 2012, rad. 39.665), con criterio invariable, ha sostenido que la modalidad paramilitar del concierto para delinquir, debe ser catalogada como una infracción de lesa humanidad”

“Teniendo en cuenta que los reatos ejecutados por los postulados se refieren a desapariciones forzadas, desplazamiento forzado, torturas, homicidios por razones políticas, etc., y como dichos punibles se entienden comprendidos dentro de la calificación de delitos de lesa humanidad, tal valoración se debe extender al denominado concierto para delinquir agravado en tanto el acuerdo criminal se perfeccionó con tales propósitos.”

Para llegar a considerar a los responsables de concierto para delinquir como autores de delitos de lesa humanidad deben estar presentes los siguientes elementos:

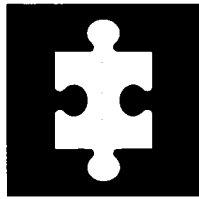
- (i) Que las actividades públicas de la organización incluyan algunos de los crímenes contra la humanidad;
- (ii) Que sus integrantes sean voluntarios; y
- (iii) Que la mayoría de los miembros de la organización debieron haber tenido conocimiento o ser concientes de la naturaleza criminal de la actividad de la organización

· “En términos generales puede concluirse que el delito referido será de lesa humanidad, cuando los hechos punibles que se cometan por motivo o con ocasión de la ilícita asociación, comprendan ataques generalizados o sistemáticos a la población civil.”

· “Todas estas precisiones se ofrecen necesarias, inicialmente, para reiterar, como consistentemente lo ha venido haciendo la jurisprudencia (CSJ AP, 24 ene. 2006, rad. 24.812), que el delito de pertenencia, a cualquier título, a grupos de justicia privada, tiene su análogo en el de concierto para delinquir, agravado, consagrado en el artículo 340 del Código Penal (incisos 2º y 3º), pues la asociación criminal paramilitar regularmente ha tenido por fin la comisión de los injustos relacionados en el inciso 2º y, según se trate de directivos o de los encargados de financiarla, las conductas descritas en el inciso 3º.”

PRUEBAS:

Como sustento de las pretensiones de la Fiscalía se anexan: Copia de la providencia Calificatoria en contra de Irvis de Jesus Cuello Castellano; Copia de la sustentación del recurso de apelación ante el Juzgado; copia de la Decisión del Tribunal Superior de Cúcuta; copia de la decisión de fecha 29 de septiembre de 2017, donde la misma Sala Penal le revoca al Juez su decisión, indicando que no había prescrito la acción Penal.



FISCALÍA

GENERAL DE LA NACIÓN

PETICIÓN:

La Fiscalía le solicita al Honorable Magistrado de conocimiento que SE DECRETE LA NULIDAD DE LA DECISIÓN EMITIDA EL 16 DE NOVIEMBRE DE 2017, emitida por la Sala Penal de Decisión del tribunal Superior del Distrito Judicial de Cucuta y en su defecto se continúe con el trámite de la Causa por ser el delito de Concierto para Delinquir Agravado, un delito de lesa Humanidad y así salvaguardar los derechos de las víctimas, ya que con esta decisión, es el mismo Tribunal, el que genera incertidumbre sobre Verdad Justicia y Reparación en la víctimas, siendo esta un pilar fundamental de la Justicia Transicional.

NOTIFICACIONES:

El suscrito se ubica en el Centro Empresarial Hotel Tonchala, ubicado en la Calle 10 No. 0E-16, piso 4, oficina 406, teléfono Celular Cel. 313-8808324, correo electrónico: martin.porras@fiscalía.gov.co

Atentamente,

MARTIN ENRIQUE PORRAS SANDOVAL

Dirección Nacional de Justicia

Transicional - Desmovilizados

Fiscal 102 Especializado