REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA PENAL DE DECISIÓN

JUAN CARLOS CONDE SERRANO
Magistrado Ponente

Aprobado según Acta No. 311
Cúcuta, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022)

VISTOS

Una vez subsanado lo dispuesto por la Honorable Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en auto de fecha 28 de marzo de 2022, en el cual se decretó la nulidad del fallo proferido por esta Sala para que se realizaran algunas vinculaciones en este asunto; procede la Sala a resolver nuevamente la acción de tutela interpuesta por **OSCAR JOSÉ MANCERA CADENA**, contra el **JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CUCUTA, JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CÚCUTA,**

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, DEFENSORÍA DEL PUEBLO, FISCALÍA GENERAL DE LA NACION – SECCIONAL NORTE DE SANTANDER y los vinculados **CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA** y los intervinientes en el proceso penal objeto de tutela, Defensores Públicos **JORGE ALBERTO CARREÑO GARCÍA** y **HERIBERTO MONROY**, la señora **DAYANA ANDREA VARGAS SEPÚLVEDA** querellante y representante legal de la víctima, personería Municipal de Cúcuta **Dr. JESÚS EVED MENESES;** por la presunta vulneración al debido proceso, derecho a la defensa, acceso a la justicia, derecho a la paz, dignidad humana, igualdad, derecho al buen nombre y habeas data, derecho a la honra, a la libertad y presunción de inocencia.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Informó el accionante en su escrito introductorio:

PRIMERO: Tuve un expediente o proceso de alimentos en el juzgado 6 penal municipal con la señora Dayana Andrea Vargas, por lo cual, tanto la señora Dayana Vargas como la Fiscalía General de la Nación y el Juzgado 6 penal municipal tiene mi dirección de residencia y mi teléfono para notificarme o poder contactarme de llegar a ser requerido en algún proceso en que sea necesaria mi comparecencia.

SEGUNDO: Tanto la señora Dayana Andrea Vargas, como la Fiscalía y el juzgado 6 penal municipal, juzgado 3 de ejecución de penas y medidas de seguridad quien avoco conocimiento, sabían de mi lugar de residencia y mi número telefónico, aun sabiendo y teniendo los medios para notificarme, nunca se me notifico de ninguna audiencia, conciliación o proceso que se desarrollase en mi contra, de tal forma se me impidió realizar o ejercer mi defensa material y defensa técnica, violentando el

ejercicio y la protección de mis derechos Constitucionales, como son el Debido Proceso, Acceso a la Justicia, Derecho de Defensa, Derecho a la tranquilidad personal, Habeas Data.

TERCERO: Es de mi sorpresa, el recibir, por medio de un domiciliario, me hacen llegar un documento, en el cual se me informa que debo de presentarme para recibir una sentencia y firmar un acta de compromiso, donde ni siquiera se me da la oportunidad de realizar un juicio justo, y aportar evidencias o respectivas pruebas que puedan ser valoradas al momento del pronunciamiento del señor juez, en este proceso de inasistencia alimentaria, negándoseme dicho espacio para el realizar una defensa material o tener un abogado de confianza quien me represente y ejerza una defensa técnica, realizando dichas audiencias a mis espaldas, es por ello que solicito que se me reconozcan y se amparen mis derechos Y principios constitucionales que fueron vulnerados, como son el debido proceso, acceso a la justicia, habeas data, presunción de inocencia, entre otros derechos.

SUJETOS DE LA ACCIÓN

La acción de amparo constitucional la interpone **OSCAR JOSÉ MANCERA CADENA**, identificado con cédula de ciudadanía número 1.090.456.912, quien recibe notificaciones en AV.7 #20-113 Barrio El Salado, Cúcuta, correo: lusbicontreras@gmail.com litigarcolombia@outlook.com

La presente acción va dirigida contra el **JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CUCUTA, JUZGADO TERCERO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CÚCUTA, PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, DEFENSORÍA DEL PUEBLO, FISCALÍA GENERAL DE LA NACION – SECCIONAL NORTE DE SANTANDER** y los vinculados

CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA, los intervinientes en el proceso penal objeto de tutela, Defensores Públicos **JORGE ALBERTO CARREÑO GARCÍA** y **HERIBERTO MONROY**, la señora **DAYANA ANDREA VARGAS SEPÚLVEDA** querellante y representante legal de la víctima, personería Municipal de Cúcuta **Dr. JESÚS EVED MENESES**, quienes reciben notificaciones en sus respectivos correos electrónicos.

DEL MATERIAL PROBATORIO

Se tendrán como pruebas la demanda de tutela y las aportadas por la accionante. En lo demás, mediante autos de sustanciación del 03 y 16 de febrero de 2022, el Magistrado Ponente dispuso requerir a las partes accionadas y vinculadas en busca de información conforme a los hechos expuestos en la demanda de tutela.

Posteriormente, ante la nulidad decretada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, **se dispuso mediante auto del 10 de junio de 2022 vincular a las partes intervinientes en el proceso penal objeto de tutela**, y ante la eventual imposibilidad de su enteramiento y el de terceros que pudieran tener interés en este asunto, también se ordenó la publicación del Aviso en la página virtual de este Tribunal Superior.

De todo el trámite surtido se obtuvieron las respuestas que veremos a continuación:

-. **LA ASISTENTE DE LA FISCAL 2 LOCAL– MARÍA TRINIDAD BARCO CARDENAS** indicó que, esa Fiscalía no tenía injerencia sobre la decisión del Juzgado 3º de Ejecución de Penas, por lo que solicitó se declarara improcedente la petición del accionante.

-. **El CENTRO DE SERVICIOS DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO** de esta ciudad, informó que consultado el sistema de registro de esa oficina, se registra el radicado 54001600113120180351O N.I. 2018-5419 por el delito de Inasistencia Alimentaria, en el que fue Sentenciado OSCAR JOSÉ MANCERA CADENA por el Juzgado Sexto Penal Municipal de Cúcuta en sentencia de fecha 9 de diciembre de 2021.

Que, teniendo en cuenta que todas las actuaciones que pasaron por ese Centro de Servicios Sistema Penal Acusatorio fueron acorde a la ley y que no ha vulnerado ningún derecho constitucional, solicitó su desvinculación del presente trámite.

-. **El JUZGADO 6º PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE CÚCUTA,** informó que, el 02 de enero de 2019 recibió por reparto el proceso con Radicado 54001600113120180351O-00, N.I. 2018-5419 por el delito Inasistencia Alimentaria en contra de OSCAR JOSÉ MANCERA CADENA, para audiencia Concentrada dentro del Procedimiento Abreviado - Ley 1826 de 2017.2., que una vez quedó ejecutoriada la sentencia condenatoria, remitió al Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio, para lo de su competencia.

Adjuntó la carpeta digital que contiene todas las actuaciones y los audios dentro del mencionado proceso.

-. **LA PROCRADURÍA REGIONAL DE NORTE DE SANTANDER,** emitió respuesta indicando que esa entidad no ha tenido conocimiento de los hechos de la tutela ni se ha solicitado intervención en defensa de los derechos que reclama el accionante.

-. **EL JUZGADO 3º DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE CÚCUTA** informó que, ese despacho mediante auto del 20 de enero de 2022 avocó conocimiento de le ejecución de la pena impuesta al accionante por el Juzgado 6º Penal Municipal, a la pena de 32 meses de prisión y multa de 20 SMLMV por el delito de inasistencia alimentaria; en la que le fue concedida la suspensión condicional de la ejecución de la pena, previa suscripción de la diligencia de compromiso, que citó al sentenciado para efectos de que suscribiera la respectiva diligencia de compromiso.

Indicó, que resultaba inviable lo solicitado por el sentenciado en la acción constitucional, pues su sentencia goza de la presunción de acierto y legalidad, y su inconformismo debió haber sido manifestado ante los funcionarios competentes y en el momento oportuno a través de los recursos de ley, como quiera que el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad no es otra instancia ante la cual se pueda controvertir aspectos propios de la etapa de Juzgamiento.

Que, el accionante no ha elevado petición alguna a ese Juzgado y que esté pendiente por resolver. solicitó que se declare

improcedente la acción de tutela por ausencia de los requisitos genéricos para su procedencia.

-. **EVED MENESES JIMENEZ DE LA PERSONERÍA MUNICIPAL DE SAN JOSÉ DE CÚCUTA** informó, que dejó de pertenecer al Área Penal como delegado de la Personería Municipal de esta Urbe desde el día 13 de enero de 2021, estando a más de Nueve meses de NO actuar como Ministerio Público. Que, tiempo posterior se profiere el falló el proceso Penal del ciudadano Mancera Cadena,

-. LA FISCALÍA 14 LOCAL manifestó que, no conocía de este asunto en razón a que le fue asignada a esa Unidad el pasado mes de mayo del corriente año, mediante Resolución 220 del 03 de mayo de 2022.

Que, verificando la noticia criminal No. 540016001131201803510, pudo observar sin dificultad que:

> *"1.- El señor Oscar José Mancera Cadena, de acuerdo a los EMP que reposan en las diligencias, si fue citado en diferentes oportunidades y en las que se puede colegir que si conocía de la existencia de la investigación en su contra.*
>
> *a. Oficio DS-15-21-F13-1254, de fecha 29 de octubre de 2018, suscrito por la Doctora CLARA INES FLOREZ SANTAELLA, Fiscal 13 Local, en donde se cita para que comparezca a efectos de correr traslado del Escrito de Acusación, en el cual se observa la firma del accionante junto con su número de cedula.*
> *b. Oficio N°381 del 6 de febrero de 2019, en donde se le envía al aquí accionante vía correo 4/72 citación para efectos de llevar a cabo conciliación el día 20 de febrero de 2019.*
> *c. Constancia de Judicante de fecha 20 de febrero de 2019, donde se indica que el señor OSCAR JOSE MANCERA CADENA, no se presentó a la diligencia del 20 de febrero de 2019, pese a que*

no se observa devolución de la citación por parte del correo 4/72.

d. *Citación de fecha 20 de febrero de 2019, dirigida a la dirección del señor OSCAR JOSE MANCERA CADENA, para realización de diligencia de conciliación el día 14 de marzo de 2019.*
e. *Formato de acta de conciliación, de fecha 14 de marzo de 2019, en la que se puede observar que estuvo presente el señor OSCAR JOSE CADENA MANCERA.*
f. *Formato acta de traslado de Escrito de Acusación en el Procedimiento Especial Abreviado, fechado el 12 de diciembre de 2019, con sello del centro de servicios judiciales el 14 diciembre de 2018, documento en el que se puede apreciar la firma del accionante señor OSCAR JOSE MANCERA, con su número de cedula indicando que no acepta los cargos, así mismo firmando el traslado del escrito de acusación, junto con su abogado Dr Jorge Alberto Carreño y el Dr Juan Carlos Osorio García como representante del Ministerio Publico.*

2.-De la misma manera se puede apreciar en las actas del Juzgado que reposan en estas diligencias:

a. *Acta del 16 de mayo de 2019, correspondiente a la audiencia concentrada, en la que, según la misma, se le pregunto al acusado si aceptaba cargos, manifestando que no, estuvieron presentes el acusado señor OSCAR JOSE MANCERA, su abogado Dr Jorge Alberto Carreño, la denunciante señora DAYANA ANDREA VARGAS y la Fiscal Dra NADIA GOMEZ.*
b. *Acta del 21 de enero de 2020, en la que se instaló audiencia de JUCIO ORAL y se dejó constancia que no se encuentra presente el procesado, ni el Ministerio Publico, la Fiscalía presento la Teoría del Caso.*
c. *Constancia del 30 de septiembre de 2021, en la que se dejó constancia que se suspendía la diligencia para efectos de ubicar al procesado.*
d. *Constancia del 26 de octubre de 2021, en la que se dejó constancia que se suspendía la diligencia para efectos de ubicar al procesado."*

Por lo anterior, indicó que no era cierto que se hubiera adelantado el proceso a espaldas del accionante, que son múltiples las citaciones y constancias donde se observa la presencia del señor

Mancera Cadena, quien ahora alega que no sabía de la existencia del proceso.

-. EL DEFENSOR PÚBLICO - HERIBERTO MONROY CASTAÑEDA allegó respuesta informando que el caso penal del accionante fue adelantado como defensor público por el Dr. JORGE ALBERTO CARREÑO, quien por reparto le correspondió la defensa del usuario.

Que, su actuación solo fue en apoyo institucional como defensor público cuando el asignado no puede asistir a la audiencia, para evitar los aplazamientos, que no fue el defensor público quien no cumplió con los deberes de defensa, aduce que es precisamente el usuario quien de forma irresponsable se desentendió del curso normal del proceso y no se presentó, no colaboró como era su obligación tal como se comprometió en el acta de derechos y obligaciones que firma el usuario para ser beneficiario de la defensa pública.

Que, no era aceptable que el actor haya demostrado una desidia para su caso de inasistencia alimentaria y posteriormente pretenda a través de acción de tutela alegar violación a sus derechos, por lo que solicitó se despache desfavorable la demanda constitucional.

-. LA DEFENSORÍA REGIONAL DEL PUEBLO DE NORTE DE SANTANDER contestó, que en efecto al accionante se le asignó un defensor público para que lo representara judicialmente al interior del proceso penal 540016001131201803510 por el punible de inasistencia alimentaria. Proceso seguido en el Juzgado Sexto Penal Municipal de Cúcuta.

Que, el defensor público que lo asistió hasta la decisión final fue el Dr. Jorge Alberto Carreño García, destacó que el defensor público hizo todos los esfuerzos posibles para lograr la asistencia y comparecencia a las audiencias del perseguido penal Mancera Cadena, sin lograr el objetivo. Que el proceso avanzó y se desarrollaron todas las audiencias convocadas por el juzgado de conocimiento terminándose el proceso con sentencia condenatoria respetándose todas las garantías procesales y constitucionales del usuario.

Manifestó que la acción de tutela es improcedente, por lo que solicita que se declare la no vulneración de los derechos reclamados.

_**-. EL DEFENSOR PÚBLICO - JORGE ALBERTO CARREÑO GARCÍA** informó en su respuesta que efectivamente el mencionado señor MANCERA CADENA, fue condenado por el punible en comento, debido a que no fue posible desvirtuar las pruebas de cargo que contra él se presentaron en juicio; que tampoco fue posible lograr su asistencia o comparecencia en desarrollo de la acción penal, dado que bajo la situación de pandemia que generó la virtualidad judicial, no se obtuvo de parte del procesado correo alguno que permitiera su convocatoria; que solo contaba simplemente con el abonado telefónico No. 3223472409 que reposa en el escrito de acusación, pero allí siempre contestó otra persona, que se imposibilitó su ubicación, particularmente para el desarrollo del juicio en audiencias convocadas por el Juzgado para los días jueves 2 de diciembre a las 3:00 p.m., y jueves 9 de diciembre a las 3:15 p.m.

Bajo ésa situación de imposibilidad para ubicar al procesado, por parte del Juzgado, de la Fiscalía y la Defensa, surgió la necesidad de darle continuación al trámite procesal, que incluso solicitó en algunas oportunidades aplazamiento de los juicios a cargo, para intentar su localización, pidiendo en otras oportunidades la colaboración de las denunciantes.

Adiciona que al momento de correrse el traslado de acusación a los usuarios, allí se registra el abonado telefónico de su defensor, pero en muchas ocasiones se pierde por parte de los mencionados usuarios el interés para saber o averiguar o estar pendientes sobre el trámite procesal adelantado en su contra, y/o suministran información de su ubicación o contacto que no corresponden, como en el caso presente.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Con fundamento en lo señalado en el artículo 86 de la constitución Política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1 numeral 2 del decreto 1382 del 2000, es competente esta Sala de Decisión para conocer de la presente acción de tutela.

2. Marco Jurídico

Resáltese en primer lugar, que la acción es el mecanismo constitucional idóneo para la protección de los derechos

fundamentales inherentes al ser humano, así lo indica el inciso primero del artículo 86 de la constitución política; esta acción fue implementada por el constituyente de 1.991 para que mediante un procedimiento breve y sumario, se pudiera acceder ante los Jueces en demanda de una justicia eficaz y rápida.

3. Problema Jurídico

Teniendo en cuenta los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar si resulta procedente la acción constitucional aquí ejercida, para ordenar al Juzgado 6º Penal Municipal que decrete la nulidad del trámite del proceso penal que condenó al señor Mancera Cadena por el delito de inasistencia alimentaria, para que se rehaga el juicio.

4. Caso Concreto

En el presente asunto, en síntesis, acusa **OSCAR JOSÉ MANCERA CADENA** que se le adelantó proceso penal por el delito de inasistencia y alimentaria, sin que se le brindara la posibilidad de ejercer su derecho de defensa, pues **no fue citado ni notificado de ningún trámite**, que la fiscalía y el Juzgado 6 Penal Municipal contaban con su dirección y número telefónico y a pesar de ello no le fue notificada ninguna audiencia.

Informó, que ahora último le llegó un domiciliario para entregarle un documento en el cual se le informaba que debía

presentarse para recibir sentencia y firmar acta de compromiso, pero que no se le dio la oportunidad de tener un juicio justo; que no tuvo la posibilidad de tener un abogado de confianza, que se realizaron las audiencias a sus espaldas.

Por lo mencionado solicitó, que a través del presente mecanismo **se decrete la nulidad del proceso penal** que profirió la condena en su contra para que se le realice un juicio justo.

En este punto vale precisar que el Juzgado 6º Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Cúcuta aportó copia del expediente[1] en el cual se profirió la sentencia condenatoria en contra del aquí accionante, trámite del cual se puede destacar lo siguiente.

El Acta de traslado de la Acusación – Procedimiento Especial Abreviado, obra constancia que al accionante se le dio traslado del escrito de acusación, pues allí impuso su firma y no aceptó cargos.

FISCALÍA	PROCESO INVESTIGACIÓN Y JUDICIALIZACIÓN					
	FORMATO ACTA TRASLADO DE LA ACUSACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL ABREVIADO					Código FGN-MP02-F-96
	Fecha emisión	2017	06	15	Versión: 01	Página: 3 de 4

ALLANAMIENTO A CARGOS

Yo, **OSCAR JOSE MANCERA CADENA**. Identificado con Cedula de Ciudadanía No. 1.090.456.912 expedida en Cúcuta, Norte de Santander. Manifiesto expresamente, de manera libre y voluntaria, mi intención en relación con el allanamiento a los cargos que me han sido informados, en presencia de mi abogado de confianza, de acuerdo con la siguiente tabla:

DESCRIPCIÓN DE CADA CARGO	ACEPTACIÓN	
	SI	NO
INASISTENCIA ALIMENTARIA ART. 233 C.P. INCISO 2 MODIFICADO POR EL ART. 1 DE LA LEY 1181 DEL 2007.		X

Firma	Oscar Mancera C
No. Identificación	1090456912

[1] 12.1AnexoI

Para ese momento ya contaba con la asistencia del abogado de la Defensoría del Pueblo doctor JORGE ALBERTO CARREÑO GARCÍA, quien también firmó el acta.

Firma Indiciado	Oscar Mancera C:
Nombre	OSCAR JOSE MANCERA CADENA
Identificación	1.090.456.912 DE CUCUTA

Firma Defensor	
Nombre	JORGE ALBERTO CARREÑO GARCIA
Identificación	13.353.748 DE PAMPLONA

Al señor Oscar José Mancera Cadena le fue remitida citación para audiencia concentrada, que se realizaría el 16 de mayo de 2019, la cual fue recibida por quien dijo ser su esposa.

Oficio No.1777

San José de Cúcuta, 21 de marzo de 2.019

Señor(a)
OSCAR JOSE MANCERA CADENA
Procesado
AVENIDA 7 Nº. 20-113 BARRIO EL SALADO
CELULAR: 322-3472409
Ciudad.

21 MAR '19 17:35
FIRMA: ...
CENTRO SERV GARANT

Ref. Radicado 54 001 6001131 2018 03510
Numero Interno: 2018-5419
Imputado: **OSCAR JOSE MANCERA CADENA**
Delito: INASISTENCIA ALIMENTARIA

Por medio de la presente me permito informarle que debe comparecer a este Despacho:

DIA: 16 DE MAYO DE 2.019
HORA: 03:30 P.M.
FISCAL: 14 LOCAL
AUDIENCIA: Concentrada (PROCESO ABREVIADO)
LUGAR: JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL DE CUCUTA

Atentamente,

ARLEDY A. MADRID SANCHEZ
Oficial Mayor

AAMS.

Jasbleidy Contreras.

NOMBRE DE QUIEN RECIBE:	Jasbleidy	Informe del Notificador bajo la gravedad de juramento
CEDULA:	1090468430	
RELACIÓN O PARENTESCO CON EL CITADO:	ES Pasa	
FECHA Y HORA DE RECIBIDO:	26-3-19 1:50	Fecha:
FIRMA DE QUIEN RECIBE:	Jasbleidy	Nombre: Firma:

<u>El señor Mancera Cadena asistió en compañía de su abogado JORGE ALBERTO CARREÑO a la audiencia concentrada (procedimiento Abreviado) que se realizó el día 16 de mayo de 2019</u>, conforme se

observó en el audio[2], la audiencia se llevó a cabo con normalidad, el acusado no se allanó a cargos y su abogado solicitó como prueba únicamente el testimonio del señor Mancera Cadena; **no se observó que el accionante hubiera manifestado alguna irregularidad del trámite ni de su abogado en la audiencia.** En dicha sesión se fijó el día 17 de octubre de 2019 para la realización del Juicio.

Conforme constancia del 17 de octubre de 2019, la audiencia de juicio no se pudo realizar, porque no asistió la querellante, el procesado ni los testigos.

Se libraron comunicaciones citando para realización de juicio, para el día 21 de enero de 2020, al accionante le fue comunicada mediante oficio 6695 que lo recibió su cuñada el 23/10/2019.

Oficio No. 6695

San José de Cúcuta, 18 de octubre de 2.019

Señor(a)
OSCAR JOSE MANCERA CADENA
Procesado
AVENIDA 7 Nº. 20-113 BARRIO EL SALADO
CELULAR: 322-3472409
Ciudad.

Ref. Radicado 54 001 6001131 2018 03510
Numero Interno: 2018-5419
Imputado: **OSCAR JOSE MANCERA CADENA**
Delito: INASISTENCIA ALIMENTARIA

Por medio de la presente me permito informarle que debe comparecer a este Despacho:

DIA: 21 DE ENERO DE 2.020
HORA: 10:30 A.M.
FISCAL: 14 LOCAL
AUDIENCIA: JUICIO ORAL (PROCESO ABREVIADO)
LUGAR: JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL DE CUCUTA

Atentamente,

ARLEDY A. MADRID SANCHEZ
Oficial Mayor

AAMS.

NOMBRE DE QUIEN RECIBE:	Yarmer Contreras	Informe del Notificador bajo la gravedad de juramento
CEDULA:	1090 501255.	
RELACIÓN O PARENTESCO CON EL CITADO:	cuñada	
FECHA Y HORA DE RECIBIDO:	23-10-19 11:20	Fecha:
FIRMA DE QUIEN RECIBE:	Yarmar Contreras	Nombre: Firma:

[2] 12.2AnexoII

El día 21 de enero de 2020 se dio inicio a audiencia de juicio oral, el acusado Mancera Cadena no asistió a la audiencia, si asistió su abogado JORGE CARREÑO; solo se realizó la presentación de la teoría del caso por la fiscalía y las estipulaciones probatorias, en esa sesión se programó el día 26 de mayo de 2020 para continuar el juicio.

En el expediente no hay prueba del motivo por el cual no se llevó a cabo la audiencia el 26 de mayo de 2020, pero, es de conocimiento público que en marzo de 2020 se suspendieron todo tipo de actividades presenciales en el Palacio de Justicia en razón a la pandemia del covid-19.

Posteriormente, el Despacho fijó en varias oportunidades fecha para audiencia, sin que fuera posible la realización de la misma.

Según constancia del Juzgado, no se realizó la audiencia el 26/11/2020 por inasistencia del procesado y la denunciante.

No se realizó la audiencia el 04/03/2021 por inasistencia del procesado y la denunciante.

El 03/06/2021 no se realizó audiencia porque la Fiscal estaba con incapacidad.

El 30/09/2021 se instaló audiencia y se dispuso su suspensión para que se ubicara al procesado que no asistió.

El 26/10/2021 se verificó la presencia de las partes y se suspendió la audiencia para ubicar al procesado.

Finalmente, el 09/12/2021 se realizó la audiencia de continuación de juicio, el señor Mancera Cadena y la víctima no asistieron, se pudo escuchar en la grabación que el abogado defensor JORGE CARREÑO manifestó en la audiencia[3] *"…sería del caso presentar al testigo que se había enunciado por parte de la defensa, cual es el propio procesado,* ***sin embargo ante la imposibilidad de ubicarlo****, pues, no tengo (se entrecorta el sonido)* ***no se ha presentado a audiencia, no le asiste interés para poder ejecutar de manera adecuada su defensa material*** *y por tal razón pues, y ante las reiteradas aplazamientos que se han hecho de esta audiencia, la defensa retira el testimonio del procesado, y deja al Juzgado para que dé continuidad al presente acto procesal…",* por dicha razón el Juez procedió con el Curso de la audiencia.

En la misma audiencia, el abogado defensor en el traslado para sus alegatos de conclusión, manifestó lo siguiente: *"… sería del caso que esta defensa presentara unos alegatos estructurados en las pruebas que se hubieran podido presentar por parte de la defensa, pero,* ***ante la inasistencia, la desidia o la falta de interés del procesado para acudir a su propio juicio****, no fue posible poder determinar si estaba o no estaba cumpliendo o incumpliendo la obligación alimentaria…"*

El 20/12/2021 el Juzgado 6º Penal Municipal remitió vía correo electrónico al abogado defensor y la fiscalía, copia de la sentencia de fecha 09/12/2021, la cual declaró penalmente responsable del delito

[3] 12.4AnexoIV

de inasistencia alimentaria al señor Oscar José Mancera Cadena, contra la misma no se interpuso recurso alguno.

Expuesto lo anterior, para la Sala es evidente que el señor Mancera Cadena tenía pleno conocimiento de que en su contra se adelantaba un proceso penal por el delito de inasistencia alimentaria, fue citado por el Juzgado a las diligencias programadas, asistió el 16 de mayo de 2019 a la audiencia concentrada en compañía de su abogado defensor, sabía que la única prueba a utilizar por su defensor era su testimonio pues fue decretado en esa audiencia.

Como se pudo ver, después de la audiencia del 16 de mayo de 2019 el accionante se desentendió del proceso penal, no existe prueba que hubiera acudido a alguna de las siguientes audiencias que se programaron, así lo hizo saber su abogado defensor quien en últimas, después de realizar varios aplazamientos para garantizar la asistencia de su defendido, decidió desistir de su testimonio y fue claro al determinar que era por desinterés del procesado.

Adicionalmente, se pudo ver que transcurrieron más de 2 años y ½ para concluir el juicio y dictar sentencia; NO existe prueba que el accionante se hubiera preocupado por el estado del proceso penal que se adelantaba en su contra, ya sabía quién era su abogado defensor y tampoco se interesó por establecer su defensa, ahora reclama en los argumentos de la acción de tutela que se le vulneró entre otros derechos el debido proceso, derecho de defensa y acceso a la administración de justicia, cuando su actuación fue pasiva en el juicio penal, además, **el mismo accionante menciona que un domiciliario le entregó una citación para recibir sentencia y suscribir diligencia de compromiso, y tampoco existe prueba que hubiera acudido a**

dicha diligencia, sumado a que tampoco interpuso recurso alguno contra la sentencia penal hoy reprochada.

Por tanto, no puede ahora alegarse una presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados por el accionante, cuando al interior del proceso penal seguido en su contra por la comisión del punible de inasistencia alimentaria, no demostró interés alguno para ejercer su defensa y tampoco se agotaron los mecanismos ordinarios y extraordinarios con los que contaba su defensor para atacar la presunta irregularidad contraria a su interés.

Por ello, reiterada ha sido la postura de esta Sala de Decisión en cuanto a que la procedencia del amparo constitucional contra procesos o decisiones judiciales está atada a que previamente se agoten **todos** los **mecanismos ordinarios** y **extraordinarios** de defensa judicial, pues, salvo el caso de un perjuicio irremediable debidamente comprobado, el juez de tutela no puede desconocer la existencia del juez natural e invadir su competencia.

Lo anterior, significa que si **existen** o **existieron** mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para proteger los derechos fundamentales que se estiman conculcados o amenazados, no hay lugar a otorgar el amparo solicitado. (CSJ STP3668-2019)

En tal sentido, la Honorable Corte Constitucional al respecto en Sentencia T-477 del 19 de mayo de 2004, precisó lo siguiente:

"…quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de

sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. ***Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal****."*

En el caso puesto a consideración, resulta claro que el accionante equivocó la vía para elevar sus reclamos, puesto que sus pretensiones las debió postular al interior del proceso a través de los mecanismos de defensa que se le ofrecían y no por medio de la acción constitucional, lo cual la se torna impróspera.

Luego, improcedente resulta la solicitud que sobre dicho asunto efectuó el demandante a través del presente mecanismo residual. Ante el panorama expuesto, la Sala procederá a negar el mecanismo de amparo incoado por el señor Oscar José Mancera Cadena.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA - SALA PENAL DE DECISIÓN**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

Primero: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por **OSCAR JOSÉ MANCERA CADENA**, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Notificar este fallo a las partes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

Tercero: En el caso que el presente fallo no fuere impugnado, ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JUAN CARLOS LEONDE SERRANO
Magistrado Ponente

SORAIDA GARCÍA FORERO
Magistrada

EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA
Magistrado

OLGA ENID CELIS CELIS
Secretaria Sala Penal