

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP10106-2018

Radicación n.º 99409

(Aprobación Acta No. 252)

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Decide la Sala la impugnación interpuesta por Faberth Romero García, en su condición de condenado y abogado, contra el fallo proferido el 15 de junio de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante el cual decidió no amparar los derechos fundamentales invocados, contra el Juzgado Quince Penal del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados los fundamentos de la acción en el fallo constitucional de primera instancia:

Manifiesta el señor FABERTH ROMERO GARCÍA que mediante sentencia del 19 de febrero de 2016 fue condenado a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión por el delito de

peculado por apropiación y prevaricato por omisión, sentencia que fue modificada en cuanto a la pena por el Tribunal Superior de Cali – SALA PENAL-.

Que mediante sentencia de abril 11 de 2011 (SIC) se resolvió el recurso de casación presentado dentro del proceso con radicación 76001310101620100002901, decisión que le fue notificada mediante telegrama de mayo 10 de 2018, por lo cual procedió a presentar solicitud de aclaración y adición de la sentencia, en consecuencia, considera que se encuentran suspendidos los efectos de la misma mientras la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal resolviera de fondo dicha solicitud.

No obstante lo anterior, el Juez Quince Penal del Circuito de Cali, procedió a librar orden de captura en su contra, ignorando que al encontrarse pendiente de resolver la solicitud de aclaración y adición de la sentencia de casación, se hallan suspendidos los efectos de la sentencia que pesa en su contra.

Alega un defecto procedimental absoluto, toda vez que a su juicio el Juez actuó al margen del procedimiento establecido en la ley, y además con su actuar incurrió en desconocimiento del precedente y en violación directa de la constitución por cuanto vulneró sus derechos fundamentales de petición y debido proceso.

Luego entonces, solicita que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad y petición, por tanto, se ordene al Juez Quince Penal del Circuito de Cali que cese todo procedimiento respecto de los efectos de la sentencia de casación en su contra.

Finalmente, procede a invocar medida provisional, a fin de concluir, “todo procedimiento respecto de los efectos de la sentencia de casación en su contra, como lo es la orden de captura”.¹

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, negó el amparo deprecado por el accionante, por cuanto observó que no se le había violado ningún derecho con la actuación del Juzgado 15 Penal del Circuito, encontrando que éste no incurrió en una vía de hecho al ejecutar una sentencia judicial en firme y señalando que la captura también se dio por una medida preventiva, previamente decretada.²

LA IMPUGNACIÓN

El accionante, impugnó la anterior decisión insistiendo en que el a quo no atendió sus argumentos principales, esto es, el hecho de que el Juez 15 Penal de Circuito de Cali, no podía dar cumplimiento a su orden de captura, hasta tanto el fallo de casación no quedara en firme y él había solicitado la aclaración de este último, por lo que todavía no se tenía firmeza del fallo y no se podía ejecutar la medida de privación de la libertad.³

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

Al respecto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si por la actuación del Juez 15 Penal de Circuito de Cali que ordenó la captura del accionante, se presenta violación a los derechos fundamentales al debido proceso, libertad y petición y en consecuencia es procedente revocar el fallo de tutela de primera instancia.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados

por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, o existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

En diferentes oportunidades, la Sala ha precisado que el mecanismo mencionado no se encuentra diseñado con miras a reemplazar a las autoridades competentes, de ahí que no sea de recibo cuando se advierte que el accionante, cuenta con otro medio judicial para invocar la protección de los derechos fundamentales, requisito de procedibilidad que se encuentra estatuido en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

La anterior consideración solo admite, como excepción, la intervención para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones estatales, propiciándose, un desborde institucional en perjuicio de la administración de justicia y del Estado social de derecho.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el presente caso, observa la Sala que el Tribunal, al momento de decidir en primera instancia la presente acción constitucional tuvo en cuenta los argumentos del accionante y puede advertirse que su análisis fue razonable y ajustado a los antecedentes jurisprudenciales.

Como argumentación de base para administrar justicia señaló4:

Y en cuanto al derecho de petición, recuérdese que el actor presentó ante el Juzgado quince Penal del Circuito de Cali, que enviara la actuación ante la Corte Suprema de Justicia, pretendiendo “la nulidad de la sentencia por no haberse decretado de oficio la prescripción de la pena que me fue impuesta” y requiriendo, “tramitar aclaración y adición de la

sentencia de casación”, situaciones que se resolvieron mediante Auto de Sustanciación del 11 de mayo de 2018 y donde de forma clara se observa que se remitió la actuación ante la Corte Suprema de Justicia para que resuelva sobre la solicitud de aclaración y adición de la sentencia, situación que se materializó mediante oficio No. 0665 de 17 de mayo de 2018, tal como se observa a folio 79, de ahí que el derecho fundamental de petición que invoca el actor no se haya vulnerado, pues el Juzgado accionado resolvió sus solicitudes y dentro del término legal.. (Subrayas fuera de texto).

Así las cosas, advierte la Sala que efectivamente se cumplió con la petición del accionante, consistente en remitir la solicitud de nulidad y de aclaración a la Corte Suprema de Justicia, por lo que la presunta violación a este derecho se descarta de inmediato y se encuentra ajustada a derecho la decisión del a quo a este respecto.

Observado este punto, la Sala comparte lo manifestado por el Tribunal en cuanto a que no se advierte violación a los derechos al debido proceso y a la libertad porque la actuación del citado Juzgado 15 se encuentra conforme a derecho y lo argumentó así:

Para dar mayor claridad al asunto se procedió a consulta del proceso en la página Web y claramente se observa que la Corte Suprema de Justicia ha resuelto varias solicitudes después de proferido el fallo de casación y ha dejado en claro que el pasado 11 de abril de 2018 la Corte dispuso no casar el fallo de segunda instancia y que desde esa data adquirió ejecutoria, por ende, se reitera la decisión del Juez quince Penal del Circuito no constituye una vía de hecho, ni se advierte arbitraria, por el contrario con su actuación está propendiendo porque los efectos de la sentencia condenatoria se cumplan.

Por otro lado el Juez quince Penal del Circuito ha informado que el 19 de febrero de 2016, cuando profirió el fallo condenatorio de marras, dispuso la captura inmediata del actor, como quiera que se había impuesto medida de aseguramiento de detención preventiva en su contra, por lo que, siendo más rigurosos, no era necesario que se desate el recurso de

apelación, ni el extraordinario de casación para que se ordenara el cumplimiento inmediato de los efectos de la sentencia condenatoria. (Artículo 188 de la Ley 600 de 2000).

En este orden de ideas, la Sala comparte esta decisión en atención a que lo pretendido, en el fondo, por parte del accionante es controvertir su captura cuando la misma ya se había decretado, no solo como consecuencia del fallo condenatorio, sino como una medida de detención preventiva que podía ser ejecutada tan pronto quedara en firme ésta y eso, a decir del Juzgado 15 Penal de Circuito, fue lo que hizo materializable su privación de la libertad, por lo que, se reitera, resulta razonable y ajustada la decisión del a quo de no encontrar violación alguna y se impone, por estos argumentos también, confirmar el fallo.

Finalmente, las anteriores consideraciones no son óbice para señalar que la tutela no es el mecanismo idóneo para proteger la libertad de un individuo, aunado a que no se probó la existencia de algún perjuicio irremediable o inminente por parte de los accionantes.

Esta Sala advierte que, aun si llegaren a existir motivos para controvertir la captura de Romero García, éste puede solicitar el amparo de sus derechos en cualquier momento, por vía de habeas corpus, si puede acreditar los hechos o condiciones para su procedencia.

Por todo lo anterior, se advierte que la decisión del Tribunal Superior del Distrito de Cali se encuentra razonable y lógica por lo que se impone la confirmación del fallo atacado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, EN SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO. Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO. Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Folio 83 y 84, cuaderno 2.
- 2 Folios 82 a 97, cuaderno 2.
- 3 Folios 100 y 101, cuaderno 2.
- 4 Folio 96, cuaderno 2.