

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP12041-2018

Radicación n.º 100086

(Aprobación Acta No.318)

Bogotá. D.C., once (11) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

La Sala decide la impugnación interpuesta por RAÚL NAVARRO JARAMILLO, contra el fallo proferido el 23 de julio de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, mediante el cual negó el amparo de los derechos fundamentales invocados, supuestamente vulnerados por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Ibagué.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados en el fallo constitucional de primera instancia¹:

Sostiene el accionante que mediante providencia del 16 de mayo de 2018, el JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ lo condenó a las penas principales de SESENTA (60) MESES DE PRISIÓN y MULTA de CUARENTA Y SEIS (46) SMLMV, y a la accesoria de

inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por CINCUENTA Y UN (51) MESES, como cómplice responsable de la comisión de las conductas punibles de Interés indebido en la celebración de contratos, concusión y contrato sin cumplimiento de los requisitos legales.-

Señala que el fallador al momento de estudiar la posibilidad de concederle la prisión domiciliaria deprecada, incurrió en una “vía de hecho por defecto sustantivo por insuficiente argumentación”, pues se limitó a reiterar que los hechos constitutivos de las conductas objeto de reproche penal son socialmente relevantes, y desconoció los parámetros legal y jurisprudencialmente establecidos para el otorgamiento de dicho subrogado.-

Por lo anteriormente expuesto, solicita a esta Colegiatura el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, y en consecuencia, se ordene al juzgado accionado realizar un análisis objetivo y sustentado de la concesión del plurinombrado subrogado a su favor.

EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué negó la protección deprecada, al considerar que la acción no cumple con el requisito de subsidiariedad, dado que el accionante no empleó el mecanismo idóneo de defensa judicial que le permitía controvertir los fundamentos de la providencia que le resultó desfavorable a sus intereses, esto es, el recurso de apelación contra la sentencia, en la que se resolvió desfavorablemente la solicitud de la ejecución condicional de la pena o en su defecto la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión.

LA IMPUGNACIÓN

El demandante disintió de la anterior decisión, por cuanto el a quo señaló que no acreditó el cumplimiento del requisito de subsidiariedad al no haber agotado el recurso que procedía sobre la decisión objeto de censura, sin embargo, no se tuvo en cuenta que el fallo

condenatorio que se reclama que no fue recurrido, fue el resultado de un preacuerdo que se adelantó con la Fiscalía, el cual, en su sentir, «no debe ser materia disponible para la impugnación al menos de parte del suscrito, entre otras porque dicha impugnación devendría en un “incumplimiento” de dicho “acuerdo”, sería incompatible con el trabajo previo, con la concertación, con la negociación con el acuerdo, de hecho, dejaría sin piso todo el control de legalidad que haya hecho el Juez de conocimiento de dicho acuerdo pues tendría entonces que evaluarse hasta que punto la construcción del mismo se realizó con la libre aquiescencia del suscrito» (sic).

Añadió que pretender recurrir una decisión accesoria, como la concesión del sustituto de prisión domiciliaria que tardaría entre 18 y 24 meses en ser resuelto, no es proporcional ni idóneo para efectos de acceder a la garantía mínima del respeto al derecho del debido proceso. Este aspecto no fue analizado en el fallo de primera instancia

Finalmente, solicitó se ampare el derecho al debido proceso, y se ordene al Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué que realice un análisis objetivo, sustentado, argumentado y razonadamente motivado de la concesión del sustituto de la prisión domiciliaria solicitado por la defensa del accionante dentro del proceso penal, a partir de los parámetros establecidos en el artículo 23 de la Ley 1709 de 2014.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por el accionante contra la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué.

Al respecto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si contra la decisión con la cual fue negada la prisión domiciliaria, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, en consecuencia, es procedente revocar el fallo de tutela de primera instancia y conceder el amparo invocado.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

La tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional².

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- 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.
- 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.
- 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 atañe a los derechos fundamentales del accionante.
- 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.³
- f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que, en punto de las exigencias específicas, se han establecido las que a continuación se relacionan:

- i) Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- ii) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- iii) Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- iv) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales⁴ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
- v) Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- vi) Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- vii) 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 vulnerado⁵.
- viii) Violación directa de la Constitución.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido

reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «... si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta». -C-590 de 2005-.

Análisis del caso concreto

1. A voces del artículo 32, inciso 2° del Decreto 2591 de 1991, el juez que conozca de la impugnación estudiará el contenido de la misma, cotejándolo con el acervo probatorio y con el fallo. Si, a su juicio, la sentencia carece de fundamento, procederá a revocarla; si la encuentra ajustada a derecho, la confirmará.

Se observa que el demandante censura la decisión del 16 de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito, al considerar que la misma incurrió en defecto sustantivo por insuficiente argumentación para negar la sustitución de la prisión domiciliaria que había solicitado la defensa.

En el fallo de tutela, señaló el Tribunal Superior de Ibagué que el accionante no interpuso recurso de apelación contra la decisión que censura y, en la impugnación el accionante señaló que no lo hizo porque la condena fue resultado de un preacuerdo realizado con la Fiscalía y que no era viable su interposición, ya que pondría en discusión la negociación que se había realizado previamente.

Agregó que el interponer recurso de apelación por una decisión accesoria como es el sustituto de la prisión domiciliaria, implicaría que se tenga que estar a la espera de 18 a 24 meses, lo cual es un término amplio que vulnera sus derechos.

2. La Corte considera que la acción de tutela no es procedente y confirmará el fallo de tutela de primera instancia, por cuanto el actor no agotó el recurso de apelación contra la sentencia referida, pese a que era ese el mecanismo que permitía subsanar los posibles errores en que habría incurrido la providencia censurada.

Es preciso aclararle al accionante, que la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de esta Corporación tiene claramente definido que en tratándose de terminación de procesos por allanamiento a cargos o preacuerdo, salvo la violación de garantías fundamentales, ni el defensor ni el procesado están legitimados para censurar lo atinente al injusto ni a la responsabilidad. Sin embargo, ha precisado que sobre aspectos relacionados con la dosificación de la pena en cuanto a sus límites de legalidad, mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, entre otros, son censurables por vía de los recursos ordinarios y extraordinarios.

Al respecto, esta Colegiatura en providencia CSJ SP, 8 de julio de 2009, radicación No. 31531, afirmó:

La Ley 906 de 2004 en orden a la censura de los fallos proferidos de manera anticipada, no reprodujo las restricciones para apelar de que se ocupaba el art. 40, inciso 10º de la Ley 600 de 2000, la cual en su texto regulaba el “interés para recurrir” dando por establecido que:

Contra la sentencia procederán los recursos de ley, que podrán interponer el Fiscal General de la Nación o su delegado, el Ministerio Público, el procesado y su defensor respecto de la dosificación de la pena, de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad y la extinción del dominio sobre bienes. La parte civil podrá interponer recursos cuando le asista interés jurídico para ello.

Bien puede afirmarse que el predicado del artículo 293 inciso 2º del C. de P.P., referido a la imposibilidad de retractación por parte de los intervinientes una vez se hubiese dado el examen de juridicidad del acuerdo y la aceptación del mismo por parte del juez de

conocimiento, contrae una limitante para impugnar los aspectos sustanciales que hubiesen sido objeto del consenso, traduciéndose conforme al criterio de “interés para recurrir” que en principio los intervinientes en el acuerdo aprobado, carecen de legitimidad para desarrollar censuras en la pretensión de lograr la revocatoria o modificación de aspectos de atribución típica, grados de participación, circunstancias modales, adecuación antijurídica, expresiones de culpabilidad, agravantes genéricas o específicas, etc., que hubiesen sido objeto de aceptación, preacuerdo o negociación.

Las anteriores limitaciones tienen su fundamento en el hecho que la segunda instancia como la sede extraordinaria de la casación penal en lo que corresponde a la impugnación de sentencias proferidas en vía de terminación anticipada del proceso, no pueden constituirse en espacios de retractación de lo aceptado, motivo por el cual se restringe para aquellos la discusión probatoria, retractación o negación de los cargos que de manera libre y espontánea hubiesen aceptado.

Lo anterior no excluye que se puedan desplegar censuras sobre aspectos relacionados con la dosificación de la pena en cuanto a sus límites de legalidad, mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, efectos de incongruencia entre los contenidos de lo consensuado y las conductas derivadas, y desde luego, respecto de la transgresión de garantías fundamentales.

De las restricciones derivadas de la irretractabilidad de los aspectos sustanciales que hubieran sido objeto del consenso aprobado, es de donde se deriva que las limitaciones para recurrir sentencias por vía de terminación anticipada del proceso se hagan extensivas a la sede extraordinaria de la casación penal.

Debe precisarse y reiterarse que dentro de los mencionados límites, no se implica lo relacionado con la efectividad del derecho material en orden a la realidad del principio de prevalencia del derecho sustancial, lo relativo al propósito de unificación de la

jurisprudencia y lo que dice relación con el menoscabo de garantías fundamentales, de suerte que al sindicado y su defensor les asiste “interés para recurrir” con toda legitimidad en sede de casación penal aspectos relacionados con violación del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de garantías (art. 457) o por violación de garantías de incidencias sustantivas, conforme al artículo 228 constitucional. (Destaca la Sala).

Debe recordarse que la acción de tutela contra decisiones judiciales se condiciona al despliegue diligente y leal de los derechos y deberes de las partes en una actuación. No se trata de un mecanismo para suplir la inactividad por negligencia o incuria de los sujetos procesales, la cual tiene efectos claros en materia de intereses legítimos de terceros que el ordenamiento jurídico no puede simplemente desatender⁶.

3. No puede soslayarse que las etapas, recursos y procedimientos que conforman una actuación son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con las garantías que conforman el debido proceso.

Se precisa recordar que la acción de tutela deviene impropia cuando en el decurso de un trámite procesal, ordinario o especial, se alega la presunta violación de algún derecho fundamental, cuyo restablecimiento es imperioso buscar en el mismo proceso mediante los mecanismos allí dispuestos, mas no a través de la acción de tutela que, por su naturaleza residual y subsidiaria, no es constitutiva de instancia adicional y menos puede converger a manera de instrumento paralelo o alternativo, desquiciador de los procedimientos ordinarios, menos aún como en este caso, en el cual el demandante no demostró hallarse en alguna situación de perjuicio irremediable, que habilite la intervención transitoria del juez de tutela.

4. Por otra parte, el accionante manifiesta que si interpone los recursos contra la decisión que censura, estos serán resueltos entre 18 y 24 meses, sin embargo, esto no es un

argumento para que la tutela supla las instancias ordinarias y en este trámite constitucional sea revisada la decisión censurada, toda vez que es un mecanismo preferente y subsidiario, como ya se señaló previamente.

5. Corolario, la acción es improcedente y por lo mismo, la decisión que se impone es confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Folios 48 a 49
- 2 Sentencias C-590 de 2005 y T-332 de 2006
- 3 Ibídem
- 4 Sentencia T-522 de 2001
- 5 Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001
- 6 Sentencia T-108 de 2010