

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP6165-2018

Radicación No. 98308

Acta 143

Bogotá D. C., ocho (8) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por EUSEBIO IDROBO ARBOLEDA contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO y la FISCALÍA 23 ESPECIALIZADA, ambos de esa localidad, ante la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite fueron vinculados, el PROCURADOR 70 JUDICIAL II PENAL DE CALI y los demás intervinientes en el proceso penal que se promovió contra el accionante.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Contra EUSEBIO IDROBO ARBOLEDA cursó proceso penal por la comisión del delito de secuestro extorsivo agravado.

Antes de iniciar la audiencia de juicio oral, la Fiscalía, el procesado y su defensor suscribieron preacuerdo, el que, luego de la respectiva verificación del juez tercero penal del circuito especializado de Cali, fue aprobado. Por tal razón, se procedió, el 5 de septiembre

de 2014, a dictar sentencia mediante la cual IDROBO ARBOLEDA fue condenado a la pena de 28 años de prisión como responsable del mencionado injusto.

Inconforme con la decisión de primer grado, él la apeló y la alzada correspondió al Tribunal Superior de Cali, que mediante providencia del 9 de abril de 2015 la confirmó integralmente. No se interpuso el recurso extraordinario de casación contra el fallo de segundo nivel.

Ahora acude EUSEBIO IDROBO ARBOLEDA a la extraordinaria vía de tutela.

En un extenso escrito, hace referencia a la actuación procesal y dice que la condena vulneró su derecho al debido proceso porque la investigación fue deficiente, no se practicaron «pruebas de oficio» y tampoco había certeza para condenarlo, en tanto el proceso se basó en un testimonio que no se analizó en contexto con las demás pruebas, a la luz de la sana crítica, y a las demás declaraciones se les dio un valor que no correspondía.

Agrega, que debe ordenarse la revisión del proceso, a la luz de lo previsto en el art. 192 de la Ley 906 de 2004, para atenuar la pena con sustento en un pronunciamiento jurisprudencial favorable – no dice cual –.

Considera, por esa razón, que sus derechos fundamentales fueron vulnerados dentro del proceso penal. Pide por consiguiente que «no se le dé validez jurídica» a los testimonios de los familiares de la víctima, se «revise» su proceso y se rebaje la pena que le fue impuesta.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. El Tribunal Superior de Cali expuso que el demandante elabora una equivocada mixtura entre la acción de tutela y la revisión. Advierte además, que no se cumple la condición de

inmediatez en el ejercicio de este mecanismo, porque han pasado más de 3 años desde que adquirió firmeza la condena.

Pidió, por esas razones, que se declare improcedente la tutela.

2. El Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Cali hizo un recuento de la actuación procesal. Indicó que el preacuerdo se aprobó al verificar que no se vulneraron las garantías del accionante en su suscripción y como el trámite respetó el debido proceso, pidió que se niegue el amparo invocado.

3. El Procurador 70 Judicial II Penal de Cali y la Fiscalía 23 Especializada de esa ciudad, informaron, en sendos escritos, que las pretensiones del demandante han debido zanjarse a través del proceso ordinario y añadieron, que como no hay ninguna lesión de sus garantías, debe negarse la tutela.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015¹, esta Sala es competente para resolver la demanda de tutela formulada por EUSEBIO IDROBO ARBOLEDA, que se dirige, entre otras autoridades, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali.

2. Para resolver el asunto que concita la atención de la Sala, es preciso recordar, en primer término, los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales².

En ese sentido, se ha decantado de tiempo atrás que la acción de tutela es una vía de protección excepcionalísima cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va necesariamente ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad, que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional³

ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Tales requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales contemplan, que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, 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 irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, el cual impone que la tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, 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.

Además, que el accionante «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»⁴.

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico⁵; (ii) defecto procedimental absoluto⁶; (iii) defecto fáctico⁷; (iv) defecto material o sustantivo⁸; (v) error inducido⁹; (vi) decisión sin motivación¹⁰; (vii) desconocimiento del precedente¹¹; y (viii) violación directa de la Constitución.

Desde la decisión CC C-590/05 ampliamente referida, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se presente al menos uno de los defectos

específicos antes mencionados.

3. Análisis del caso concreto.

De entrada ha de advertirse que la demanda carece del requisito de subsidiariedad en su ejercicio, lo que implica la improcedencia de la tutela. En efecto, contra la decisión emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, EUSEBIO IDROBO ARBOLEDA podía acudir al recurso extraordinario de casación, en el que, además de verificarse la legalidad de la sentencia emitida en sede de apelación, se revisa la constitucionalidad de todo el proceso.

De ahí que, si lo que buscaba IDROBO ARBOLEDA era controvertir los actos procesales que califica ahora de irregulares, el aludido recurso extraordinario era el medio válido para hacerlo, claro está, teniendo en cuenta el denominado principio de irretractabilidad¹², que se definió en CSJ SP11726 – 2014 así:

{Ese principio}... comporta, precisamente, la prohibición de desconocer el convenio realizado, ya en forma directa, como cuando se hace expresa manifestación de deshacer el convenio, o de manera indirecta, como cuando a futuro se discuten expresa o veladamente sus términos.

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que <<una vez realizada la manifestación de voluntad por parte del imputado, en forma libre, espontánea, informada y con la asistencia del defensor, de modo que sean visibles su seriedad y credibilidad, no sería razonable que el legislador permitiera que aquel se retractara de la misma, sin justificación válida y con menoscabo de la eficacia del procedimiento aplicable y, más ampliamente, con detrimento de la administración de justicia>> CC SC C-1195-05.

Cabe advertir que la aceptación o el acuerdo no sólo es vinculante para la fiscalía y el implicado. También lo es para el juez, quien debe proceder a dictar la sentencia respectiva, de conformidad con lo convenido por las partes, a menos que advierta que el acto se

encuentra afectado de nulidad por vicios del consentimiento, o que desconoce garantías fundamentales, eventos en los cuales debe anular el acto procesal respectivo para que el proceso retome los cauces de la legalidad, bien dentro del marco del procedimiento abreviado, o dentro de los cauces del juzgamiento ordinario.

Y si bien es cierto que por estos mismos motivos, es decir, cuando el fallo anticipado se produce con fundamento en una aceptación o acuerdo ilegal, o con quebrantamiento de las garantías fundamentales, los sujetos procesales están legitimados para pretender su invalidación en las instancias o en casación, también resulta claro que estas nociones difieren sustancialmente del concepto de retractación, que implica, como se ha dejado visto, deshacer el acuerdo, arrepentirse de su realización, desconocer lo pactado, cuestionar sus términos, ejercicio que no es posible efectuar cuando su legalidad ha sido verificada.

Entonces, como el accionante dejó de lado un mecanismo ordinario de protección de sus garantías fundamentales dentro del proceso penal, se reitera, resulta improcedente el amparo invocado.

Pero aún si en gracia a discusión se analizara el fondo del asunto, tampoco se advierte algún defecto específico que habilite la tutela, ni se advierte arbitraria la actividad desplegada dentro del trámite que cursó contra el demandante, sino razonable y ajustada a derecho.

En efecto, de la revisión de las piezas procesales aportadas, se advierte que IDROBO ARBOLEDA fue debidamente enterado de las consecuencias de suscribir un preacuerdo, lo que le informó su entonces defensor y le ratificó el juez, quien le advirtió que no tendría derecho a ninguna clase de rebaja por razón de la expresa prohibición contenida en el art. 26 de la Ley 1121 de 2006. También le informaron que renunciaría a la práctica de pruebas y al debate en juicio oral, situación que el ahora accionante aceptó¹³.

Así, con la celebración del acuerdo, el ahora accionante renunció a la controversia

probatoria que se estaba surtiendo en el juicio oral, pero pretende revivir ese debate en la extraordinaria vía de tutela criticando las pruebas que edificaron la declaración de responsabilidad penal. No obstante, su intención es equivocada, pues como bien lo expuso la Sala de Casación Penal en providencia CSJ AP2370 - 2014:

...la vía consensuada comporta renunciaciones mutuas para las partes, bajo el entendido que de adelantarse hasta su finalización ordinaria el trámite, o bien es posible que la Fiscalía demuestre su teoría del caso, o alguna más gravosa para el acusado, o, en contrario, que éste pueda acceder a la absolución u obtener reconocimiento de atenuación de pena o del rigor de la sanción. (negritas fuera del original).

Lo que extrae la Sala, es que la demanda de tutela se centra en debatir aspectos del proceso penal a los que el demandante renunció - la controversia probatoria -. Se concluye, entonces, que EUSEBIO IDROBO ARBOLEDA pretende convertir la vía de amparo en un recurso ordinario, para insistir en puntos que ya fueron resueltos por los jueces de conocimiento en virtud de sus específicas competencias.

De otra parte, resulta desatinado que en sede de tutela acuda a causales propias de la acción de revisión. Si su pretensión es la remoción de la cosa juzgada inherente a las sentencias proferidas en su contra, debe acudir a ese extraordinario mecanismo, claro está, siempre y cuando se verifique el cumplimiento de las causales previstas en el art. 192 de la Ley 906 de 2004.

Así las cosas, se impone negar el amparo constitucional invocado.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NEGAR el amparo invocado.

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

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 Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada.

2 «en el marco de la doctrina de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales.» C.C. T-343/12.

3 Fallos C-590/05 y T-332/06.

4 Ibídem.

5 “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia

impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

6 “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

7 “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

8 “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”.

9 “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”.

10 “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

11 “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance”.

12 Artículo 37 B numeral 4° del Decreto 2700 de 1991, artículo 40 de la Ley 600 de 2000 y 293 de la ley 906 de 2004. Esta última disposición, modificada por el artículo 69 de la Ley 1453 de 2011, según la cual:

“Si el imputado, por iniciativa propia o por acuerdo con la Fiscalía acepta la imputación, se entenderá que lo actuado es suficiente como acusación. La Fiscalía

adjuntará el escrito que contiene la imputación o acuerdo que será enviado al juez de conocimiento. Examinado por el juez de conocimiento el acuerdo para determinar que es voluntario, libre y espontáneo, procederá a aceptarlo sin que a partir de entonces sea posible la retractación de alguno de los intervinientes, y convocará a audiencia para individualización de la pena y sentencia.

Parágrafo. La retractación por parte de los imputados que acepten los cargos será válida en cualquier momento, siempre y cuando se demuestre por parte de éstos que se vició su consentimiento o que se violaron sus garantías fundamentales” (negrillas no originales).

13 Como consta en el extenso análisis que al respecto hizo el Tribunal Superior de Cali en la decisión de segunda instancia.