

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP9778-2018

Radicación n° 99350

Acta 250.

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil dieciocho (2018).

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación presentada por el accionante YESID HUMBERTO SANTIAGO, frente al fallo proferido el pasado 23 de mayo, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, quien negó la acción de tutela interpuesta para la protección de su derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por la Fiscalía Novena Especializada y la Fiscalía Primera Delegada ante dicha Corporación, ambas con sede en la capital del Departamento de Norte de Santander.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. El Juzgado Quinto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bucaramanga, que venía vigilando la pena de 17 años de prisión impuesta el 29 de junio de 2012 al ex policía YESID HUMBERTO SANTIAGO por el Juzgado Once Penal del Circuito Especializado de Bogotá, por los reatos de concierto para delinquir y homicidio agravado, siendo víctima el sindicalista Hernando Portillo Moreno, mediante auto del 27 de septiembre de 2017, concedió en favor del accionante la libertad transitoria anticipada y condicionada, en el

ámbito de los beneficios de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), pues tales crímenes fueron cometidos por razón y con ocasión del conflicto armado.

Por ende, a través de oficio nº 421 del 29 de septiembre de 2017, el citado juez de ejecución de penas dejó a disposición de la Fiscalía Novena Especializada de la capital del Departamento de Norte de Santander al implicado YESID SANTIAGO, al encontrarse detenido preventivamente en virtud de la investigación nº 15.699, mediante decisión del 7 de abril de 2016, y confirmada por la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta, el siguiente 23 de diciembre, por la presunta comisión del ilícito de homicidio agravado en concurso homogéneo, siendo víctimas Álvaro Augusto Angarita Guerrero, Ana Graciela Torres García y otros.

2. Más tarde, el 27 de octubre de 2017, la referida agencia de instrucción, negó «la Revocatoria de Medida de Aseguramiento», así como «la libertad transitoria condicionada y anticipada» en favor de YESID HUMBERTO SANTIAGO, la cual fue confirmada, el último 30 de noviembre, por la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta. Estas decisiones obedecieron al «concepto favorable» remitido por la JEP a la autoridad investigativa A quo.

3. Posteriormente, el 7 de diciembre de 2017, la Fiscalía Novena Especializada de la capital del Departamento de Norte de Santander resolvió la solicitud de «libertad transitoria condicionada y anticipada, impetrada por el sindicado YESID HUMBERTO SANTIAGO, que negó revocar la medida de aseguramiento de detención preventiva y la que negó el beneficio de libertad», al no cumplir con la exigencia de la «certificación de la J.E.P., que la Policía no podría certificar ese hecho porque cuando sucedió el homicidio de Ana Graciela Torres García el 16 de diciembre de 2000, YESID HUMBERTO SANTIAGO ya estaba retirado de la Policía desde el 22 de septiembre de 2000».

Apelada la mencionada determinación por el interesado, la Fiscalía Primera Delegada ante

el Tribunal Superior de Cúcuta dispuso revocarla parcialmente, en el sentido de conceder la citada postulación de manera exclusiva por el homicidio de Álvaro Augusto Angarita Guerrero, tras cumplir los requisitos exigidos en la Ley 1820 de 2016. En cuanto al homicidio de Ana Graciela Torres García «confirmó mantener la medida de aseguramiento consistente en Detención Preventiva, en razón a que el hecho ocurrió el 16 de diciembre de 2000 y YESID HUMBERTO SANTIAGO ya estaba retirado de la Policía desde el 22 de septiembre de 2000».

4. El 2 de enero de 2018, la Fiscalía A quo calificó el sumario con resolución de acusación en contra del ex policía YESID HUMBERTO SANTIAGO, por el delito de homicidio agravado de Álvaro Augusto Angarita Guerrero; homicidio agravado de Ana Graciela Torres García; y precluyó en su favor por el homicidio agravado de Ramón Elías Plata y otros. Igualmente, expuso en el pliego de cargos los motivos por los cuales no era dable conferirle libertad por vencimiento de términos. Esta determinación fue adicionada el 4 de idénticos mes y año.

El 10 de abril de 2018, ante el recurso de apelación interpuesto por el interesado contra dicha decisión, la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta la confirmó íntegramente, aunado a que ratificó la negativa de «la Libertad Provisional solicitada por YESID HUMBERTO SANTIAGO, quien alegaba vencimiento de términos, reclamando el plazo máximo de vigencia de la detención preventiva de un año, por cuanto realmente estaba privado de la libertad purgando pena por el homicidio del sindicalista Hernando Portillo Moreno¹ y fue dejado a disposición de la Fiscalía 9 Especializada de Cúcuta el 29 de septiembre de 2017»².

5. En firme la resolución de acusación, la investigación adelantada contra YESID HUMBERTO SANTIAGO fue remitida el pasado 20 de abril al Juzgado Penal del Circuito de Ocaña y «se dejó a disposición de esa autoridad en el Complejo Penitenciario y Carcelario de Palogordo – Girón; quedando detenido ante la medida de aseguramiento que pesa en su contra, solo por el homicidio de Ana Graciela Torres García».

6. El accionante protestó por las determinaciones emitidas por las autoridades accionadas, consistentes en la negativa de la concesión de su libertad por vencimiento de términos, en atención a que, según su criterio, por causa de la investigación nº 15.699, lleva detenido en un establecimiento penitenciario más de un (1) año, lo cual vulnera el derecho a que sea sustituida la medida de aseguramiento privativa de la locomoción, por otra u otras no restrictivas, conforme lo establece el artículo 1º de la Ley 1786 de 2016.

De otro lado, se quejó del suceso que el titular de la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta no se declaró impedido para conocer «nuevamente del proceso en el cual había fallado en primera instancia, confirmando la medida de aseguramiento y posteriormente confirmando nuevamente tal medida en la apelación contra la resolución de acusación».

7. De acuerdo con el anterior contexto, el accionante solicitó «se estudie la viabilidad de cumplir con la norma, en el vencimiento de términos bajo los parámetros de la Ley 1786 del 1º de julio de 2016, por el principio de favorabilidad», dentro de la referida causa.

III. INFORMES

1. La Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta y la Fiscalía Novena Especializada de la capital del Departamento de Norte de Santander manifestaron, en el ámbito de sus correspondientes competencias, las etapas de la actuación rotulada con el nº 15.699.

2. Adicionalmente, aquella autoridad explicó que «es la misma ley la que dispone que el despacho a mi cargo fuese el competente para resolver todos los recursos de apelación que se presentaron en la investigación (...) contra YESID HUMBERTO SANTIAGO».

IV. DEL FALLO RECURRIDO

1. La Sala Penal del Tribunal Superior de aquel Distrito Judicial, mediante la providencia referenciada, negó el amparo invocado, tras considerar que no se satisfizo el presupuesto de la subsidiariedad, habida cuenta que existe otro mecanismo idóneo para conjurar la petición de libertad formulada por YESID HUMBERTO SANTIAGO: la acción de habeas corpus.

2. En relación con la supuesta falta cometida por el titular de la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta, al no haberse declarado impedido para conocer acerca de los recursos de apelación interpuestos por el interesado dentro de la señalada investigación, el A quo constitucional adujo que dichas intervenciones no se vieron afectadas por una causal capaz de comprometer la imparcialidad del citado funcionario, debido a que, por mandato legal, tal autoridad está facultada para desatar las impugnaciones que se presenten en el trámite de la referida investigación.

V. DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por el accionante, quien no manifestó los motivos de inconformidad.

VI. CONSIDERACIONES

1. Con base en la preceptiva del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Corporación para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la decisión adoptada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, de la cual es su superior funcional.

2. La Corte Suprema de Justicia ha sostenido, insistentemente, que este amparo tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las decisiones expedidas dentro de un proceso judicial o administrativo (CSJ STP4831-2018).

3. En el caso concreto, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Fiscalía

Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta y la Fiscalía Novena Especializada de la capital del Departamento de Norte de Santander, lesionaron la garantía constitucional al debido proceso de YESID HUMBERTO SANTIAGO, habida cuenta que negaron la postulación de libertad por vencimiento de términos, a pesar que, según su criterio, lleva detenido más de un (1) año por causa de la investigación nº 15.699, lo cual vulnera el derecho a que sea sustituida la medida de aseguramiento privativa de la locomoción, por otra u otras no restrictivas, conforme lo establece el artículo 1º de la Ley 1786 de 2016.

4. Así las cosas, se percibe que el asunto cuestionado por el interesado está en curso, pues, de acuerdo con lo manifestado por el propio demandante, al igual que las autoridades accionadas, el trámite aún no ha llegado a la conclusión de la primera instancia, en atención a que la fase de juzgamiento inició el 20 de abril de 2018, cuando arribó el expediente contentivo de aquella actuación al Juzgado Penal del Circuito de Ocaña. Es decir, no se ha producido agotamiento del obrar del juez ordinario.

Por ese motivo, YESID HUMBERTO SANTIAGO ostenta la posibilidad de reclamar, al interior del mismo, el respeto de la prerrogativa fundamental invocada: elevando, en esta ocasión, la pretendida libertad ante el Juzgado Penal del Circuito de Ocaña, conforme lo establece el numeral 5º del canon 365 de la Ley 600 de 2000, si tiene motivos fundados y, eventualmente, acción de habeas corpus, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela.

Adicionalmente, se advierte que, en el evento de resultar la sentencia de primer grado contraria a los intereses del acusado YESID HUMBERTO SANTIAGO, bien puede interponer recurso de apelación e, incluso, de casación, de acuerdo con el artículo 205 ibídem.

5. Lo precedente, si se advierte que uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de amparo consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas ordinarias y extraordinarias de protección judicial (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ

STP16324-2016, 10 nov. 2016, radicado 89049).

Pues, es allí, ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el accionante puede plantear sus inconformidades, expresar los motivos de sus desacuerdos frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas, hasta llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto.

6. En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera enfática lo ha venido sosteniendo (CSJ STP4831-2018), permitir que sin el agotamiento de los recursos legales se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los otros, lo que se opone expresamente a lo dispuesto por la Carta Magna, cuando indica en su artículo 86 que «Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial» y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otras recursos o medios de defensa judiciales».

7. En cuanto a la supuesta falta cometida por el titular de la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Cúcuta, al no haberse declarado impedido para conocer acerca de los recursos de apelación interpuestos por el interesado dentro de la investigación nº 15.699, se observa que YESID HUMBERTO SANTIAGO tampoco satisfizo el presupuesto de la subsidiariedad, como quiera que contó con la posibilidad de recusarlo y, sin justificación válida alguna, dejó de hacerlo, en aras de sustraerlo del estudio de dicha actuación.

8. Por intermedio de dicho instrumento (precepto 99 de la Ley 600 de 2000, en concordancia con el imperativo 105 ibídem), que se ofrece idóneo, pudo el memorialista propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del asunto penal reprobado, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para lograr lo deseado (CC T-480-2011 y CSJ STP1195-2018).

9. Acreditada, entonces, la posibilidad que ostentaba el interesado para poner de presente sus desavenencias, a través del referido mecanismo, resulta contrario a la naturaleza residual de este trámite estimar las pretensiones planteadas en libelo introductorio, habida cuenta que ahora no puede valerse de su propia conducta procesal para acudir de manera directa a esta herramienta, desconociendo las vías legales eficaces para ello.

10. Lo anterior se torna más evidente si se resalta que feneció la oportunidad para la interposición de ese medio de defensa (recusación), al punto que, según las autoridades accionadas, la investigación adelantada contra YESID HUMBERTO SANTIAGO fue remitida, el pasado 20 de abril, al Juzgado Penal del Circuito de Ocaña, para que inicie la fase de juzgamiento.

11. Lo considerado impone a la Sala confirmar, pero por estas razones, la sentencia impugnada, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nº 1 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,

VII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

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

Notifíquese y cúmplase.

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

secretaria

1 Proceso en el que fue condenado YESID HUMBERTO SANTIAGO a 17 años de prisión por el Juzgado Once Penal del Circuito Especializado de Bogotá, el 29 de junio de 2012, por los reatos de concierto para delinquir y homicidio agravado.

2 A partir de la fecha en que el implicado fue dejado a disposición de la Fiscalía Novena Especializada de Cúcuta, por cuenta de la investigación nº 15.699, y hasta la fecha en que cobró ejecutoria la resolución de acusación (abril de 2018), habían transcurrido, aproximadamente, 7 meses.