

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP12333-2019

Radicación 106578

(Aprobado Acta No.232)

Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Se pronuncia la Sala sobre la acción de tutela promovida por MISAEL ANTONIO GALINDO HURTADO en procura del amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por el Tribunal Superior de Villavicencio, Sala de Decisión Penal.

Al trámite fueron vinculados los Juzgados 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio, Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Valledupar, 3º Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante de Villavicencio, la Fiscalía 2ª Delegada ante el Tribunal Superior de Villavicencio, el Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio de Villavicencio, los abogados Fernando Adame Ochoa y Julio Gordillo Hernández, así como todas las autoridades, partes e intervinientes en el proceso penal rad. 50001-60-08-793-2012-00042-00, seguido contra el accionante.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

El 15 de marzo de 2018, en primera instancia, con fundamento en el preacuerdo celebrado

entre el procesado y la Fiscalía, el Tribunal Superior de Villavicencio, Sala de Decisión Penal, condenó a MISAEL ANTONIO GALINDO HURTADO (Fiscal Segundo Delegado ante esa corporación) a la pena de 108 meses de prisión, como responsable del punible de acto sexual violento. De igual manera, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

La sentencia fue apelada. Sin embargo, el 27 de junio de 2018 la Sala de Casación Penal de esta Corporación aceptó el desistimiento al recurso presentado por el aquí accionante y su defensa técnica. El seguimiento del cumplimiento del fallo condenatorio, es adelantado por el Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla.

En criterio del accionante, en el transcurso de su proceso penal se presentaron una serie de irregularidades que afectaron el debido proceso. Indicó que, en las audiencias preliminares, no fue presentado ante el juez de control de garantías “en el menor tiempo posible” pues fue capturado el 11 de mayo de 2017 aproximadamente a las 6:00 p.m. en la ciudad de Barranquilla y trasladado a Villavicencio el 12 de ese mes, lugar en el que siendo las 9:00 p.m. se dio inicio a la legalización de captura y le fue impuesta la medida de aseguramiento.

Agregó que posteriormente, con el acompañamiento de su defensor suscribió preacuerdo con la Fiscalía General de la Nación, siendo presentando ante la Corporación accionada el 16 de junio de 2017, verificado el 24 de agosto del mismo año y en cuya diligencia, según el actor, le fue autorizado el cambio de prisión domiciliaria, destacando que es padre cabeza de familia y se pidió la pena mínima de 8 años de prisión.

Aseguró que el tribunal accionado desbordó los límites que le atribuye la ley al imponerle una sanción “por encima del mínimo legal, además de obviar pronunciarse sobre los derechos de [sus] dos hijas menores de edad [...] conforme lo solicitaron las partes e intervinientes”, dejando de lado lo pactado, pues aplicó el sistema de cuartos, cuando debió

fijar la pena mínima, por lo que en su sentir, la Corporación accionada vulneró los preceptos establecidos en los convenios internacionales, la [Constitución Política](#), la Ley y la Jurisprudencia.

De otra parte, sostuvo que el abogado Wilson Fernando Adame Ochoa, quien lo asesoró para realizar el preacuerdo que culminó en la precitada diligencia, se hallaba impedido para ejercer su defensa, toda vez que se encontraba cumpliendo condena de 40 meses de prisión (impuesta por la Corte Suprema de Justicia el 23 de noviembre de 2011) por el delito de prevaricato por acción cuya extinción fue decretada por el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medias de Seguridad de Villavicencio el 23 de junio de 2017 y el preacuerdo fue verificado el 16 de ese mes y año, de ahí que, afirmó, dicho acto se encuentra viciado de nulidad, pues el referido abogado no estaba habilitado para ejercer la profesión.

Sostuvo que tal irregularidad fue conocida por la autoridad accionada, que se encontraba obligada a subsanarla, pero no lo hizo. No obstante, aprobó el proyecto de sentencia en su contra mediante acta 029 del 28 de febrero de 2018. Del mismo modo, aseveró que la situación jurídica del apoderado de ese entonces le era desconocida, así como su amistad con el representante de la contraparte.

Al considerar lesionados sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa técnica y legalidad, acudió a la acción constitución en procura de su amparo. En consecuencia, solicitó dejar sin efectos la sentencia condenatoria emitida en su contra, para en su lugar, ordenarle al tribunal accionado emitir una nueva, en la que se tengan en cuenta los derechos de sus menores hijas y, por tanto, establezca que la condena sea cumplida en su residencia.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

En auto del 27 de agosto de 2019, la Sala admitió la demanda y corrió el respectivo traslado a las autoridades aludidas, los vinculados y a las partes e intervinientes reconocidos en la

actuación penal seguida contra el actor.

La Fiscalía 1ª Delegada ante el Tribunal Superior de Villavicencio, tras efectuar una serie de precisiones a la situación fáctica descrita por el actor en su demanda, destacó que contra la sentencia cuestionada el accionante y su apoderado interpusieron recurso de apelación, el cual fue desistido. Indicó que de su parte no ha vulnerado los derechos reclamados. En lo concerniente a la negativa de la prisión domiciliaria informó que ello no fue objeto de preacuerdo.

A su turno, el Juzgado 1º Penal Municipal del Valledupar con Función de Control de Garantías informó que el 28 de abril de 2017 fue programada audiencia de imputación e imposición de medida de aseguramiento, la cual no fue posible realizar debido a que el indiciado informó que su apoderado no pudo asistir a la diligencia.

De otro lado, el Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio de Villavicencio, conforme a la información que reposa en el Sistema Justicia XXI, efectuó un resumen de las actuaciones, entre las que destacó, que el 12 de mayo de 2017 el Juzgado 3º Penal Municipal Ambulante con Función de Control de Garantías realizó las diligencias de legalización de aprehensión, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento. Adujo que la legalidad de la captura fue confirmada el 27 de junio del mismo año por el Juzgado 3º Penal del Circuito con Función de Conocimiento y la actuación pasó a la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad.

La Magistrada de la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, luego de hacer un recuento de las diligencias llevadas a cabo dentro de la actuación seguida contra el actor, defendió su legalidad. Agregó que el accionante junto con su abogado defensor, presentaron escritos separados, por medio de los cuales desistieron del recurso de apelación que cada uno había impetrado contra la sentencia condenatoria, siendo aprobados por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

En relación a los aspectos sobre las calidades del abogado defensor, al ser ajena a estos, se abstuvo de hacer pronunciamiento. Allegó copia de las actuaciones relevantes.

Finalmente, el Juzgado 1º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Villavicencio, manifestó que en ese despacho no se sigue actuación alguna contra el actor.

Dentro del término otorgado los demás vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con el artículo 1º del Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, por el cual se modificó el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, la Sala es competente para tramitar y decidir la acción de tutela, por cuanto el procedimiento involucra a un Tribunal Superior del Distrito Judicial.

En primer lugar, observa la Sala, que la censura contra la condena del actor se produce más de 17 meses después de emitida la sentencia de primer grado, lapso excesivo y desproporcionado para el caso concreto.

El principio de inmediatez, que constituye requisito de procedencia de la acción de tutela, exige que quien sienta lesionados o amenazados sus derechos fundamentales, la interponga en un término razonable. De lo contrario, no se explicaría la necesidad de acudir a este mecanismo de protección urgente. (Sentencia SU-961/1999, reiterada entre otras, en la sentencia T-309/2013).

Aún si se pasara por alto el incumplimiento de tal presupuesto, emerge claro que el demandante pudo controvertir el fallo condenatorio mediante el recurso ordinario de apelación, pero voluntariamente él y su defensora desistieron del empleo de ese mecanismo ordinario de defensa judicial, siendo aceptado mediante proveído CSJ AP2670-2018, 27 jun. 2018, rad. 52594. Como no agotó ese medio de defensa, la solicitud

de amparo se torna improcedente –numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991-, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional (Sentencia T-1217/2003).

En este orden, la voluntaria actuación del hoy accionante permitió que el fallo del tribunal cobrara firmeza, situación que no puede modificarse a través de la vía constitucional, ni siquiera como mecanismo transitorio, pues para acceder al amparo bajo esa modalidad es necesario que el interesado haya hecho uso adecuado de todos los medios ordinarios dispuestos por el legislador (CC Sentencia SU-111/1997).

Con todo, a juicio de esta Sala, la decisión del 28 de febrero de 2018, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, conforme al preacuerdo presentado por el procesado y la Fiscalía lo condenó a la pena de 108 meses de prisión y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria, estuvo precedida de un análisis serio y ponderado de la normativa aplicable, la jurisprudencia y hechos probados durante la actuación.

En efecto, tras efectuar una valoración conjunta de las pruebas allegadas al proceso penal, con base en la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, teniendo en cuenta la violencia de género, el Tribunal, conforme a lo prescrito en el art. 206 del Código Penal, modificado por el art. 2º de la Ley 1236 de 2008, determinó que los límites punitivos oscilaban entre 86 y 192 meses de prisión.

Así, teniendo en cuenta el sistema de cuartos, ya que en el preacuerdo no se pactó la pena a imponer¹, al no atribuirse circunstancias de mayor punibilidad y constatar que el procesado carecía de antecedentes, se ubicó en el primer cuarto, el cual quedó fijado de 96 a 120 meses de prisión.

Al dar aplicación al inciso 3º del art. 61 de la Ley 599 de 2000, concluyó que no era viable la imposición del mínimo de la pena, como lo plantearon la defensa, fiscalía y procuraduría, toda vez que ello desconocería los aspectos analizados de la norma en cita, por lo que le

impuso al aquí accioante 108 meses de prisión.

Para el efecto, el tribunal tuvo en cuenta, conforme a los hechos descritos en el preacuerdo y los elementos de juicio allegados, que el procesado fue contactado por la víctima, quien quiso indagar sobre el proceso de su hijo, haciéndola seguir sola al despacho de la Fiscalía del que era titular, perpetró la conducta libidinosa de forma violenta, con la clara intención de ejecutarla, aprovechando la angustiosa situación generada por la privación de la libertad de su descendiente, causándole mayor afectación emocional, pues además de someterla a la fuerza, utilizó un lenguaje lascivo, soez e indignante.

A lo anterior, la Corporación accionada sumó la necesidad de la pena y la función de la misma, pues en el caso se trataba de un funcionario judicial de quien la comunidad esperaba un comportamiento ejemplar. No obstante, ejecutó la conducta punible en las instalaciones de la Fiscalía. Por tanto, determinó que no era viable la imposición del mínimo de la pena, toda vez que ello desconocería los aspectos analizados de la norma en cita.

De otro lado al analizar la procedencia de la prisión domiciliaria, determinó que no se cumplían los presupuestos del artículo 38 de la Ley 599 de 2000 (en su texto original), ya que la pena mínima prevista para el delito materia de condena es de 8 años, siendo superior a los 5 años que contemplaba la disposición.

Sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 38B del Código Penal, estableció que si bien la pena mínima prevista es de 8 años, que la conducta punible materia de condena se encuentra dentro de la restricción contemplada en el artículo 68A Ibídem, adicionado por el art. 32 de la Ley 1142 de 2007, modificado por los arts. 28 de la Ley 1453 de 2001 y 13 de la Ley 1709 de 2014, sin que sea posible aplicar la figura de la Lex Tertia, aspecto que fue respaldado con la sentencia CSJ SP2998-2014, 12 Mar. 2014, Rad. 42623.

En ese orden, la Sala advierte que la decisión censurada se aprecia razonable y

debidamente motivada, por lo que no se vislumbra ninguno de los defectos que hacen procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Ante tal panorama, el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política), impide al juez de tutela inmiscuirse en providencias como la controvertida sólo porque el accionante no la comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dicho pronunciamiento, sustentado con criterio razonable a partir de los hechos probados, la interpretación de la legislación pertinente y la jurisprudencia aplicable.

Aunado a lo anterior, es manifiesto que la acción de tutela no puede desconocer las decisiones adoptadas por los jueces competentes en procesos tramitados válidamente y el mecanismo constitucional no puede ser tomado como un recurso extraordinario o una acción de revisión, para remediar supuestos errores y solicitar una nueva valoración de las pruebas, pues este mecanismo excepcional de protección no puede utilizarse a manera de tercera instancia o instancia adicional de las decisiones judiciales.

Advierte la Sala al demandante que cuenta con otro medio de defensa judicial para solicitar la protección de los derechos fundamentales que dice le asisten, pues si a bien lo tiene, de conformidad con lo previsto en el artículo 192 de la Ley 906 de 2004 y en el evento en que se configure alguna de las causales allí previstas, puede acudir a la autoridad competente y, a través de apoderado2, incoar la acción de revisión, instrumento éste establecido por el legislador a través del cual se busca quebrar la fuerza de cosa juzgada que reviste la sentencia, en defensa de la justicia.

Ahora bien, en cuanto a las posibles irregularidades en que haya podido incurrir el abogado Wilson Fernando Adame Ochoa, el actor, si así lo considera, tiene la posibilidad de dirigirse al juez disciplinario del funcionario y formular la correspondiente queja, según lo dispuesto en la Ley 734 del 2002, con el fin de que sean tomados los correctivos establecidos en la misma legislación.

En consecuencia, ante la actuación conforme a la ley de los funcionarios demandados, se negará la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 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:

1. NEGAR la acción de tutela instaurada por MISAEL ANTONIO GALINDO HURTADO contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, Sala de Decisión Penal.

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

3. De no ser impugnada REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 En este evento el Tribunal se apoyó en la sentencia de segunda instancia emitida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia del 20 de noviembre de 2013, Rad. 41.750.

2 En caso de no contar con recursos económicos para contratar un profesional del derecho, el actor puede recurrir a la Defensoría Pública para que se le designe uno de oficio.