

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP12354-2019

Radicación 106657

(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 el apoderado especial de ALEXANDER ÁVILA AMAYA en procura del amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Funza y el Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala de Decisión Penal.

Al trámite fueron vinculados las autoridades, partes e intervinientes del proceso penal rad. 25430-60-00-660-2013-00096-00, seguido contra el accionante.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Según se establece de la demanda y sus anexos, ALEXANDER ÁVILA AMAYA, en el proceso radicado n.º 2013-0096, fue condenado, el 27 de enero de 2015, por el Juzgado Penal del Circuito de Funza por el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, a la pena principal de 12 años de prisión, por hechos ocurridos el 11 de enero de 2013, con la menor LFVZ.

El fallador de primer grado negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria. Asimismo, dispuso la compulsa de copias a fin de que se investigara la posible comisión de otra conducta punible, al parecer realizada el 28 de diciembre de 2012, puesto que, sobre la misma, una vez culminado el juicio la Fiscalía omitió en sus alegatos finales solicitar la condena por la conducta punible de actos sexuales con menor de 14 años, por la que había adicionado el escrito de acusación.

La anterior condena fue confirmada, el 22 de febrero de 2017, por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca. Sin embargo, dejó sin efectos la compulsa de copias antes referida, para en su lugar disponer la ruptura de la unidad procesal y la expedición de copias de todo lo actuado.

Por lo tanto, dispuso que el juzgado de instancia, retomara la actuación para anunciar el sentido del fallo y dictar sentencia por el punible de actos sexuales con menor de 14 años, pues el Tribunal consideró que no era procedente adelantar una nueva investigación, en atención a que esa etapa ya se había surtido y dicha conducta fue concretada en la acusación y lo único que se requería era un pronunciamiento, aspecto respaldado con la sentencia CSJ SP6808-2016, 25 may. 2016.

Por lo anterior, el actor fue condenado a la pena de 12 años de prisión por el Juzgado Penal del Circuito de Funza con Función de Conocimiento, por el punible de actos sexuales con menor de 14 años agravados, según hechos ocurridos el 28 de diciembre de 2012. De igual manera, le fueron negadas la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

La sentencia fue apelada y el 18 de marzo de 2019 la confirmó el Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala de Decisión Penal.

En criterio del apoderado del accionante, los anteriores procesos debieron ser llevados bajo una misma línea procesal para emitir una única condena, de cuyo concurso la suma

aritmética daría una condena de 13 años, por lo que el fallador no debió realizar la ruptura de la unidad procesal, por errores de procedimiento, lo que hace más gravosa la situación de su representado, ya que las dos condenas suman 24 años de prisión.

Por lo anterior, el representante del actor consideró vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso defensa, igualdad, “principio de congruencia, seguridad jurídica y principio de legalidad”, de ahí que acudió a la acción constitucional en procura de su amparo. En consecuencia, solicitó i) la nulidad de todo lo actuado en el proceso rad. 2013-0096, para que, en su lugar, se profiera una sola providencia en la que se condene conforme a las reglas del concurso; subsidiariamente pidió ii) ajustar la sentencia de primera instancia a la acusación para de esa manera corregir el “yerro cometido por el fallador de primera instancia” y, iii) requirió oficiar al Juzgado 3º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja a fin de suspender la acumulación de penas que cursa en ese despacho.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

En auto del 2 de septiembre de 2019, la Sala admitió la demanda y corrió el respectivo traslado a las autoridades aludidas y a las partes e intervinientes reconocidos en la actuación penal.

Los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, señalaron que en el presente caso no se satisfacen los requisitos de procedibilidad de la acción constitucional por cuanto las sentencias proferidas el 22 de febrero de 2017 y 18 de marzo de 2019, no fueron objeto del recurso extraordinario de casación y estuvieron precedidas del análisis del material probatorio conforme la normatividad vigente y la jurisprudencia aplicable.

Por su parte, la Fiscalía 4ª Seccional de Tunja, tras realizar un relato de las actuaciones surtidas defendió su legalidad hasta la fecha en que fue proferida la primera sentencia, indicando que desconocía la segunda, puesto que fue trasladada a otra unidad. Sin

embargo, indicó que lo ocurrido en el asunto bajo estudio no vulnera los derechos del actor, por lo que solicitó negar la acción de tutela, por improcedente.

De otro lado, la Fiscalía 2ª Seccional de Funza informó que actuó durante la etapa investigativa en la actuación cuestionada sin que haya participado en la fase del juicio. Agregó que el actor pudo controvertir las decisiones proferidas en su contra mediante la demanda de casación siendo el mecanismo idóneo. En consecuencia, como no se cumplen los presupuestos para su procedencia, solicitó sea desestimada.

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.

Sea lo primero advertir, que la censura contra la condena del actor emitida el 27 de enero de 2015, se produce más de 2 años después de proferida la sentencia de segundo grado (22 de febrero de 2017), 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 de 1999, reiterada entre otras, en la sentencia T - 309 de 2013).

Aún si se pasara por alto el incumplimiento de tal presupuesto, emerge claro que el demandante pudo controvertir tanto ese fallo de segunda instancia como el proferido el 18 de marzo de 2019 a través del recurso extraordinario de casación, pero no lo hizo. 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 de 2003-.

En este orden, los descuidos puestos de presente permitieron que los fallos del Tribunal accionado cobraran 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 de 1997).

Con todo, a juicio de esta Sala, tanto la decisión del 22 de febrero de 2017 como la emitida el 18 de marzo de 2019, mediante las cuales la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca confirmó las condenas impuestas al accionante, estuvieron precedidas de un análisis serio y ponderado de la normativa aplicable, la jurisprudencia y hechos probados durante la actuación.

En efecto, en el caso de la primera condena, la corporación accionada tras efectuar una valoración conjunta de las pruebas allegadas al proceso penal, en el punto materia de impugnación, con base en la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal luego de determinar la responsabilidad del aquí accionante en la conducta de acceso carnal con menor de 14 años, estableció que lo procedente no era compulsar copias para una nueva investigación sobre el punible de actos sexuales con menor de 14 años, sino decretar la ruptura de la unidad procesal para que el Juez de primera instancia se pronunciara sobre los aspectos que dejó de hacerlo, conforme a la acusación presentada por la Fiscalía.

Fue así, que contra la sentencia proferida el 18 de marzo de 2019, en lo relacionado en el punto objeto de censura en la presente acción constitucional, ello fue objeto de estudio por parte del Tribunal, quien de manera previa precisó que en la sentencia proferida el 22 de febrero de 2017 la acusación se circunscribió al concurso de las conductas punibles de

acceso carnal abusivo con menor de catorce años en concurso con actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y el juez de instancia resolvió lo atinente al primero, bajo el pretexto que en los alegatos de conclusión ello no fue objeto de solicitud por parte de la Fiscalía.

Acto seguido resaltó que en la providencia del 22 de febrero de 2017, con fundamento en la sentencia CSJ SP6808-2016, 25 May. 2016, en la que se abordó un caso similar, lo pertinente era decretar la ruptura de la unidad procesal, emitir el respectivo sentido de fallo y pronunciamiento frente al segundo de los delitos acusados, lo que causó la sentencia objeto de impugnación, por lo que limitó su análisis sobre los cuestionamientos dirigidos al punible de actos sexuales con menor de 14 años.

Tras realizar la valoración de las pruebas practicadas en el juicio oral y determinar la responsabilidad de actor, señaló que no era procedente efectuar una dosificación teniendo como base la primera condena, pues ello afecta el debido proceso e indicó que conforme al art. 460 del C.P.P., ante el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad respectivo se debía solicitar la tasación requerida por el recurrente.

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.

En efecto, el art. 38 de la Ley 906 de 2004, establece la facultad al Juez de Ejecución de penas para pronunciarse sobre la acumulación jurídica de penas, en los términos señalados en el art. 460 Íbidem, que prescribe que las “normas que regulan la dosificación de la pena, en caso de concurso de conductas punibles, se aplicarán también cuando los delitos conexos se hubieren fallado independientemente”.

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 impugnante no la comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dichos pronunciamientos, sustentados 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 dosificación, pues este mecanismo excepcional de protección no puede utilizarse a manera de tercera instancia o instancia adicional de las decisiones judiciales.

Por último, respecto de la alegada violación del artículo 13 de la Carta Política, conviene recordar que la independencia judicial faculta a los falladores para dirimir las controversias puestas a su consideración de conformidad con la interpretación de la normativa pertinente.

Así las cosas, un funcionario jurisdiccional solamente podría quebrantar el derecho a la igualdad, en caso de resolver un determinado asunto de manera diferente a como lo ha hecho antes, él mismo o su superior jerárquico, en situaciones similares, siempre que no justifique fundadamente la razón de la modificación del criterio.

En el caso objeto de estudio, el apoderado del accionante invocó la protección a este derecho sin indicar las razones ni fundamentos de la vulneración alegada.

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 el apoderado especial de ALEXANDER ÁVILA AMAYA contra el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Funza y la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca.

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