

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

STP7597-2019

Radicación n° 104905

Acta 138.

Bogotá, D.C., seis (6) de junio de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Se decide en primera instancia la tutela promovida por Nilson Villa, en protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la libertad, presuntamente vulnerados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca y el Juzgado Primero Penal Municipal de Conocimiento de Soacha; trámite al cual se vinculó al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá con sede en esa ciudad, así como las partes e intervinientes dentro de la causa penal radicada 25754600392201500309.

II. ANTECEDENTES

HECHOS Y FUNDAMENTOS

1. En contra de Nilson Villa se adelantó proceso penal por el delito de hurto calificado, el cual correspondió al Juzgado Primero Penal Municipal de Soacha, en cuya sede se emitió sentencia condenatoria de fecha 28 de noviembre de 2018.
2. El defensor del procesado interpuso recurso de apelación, el cual fue desatado el 19 de

febrero de este año, por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, en sentido confirmatorio.

3. El accionante instauró la presente tutela al estimar violados sus derechos fundamentales al debido proceso y a la libertad, dado que, al momento de negarle la suspensión condicional de la ejecución de la pena, las instancias adujeron que el delito de hurto calificado estaba enlistado en el canon 68A del C.P., modificado por el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014, que prohibía su concesión; lo cual es erróneo en su criterio, pues la conducta que él cometió es diferente a aquélla, en tanto se basa en el artículo 240 de esa misma obra.

4. A juicio del actor, las autoridades accionadas confundieron tales punibles, ya que no es equiparable el introducido en la ley restrictiva de 2014, con uno confeccionado en el año 2000.

5. Agregó además, que es merecedor de la «domiciliaria con brazalete», pues su esposa ya no puede trabajar ni asumir los gastos del hogar y de sus hijos; y sobre todo porque la evolución jurisprudencial sobre la materia apunta a que para su procedencia solo es necesario acreditar la condición de padre cabeza de familia.

III. PRETENSIONES

Están dirigidas a que se amparen sus garantías constitucionales y se decrete la nulidad de las sentencias emitidas en su contra y se tenga en cuenta su condición de progenitor para la concesión de la «prisión domiciliaria».

IV. INFORMES DE LOS ENTES ACCIONADOS Y

VINCULADOS

1. El titular del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Fusagasugá con

sede en Soacha, informó que adelantó la vigilancia de la pena impuesta a Nilson Villa, hasta el punto que fue dejado a su disposición el 7 de mayo de esta anualidad, para legalizar su captura ante la Dirección del Complejo Carcelario Penitenciario Metropolitano La Picota de Bogotá.

Destacó que por cumplimiento de Acuerdos 054 y 548 de 1994, y 3913 de 2007, emitidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, ordenó la remisión inmediata del expediente a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad capital.

Finalmente, subrayó que no le es dable cuestionar sobre la actuación surtida en las restantes etapas procesales, como tampoco aspectos propios del juicio, máxime cuando no vislumbra violación de garantías al implicado.

2. El director del Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Soacha, a su turno, manifestó que frente a los hechos que soportan la acción de amparo, no es procedente retomarlos en esta sede, cuando debieron ser propios del debate al interior del cauce natural. Y añadió que las solicitudes relativas a sustitutos penales, son del resorte del Juez Ejecutor a quien le haya correspondido por reparto la actuación.

3. La apoderada especial de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá (ETB), se expresó conforme a las determinaciones adoptadas al interior de la causal penal en mención, de ahí que estime se deba negar este mecanismo formulado por Nilson Villa.

4. El Magistrado de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca, ratificó el recuento procesal hecho hasta ahora, y concluyó que no es factible utilizar esta vía como una tercera instancia para refutar aspectos que fueron tratados al interior del trámite ordinario.

V. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el canon 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse en tanto está involucrado el Tribunal Superior de Cundinamarca, del cual es superior funcional esta Corporación.

2. El precepto 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover postulación ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley; siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas judiciales (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, rad. 89049), porque es ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus desavenencias, expresar los motivos de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas, recurrirlas, y llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, si a ello hubiere lugar, para que finalmente dirima la cuestión debatida.

4. En el asunto bajo estudio, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si el Juzgado Primero Penal Municipal de Soacha y la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca trasgredieron los derechos fundamentales al debido y la libertad de Nilson Villa, en las sentencias de primera y segunda instancia, de 28 de noviembre de 2018 y 19 de febrero de 2019, respectivamente, al no concederle la suspensión condicional de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria con mecanismo de vigilancia electrónica. A juicio del actor, las instancias equipararon el delito por él cometido, con el enlistado en el artículo 68A del C.P., siendo que se tratan de punibles diferentes.

5. Así las cosas, la presente tutela no tiene vocación de prosperidad, atendiendo que se incumple con la condición de procedibilidad, relativa a que se agotaran las alternativas de defensa para la salvaguarda de sus intereses; pues, si el implicado, pese a formular al interior del proceso penal, los cuestionamientos que hoy pretende sacar adelante en esta acción, no estuvo conforme con la respuesta judicial ofrecida por las instancias, ha debido utilizar el recurso extraordinario de casación que tenía a su alcance para refutar las determinaciones que hoy pretende enervar; sin embargo, sin explicación alguno, no lo hizo.

6. A través de ese medio de impugnación, que se ofrece adecuado, podía el memorialista esgrimir las argumentaciones que intenta plantear por esta vía y propiciar un pronunciamiento al interior del cauce natural del diligenciamiento, sin que sea procedente que se proponga por este sendero para obtener lo deseado (CC T-480-2011).

7. Reiterase que la tutela no está prevista como instrumento subsidiario de la forma en que insistentemente lo ha dicho la jurisprudencia constitucional:

(...) [E]n la Sentencia C-590/05, se señaló como uno de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales “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 irremediable¹. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última²

8. Acreditada, entonces, la posibilidad que tuvo el peticionario para exponer sus

desavenencias, a través de la aludida herramienta, resultaría antijurídico concederle la pretensión planteada.

9. Además, la improcedencia se acentúa si se tiene en cuenta que, si su interés es acceder a alguno de los mecanismos de sustitución de la pena de prisión, puede dirigirse al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad al que le correspondió su asunto, para formular la respectiva solicitud, ya que, insiste, tiene derecho a uno de ellos, dada su condición de «padre cabeza de familia». Dicha alternativa, conforme se advierte del escrito tutelar, no ha sido si quiera intentada por el actor, quien ha enfilado sus reproches contra las decisiones ejecutoriadas, y ha obviado que en la etapa de ejecución, puede propiciar un pronunciamiento sobre tales aspectos.

10. Por las anteriores razones, se negará el amparo demandado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Decisión de Tutelas N° 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo impetrado por Nilson Villa.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, en el caso que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CC T-504/00.

2 CC T-212/06.