

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP8080-2019

Radicación No. 105083

Acta 152

Bogotá D. C., dieciocho (18) de junio de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por el apoderado judicial de DARÍO NOEL GALINDO ESPITIA contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE TUNJA y el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO de esa ciudad, ante la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite fueron vinculados, la FISCALÍA 18 SECCIONAL CAIVAS de la localidad en cita y los intervinientes en el proceso penal que se promovió contra el accionante.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Contra DARÍO NOEL GALINDO ESPITIA cursó proceso penal por la comisión del delito de acceso carnal violento tentado.

En la audiencia preparatoria, GALINDO ESPITIA se allanó al cargo que le reprochó la Fiscalía. Luego de la respectiva verificación del allanamiento que llevó a cabo el juez tercero penal del circuito de Tunja se procedió, el 12 de octubre de 2018, a dictar sentencia mediante la

cual fue condenado a la pena de 6 años de prisión como responsable del mencionado injusto.

Inconforme con la decisión de primer grado, el procesado la apeló por conducto del defensor de confianza que había designado para que lo representara desde la audiencia de lectura de fallo. No obstante, como la alzada no atacó los aspectos puntuales que edificaron la condena, en auto del 1º de noviembre siguiente el a quo negó la apelación y, en aras de garantizar el derecho a la doble instancia, advirtió que contra lo resuelto procedía el mecanismo de queja.

Surtido el trámite de rigor, dicho recurso fue desatado por la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja, que en proveído del 29 de noviembre del mismo año declaró bien denegada la concesión del recurso de apelación.

Ahora acude DARÍO NOEL GALINDO ESPITIA a la extraordinaria vía de tutela por conducto de apoderado.

Hace un recuento cabal de los hechos y la actuación procesal. Afirma que su defendido fue coaccionado para que se allanara a los cargos objeto de acusación por el defensor de oficio que agenció sus intereses y además, el delito por el que fue condenado no se ajustaba a la situación fáctica, ni se acreditó la materialidad del injusto a través de ninguno de los elementos de convicción incorporados al proceso.

Por ende, la sentencia condenatoria adolece de una vía de hecho por falta de motivación, que lesionó el derecho al debido proceso de GALINDO ESPITIA, particularmente, en punto de la tipicidad de la conducta y la falta de demostración de actos ejecutivos encaminados a la consumación del delito de acceso carnal que, por consiguiente, no podía calificarse en la modalidad tentada.

Advierte satisfechas las condiciones generales de procedencia de la tutela contra

providencias judiciales y luego, tras citar abundante jurisprudencia sobre la motivación de los fallos, califica la condena emitida contra su prohijado como irregular, ante lo cual debe intervenir el juez de tutela para tutelar sus derechos y, por esa vía, decretar la nulidad del referido fallo para disponer la libertad del accionante.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. El Tribunal Superior de Tunja hizo un recuento de la actuación a su cargo y advirtió que el libelista busca convertir la tutela en una tercera instancia para revivir un debate que ya feneció.

2. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de esta ciudad relató el trámite del proceso. También expuso que rechazó la apelación porque versó sobre la controversia de los elementos materiales probatorios de cargo y la defensa no tuvo en cuenta los límites para impugnar que imponía el acto de aceptación de responsabilidad.

Además, indagó en varias oportunidades al condenado sobre las consecuencias de la admisión de responsabilidad, en aras de determinar si realmente estaba convencido de tal decisión y tras constatar que la manifestación se hizo libre de algún vicio del consentimiento, la admitió.

Añadió que como el trámite respetó el debido proceso, se debe negar el amparo invocado.

3. La Fiscalía 16 Seccional Caivas de Tunja advirtió que no se satisfacen las condiciones generales de procedencia de la tutela y dentro de la actuación se respetó el debido proceso del actor, por lo que no es posible que intervenga el juez de amparo y menos a modo de instancia adicional, como pretende el accionante.

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, la Sala es competente para resolver la demanda de tutela formulada por el apoderado judicial de DARÍO NOEL GALINDO ESPITIA, que se dirige, entre otras autoridades, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Tunja.

2. De entrada ha de advertirse que, contrario a la exposición del accionante, 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 el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Tunja ha debido interponer el recurso de apelación, no bajo la equivocada senda que abordó, encaminada a revivir el debate probatorio al que GALINDO ESPITIA renunció cuando se allanó a cargos, sino teniendo en cuenta el denominado principio de irretractabilidad², 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.

Es claro que en este caso, el accionante dejó de lado el recurso de apelación como mecanismo ordinario de protección de sus garantías fundamentales dentro del proceso penal y por esa vía, el extraordinario de casación que procedía contra la decisión de segunda instancia, si hubiere sido desfavorable a sus intereses. Ante ello, 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 muestra arbitraria la actividad desplegada dentro del trámite que cursó contra el demandante, sino razonable y ajustada a derecho.

En ese sentido, de la revisión de las piezas procesales aportadas al expediente, se advierte que DARÍO NOEL GALINDO ESPITIA fue debidamente enterado por el juez de conocimiento de las consecuencias de allanarse a los cargos que le reprochó la Fiscalía, al punto que el a quo lo interrogó, insistentemente, en aras de establecer si entendía los términos de tal acto.

Al respecto, en la audiencia de verificación del allanamiento se dijo lo siguiente:

Juez: Bueno sí, yo le entiendo don Darío que usted quiere aceptar los cargos, me lo ha manifestado. Mi pregunta es: ¿cree usted o considera, o está convencido, es decir, porque considera que ha tenido suficiente información y asesoría legal para tomar esa decisión?

Procesado: Sí su señoría.

Juez: ¿Usted considera que esa es la mejor decisión dentro de su estrategia de defensa?

Procesado: Si señor.

Juez: Don Darío. Una vez aceptada esta manifestación, una vez aprobado esta aceptación de cargos, no es posible retractarse de los mismos. Es decir, no es posible echar para atrás lo que se haga el día de hoy. ¿Usted comprende esto que le estoy diciendo?

Procesado: Si señor.

Juez: ¿Y aun así acepta los cargos?

Procesado: Sí su señoría³.

La consecuencia de la aceptación de responsabilidad es la renuncia a la práctica de pruebas y al debate en juicio oral, situación que, como se vio en precedencia, el ahora accionante aceptó.

Pero el defensor de DARÍO NOEL GALINDO ESPITIA pretende desconocer ese acto debidamente avalado por el juez y en consecuencia, revivir el debate probatorio en la extraordinaria vía de tutela, a modo de tercera instancia, para lo cual critica, tanto los términos de la acusación que planteó la Fiscalía, como los elementos probatorios e información legalmente obtenida que edificaron la declaración de responsabilidad penal. No

obstante, su intención es equivocada, pues como 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 atemperación de pena o del rigor de la sanción. (negritas fuera del original).

De todas maneras, tampoco merece reproche alguno la sentencia de primer grado, que condenó a GALINDO ESPITIA por el delito de acceso carnal violento, en la modalidad de tentativa, porque fueron incorporados al proceso «elementos probatorios mínimos... que permiten inferir razonablemente la ocurrencia del hecho y la responsabilidad del procesado»⁴.

En esa línea, el juez constató en debida forma que la conducta objeto de reproche se había materializado en la modalidad tentada, básicamente, porque el ahora condenado:

...tenía el propósito y la finalidad de accederla carnalmente...esto es, que la intención era vencer la resistencia de la joven incluso usando la fuerza para lograr consumar el acceso carnal y ello encuadra en el tipo penal arriba referido, en grado de tentativa, pues el hecho quedó en un punto en el que se inició la ejecución y realización objetiva del tipo penal (llevó a la joven a un lugar aislado y asiéndola por las manos con fuerza le manifestó su intención de accederla carnalmente), y se admitió el propósito final del autor, pero el resultado no se produjo porque ella se liberó⁵.

Ninguna irregularidad o vía de hecho derivada del alegado defecto de decisión sin motivación se encuentra en la decisión de primera instancia. 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 sobre la atribución de responsabilidad –.

Se concluye, entonces, que el defensor de GALINDO ESPITIA pretende convertir la vía de amparo en un recurso ordinario, para insistir en puntos que fueron abordados por el juez de conocimiento en virtud de sus específicas competencias.

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

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 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

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

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

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 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).

3 Ver folio 115 del cuaderno de la Corte.

4 Folio 5 de la sentencia condenatoria.

5 Folio 6 ídem.