

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP8141-2019

Radicación N° 105165

Acta No. 152

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

ASUNTO

Decide la Sala sobre la demanda de tutela presentada por DANIEL YEPES ECHEVERRI, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, en actuación que dispuso vincular al Juzgado Primero Penal del Circuito de Bello, Antioquia, a la Fiscalía 248 Seccional de esa ciudad y a las demás partes e intervinientes del asunto penal adelantado en contra de la parte actora por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Existe vulneración de las garantías fundamentales del accionante por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, al confirmar la decisión emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Bello, Antioquia, que resolvió denegar la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía General de la Nación.

ANTECEDENTES

Con auto de 6 de junio de 2019, esta Sala avocó el conocimiento del asunto y ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y vinculadas para el ejercicio del derecho de contradicción, las cuales fueron notificadas en debida forma a través de la Secretaria de la Sala de esta Corporación.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. Un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal del Distrito Judicial de Medellín, manifestó que la solicitud de preclusión se realizó por la “Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el Código Penal”, que en este caso sería la relacionada en el numeral 10 del artículo 32, esto es atipicidad del hecho investigado, previstas en los numerales 2 y 4 del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, no obstante, refiere que la misma fue denegada por la primera instancia, decisión que fue confirmada por esa Corporación.

Indicó además que, los efectos de la cosa juzgada originada en la preclusión obliga a que su solicitud tenga un respaldo probatorio e impone obviamente el análisis por parte del Juez de primera y segunda instancia, lo que de ninguna manera puede ser interpretado como una trasgresión de derechos.

2. Por su parte, el Juez Primero Penal del Circuito de Conocimiento de Bello, Antioquia, señaló que a través de auto de 3 de diciembre de 2018 dispuso no decretar la preclusión solicitada por la Fiscalía 248 Seccional de esa ciudad, decisión que fue recurrida tanto por la defensa como por el ente acusador, siendo confirmada el 10 de abril de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.

Allega copia de las decisiones así como los soportes físicos documentales aportados por la Fiscalía y concluye que se actuó garantizando el debido proceso, por lo que, en el asunto no se configuran las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial.

3. La Fiscal 248 Delegada ante los Jueces del Circuito de Bello, Antioquia, reseñó la investigación adelantada en el proceso penal adelantado en contra del actor e informó que ello fue el fundamento de su solicitud de preclusión ante el juzgado de conocimiento, pues en el evento consideró existía una causal que excluía la responsabilidad penal.

4. Por su parte, Carlos Eduardo Bautista Calderón, en su calidad de víctima dentro del proceso penal adelantado en contra del accionante, señaló que en el asunto no se configuran defecto alguno en las providencias judiciales señaladas por el actor, por el contrario indica que le asistió razón al fallador en negar la preclusión solicitada por el ente acusador, ello en razón del interés superior del menor y los principios de verdad y justicia, además de su criterio como operador judicial.

5. Las demás autoridades accionadas y vinculadas guardaron silencio respecto de las pretensiones del actor¹.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con las disposiciones del numeral 5o del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015- único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el art. 1o del Decreto 1983 de 2017, es competente la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para pronunciarse sobre la demanda interpuesta contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, de quien es su superior funcional.

2. Procede la Sala a resolver el problema jurídico como ha sido planteado en el anterior acápite, no sin antes reiterar la línea jurisprudencial establecida por la Corte frente a la procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial, atendiendo a que la pretensión del accionante es dejar sin efectos las providencias a través de las cuales se denegó la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía General de la Nación.

Pues bien, como ha sido recurrentemente recordado por esta Sala, la acción constitucional

de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para los accionantes, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.

Por este motivo, y como ha sido desarrollado por la Doctrina constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados 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 irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales de los accionantes.
- e. Que los accionantes identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.
- f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta».

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales² o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
- e. Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios

judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado [3].

h. Violación directa de la Constitución.

Queda entonces claro que, en atención a la fuerza normativa de la cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

En el caso bajo examen, se descarta que las decisiones judiciales emitidas por las autoridades accionadas adolezcan de un defecto fáctico o sustancial que originen per se una vulneración a derechos fundamentales, en tanto las mismas son producto del examen, análisis y hermenéutica propia del operador judicial.

En efecto, según se extracta que el 3 de diciembre de 2018, la fiscal del caso acudió ante el Juzgado Primero Penal del Circuito de Conocimiento de Bello, Antioquia, al advertir la configuración de la causal prevista en los numerales 2º y 4º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, por presentarse «existencia de una causal que excluya de responsabilidad de acuerdo con el Código Penal y atipicidad del hecho investigado», dado que, en su criterio de los elementos materiales probatorios recolectados (i) no podría establecerse algún tipo de

violencia por parte del agresor a la víctima, es decir no existió violencia psicológica o física, ni ninguna otra situación que vulnerara su capacidad de consentir las relaciones sexuales y (ii) los indiciados actuaron bajo un error de tipo invencible y no tenían la posibilidad de actualizar el conocimiento que tenían frente a este aspecto.

Luego de escuchados los argumentos de las partes, el juzgador de primera instancia, determinó con base en los elementos materiales probatorios allegados por el ente acusador, que según lo establecido por el Instituto Nacional de Medicina Legal, la víctima tenía entre 11 y 13 años de edad y no existe ningún elemento de conocimiento que indique que los agresores (DANIEL YEPES y Camilo Usme) hayan hecho algún esfuerzo mínimo para conocer la edad de la menor, para lo cual debieron percatarse de su complexión física, expresiones, entre otras circunstancias.

Por consiguiente, consideró que en el asunto, no está develado que la menor víctima, aparentara 14 años para esa época y la Fiscalía no explicó las razones por las cuales los indiciados no tuvieron la posibilidad de conocer su verdadera edad, por lo tanto, no es posible aseverar que se configuren las causales en las que se sustentó la solicitud de preclusión.

Dicha decisión fue apelada y en providencia del 10 de abril de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín resolvió confirmarla y determinó que con el análisis de los hechos relatados por la Fiscalía y de los elementos materiales probatorios allegados al plenario hasta hoy, por lo que consideró:

« Se vislumbra que la fiscalía está renunciando a realizar una investigación integral y con una perspectiva más amplia, con fundamento en una causal que, por lo visto, no puede aplicarse en un asunto que aún se encuentra en etapa de indagación preliminar, en cuyas labores está la de ejercer diversos actos tendientes a obtener suficiente material probatorio o evidencia física que permitan determinar la existencia de los hechos en su integridad y si

los mismos constituyen o no una conducta punible.

En este orden de ideas, ante la ausencia de elementos con los cuales se puedan despejar las interrogantes acerca de la puesta en incapacidad de resistir de la menor para ser accedida, la violencia ejercida respecto de la misma e incluso otros aspectos atinentes a la participación de otros sujetos en los hechos (“Juan Pablo” y “Angelo”) o un posible estímulo para la prostitución de menores por parte del establecimiento que dejó ingresar a la niña sin ningún tipo de cortapisa, no es viable acceder a la preclusión de la investigación, porque para ello se requiere que se demuestre de manera fehaciente la existencia de un hecho generador, obviamente a efectos de que el funcionario judicial pueda verificar si efectivamente se encuentran demostrados los presupuestos para decretar la extinción de la acción penal».

En ese orden, no advierte la Sala que las decisiones cuestionadas sean una expresión de la judicatura sin el más mínimo respaldo en el ordenamiento jurídico aplicable y por el contrario, se aprecia que los funcionarios accionados, en su resolución del caso concreto, realizaron una interpretación razonable y ponderada del material probatorio presentado, sin que se observe imperiosa la intervención del juez de tutela.

En consecuencia, lo procedente en este evento es negar la protección de los derechos fundamentales invocados por DANIEL YEPES ECHEVERRI, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín y el Juzgado Primero Penal del Circuito de Conocimiento de Bello, Antioquia.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EN SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS NO. 1 administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Negar el amparo solicitado por DANIEL YEPES ECHEVERRI de conformidad con la motivación que antecede.

Segundo: Remitir copia del presente proveído al proceso objeto de censura.

Tercero: Notificar a las partes según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto: De no ser impugnada la presente decisión, remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 A la fecha de registro del presente proyecto de decisión, no se advierte respuesta a la contestación de tutela por remisión de la Secretaria de la Sala Penal de esta Corporación o a través del correo electrónico otorgado para el efecto.

2 CC T-522 de 2001.

3 «Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.»