

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP874-2019

Radicación N° 102528

Acta 21

Bogotá, D. C., Veintinueve (29) de enero de dos mil diecinueve (2019).

#### ASUNTO

Decide la Sala la acción de tutela instaurada por Luis Enrique Durán Arias, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio y el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto López, Meta, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y libertad, en actuación que vinculó a las partes intervinientes del proceso penal adelantado en contra del actor.

#### ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Manifiesta Luis Enrique Durán Arias haber sido condenado por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto López, Meta, a la pena de 13 años de prisión, por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años.
2. Instaure acción de tutela en contra del juzgado fallador y de la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso y libertad, pues a su juicio, dentro de la actuación penal se evidenciaron

múltiples inconsistencias frente a la valoración probatoria, verbi gratia la contradicción de los exámenes emitidos por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, lo que acarreó una condena en su contra.

3. Refiere que el 15 de noviembre de 2018, se adelantó audiencia de libertad por vencimiento de términos, sin embargo esta fue evacuada por el Juez Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto López y no por un juez de control de garantías, situación que a su parecer es violatorio de su derecho al debido proceso.

Por consiguiente, solicita que a través de este mecanismo constitucional se ordene a la autoridad accionada la concesión de su libertad provisional.

#### TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto, el Tribunal ordenó correr traslado a los accionados para que ejercieran el derecho de contradicción, obteniéndose las siguientes respuestas.

1. El Juez Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto López, Meta, informó que mediante sentencia de 15 de junio de 2017, ese despacho judicial condenó a Luis Enrique Durán Arias por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años, a la pena principal de 13 años de prisión, sin beneficio alguno. Dicha decisión fue impugnada y se encuentra pendiente de resolución por la segunda instancia.

Señaló además que la privación de su libertad se encuentra respaldada en la sentencia de condena emitida y resaltó además que durante el desarrollo del proceso penal se dio cumplimiento a los procedimientos establecidos en la Ley, aunado a que en el trámite no se vulneró derecho fundamental alguno, motivo por el cual en dos oportunidades se denegó la solicitud de libertad, así como un habeas corpus interpuesto.

2. En su lugar, un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, informó

que el proceso radicado con número 2018-80780 procedente del Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto López, Meta, se encuentra en turno para resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia emitida el 15 de junio de 2017.

Resaltó que mediante autos de 15 de febrero de 2018 y 15 de enero de 2019, esa Corporación, en sede de apelación, no accedió a la pretensión del actor en relación a «declarar la pérdida de vigencia de medida de aseguramiento».

Finalmente, en cuanto a la mora en la resolución del recurso interpuesto por el accionante, explicó que se debe a la excesiva carga laboral, que exige dar prioridad a los expedientes según los términos de prescripción.

## CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por Luis Enrique Durán Arias, al estar vinculada la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, de quien es su superior funcional.

### 2. Problema jurídico

Corresponde a la Corte verificar si las autoridades accionadas vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y libertad dentro de la actuación penal adelantada en

contra del demandante por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años.

3. De la procedibilidad de la acción de tutela y el asunto en concreto

Sobre el particular, debe indicar esta Sala que de conformidad con lo normado en el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Nacional, la acción de tutela únicamente es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Tal presupuesto ha sido reconocido de manera reiterada por la jurisprudencia de esta Sala, como por la de la Corte Constitucional, al sostener que la herramienta constitucional en cita no es una tercera instancia, ni tampoco mediante ella se puede suplantar al juez natural al interior del proceso penal para revivir etapas ya fenecidas o exponer, en esta excepcionalísima y subsidiaria sede, cuestiones que actualmente son objeto de debate en los cauces ordinarios.

En ese sentido, ha dicho la Corte Constitucional que «...la idea de aplicar la acción de tutela en procesos judiciales que están en trámite o terminados, pugna, por regla general, con el ordenamiento jurídico; porque cada procedimiento judicial cuenta con los mecanismos que se requieren para garantizar el debido proceso y la justicia efectiva»<sup>1</sup>.

Además, la Corte Constitucional puntualizó sobre la improcedencia de la acción tutela en los casos en los que se alegue una vía de hecho en relación con una actuación judicial en trámite, que:

De acuerdo, también, con la amplia jurisprudencia de la Corte, la acción de tutela es improcedente cuando el proceso no ha concluido y se pide la protección del juez constitucional para atacar providencias judiciales en trámite en las que se alegue una vía de hecho, por la sencilla razón de que no obstante la posible irregularidad que se hubiere

presentado en el trámite del proceso correspondiente, al no estar culminada la actuación, existen normas en el procedimiento para que el afectado alegue oportunamente estas deficiencias, bien sea, pidiendo nulidades, interponiendo recursos, interviniendo en el proceso, todo con el fin de defender sus derechos. Es decir, la improcedencia de la acción de tutela, en estos casos, radica en la existencia de otro medio de defensa judicial, dentro del propio proceso. De allí que la Corte ha señalado que no toda irregularidad en el trámite de un proceso constituye una vía de hecho amparable a través de esta acción<sup>2</sup>.

En el asunto puesto a consideración de la Sala, la inconformidad del accionante por una parte está dirigida a cuestionar la decisión judicial emitida el 15 de junio de 2017 por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto Lopez, Meta, a través de la cual se emitió sentencia condenatoria en su contra por el delito de acceso carnal abusivo con menor de catorce años, pues en su criterio, se advierten inconsistencias en la valoración probatoria hecha por el fallador, lo que a su juicio afectó sus derechos fundamentales.

No obstante, de los elementos materiales de prueba allegados a la demanda tutelar, se advierte que la decisión que hoy es controvertida a través de la acción de tutela por el señor Luis Enrique Durán Arias, fue objeto de impugnación y se encuentra pendiente de resolución en la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio.

Así las cosas, atendiendo el marco legal y jurisprudencial reseñado resulta evidente que en el presente no se cumple el requisito de la subsidiariedad, pues mientras el proceso se encuentre en curso, es decir, no se haya agotado la actuación del juez ordinario, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar al interior del trámite el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela<sup>3</sup>.

Es que precisamente, está demostrado que la actuación penal en la que se adoptó la decisión que hoy se cuestiona, aún no ha concluido, por lo que se itera que al encontrarse en curso el proceso penal en el cual se dictó la providencia que se censura, el juez

constitucional no podría adelantarse a emitir alguna valoración al respecto como lo solicita el actor, pues ello atenta contra los principios de residualidad y subsidiariedad que caracterizan este instrumento de amparo, en tanto que el juez natural no ha culminado el debate jurídico que se presenta.

En ese orden, al constatar la existencia de mecanismos jurídicos idóneos para hacer valer los derechos que se estima transgredidos, como todos los que establece el proceso penal, a los cuales tuvo -y aún tiene- acceso el actor, la tutela resulta improcedente, pues se está utilizando la acción constitucional para controvertir el criterio jurídico del juez competente, buscando que esta Corporación dirima, en sede de tutela, el asunto cuestionado, cuando lo cierto es que cuenta con la posibilidad de dirigir todos sus esfuerzos, en aras de lograr la protección de los derechos que estima vulnerados dentro de la actuación penal, la cual se insiste, se encuentra en curso.

Por lo anterior, para la Sala no es posible estudiar de fondo lo debatido ni adelantar su posición al respecto, ya que —se reitera— se inmiscuiría indebidamente en un asunto de competencia de los jueces naturales y sobre el cual existen pendientes otros medios de defensa aptos para garantizar la protección de que se trata.

Por último, en lo que respecta a la vulneración de su derecho fundamental al debido proceso y libertad, en tanto que a su juicio la solicitud de «libertad por vencimiento de términos» debía ser dirimida por un Juez con funciones de control de garantías y no por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto López, Meta, debe señalar esta Sala que, atendiendo a que para la fecha de la diligencia esto es 15 de noviembre de 2018, la sentencia condenatoria por el despacho judicial referido había sido proferida el 15 de junio de 2017, fallo que fue objeto de impugnación y que como se ha dicho se encuentra pendiente de resolver por la segunda instancia, es decir no ha cobrado ejecutoria, la resolución de peticiones de libertad debía ser resuelta, tal como se hizo por el juez de conocimiento, Así lo ha considerado la jurisprudencia penal, al indicar:

« Adicionalmente, es oportuno precisar que una vez se haya anunciado el sentido de fallo condenatorio, toda pretensión relacionada con la libertad del procesado, deberá ser estudiada a la luz de los requisitos legales exigidos para la concesión de los subrogados y sustitutos penales, en el entendido que ya en ese estadio procesal, la reclusión del penalmente responsable sólo se justifica en función del cumplimiento de la sanción impuesta. De suerte que, mientras cobra ejecutoria el fallo condenatorio, la competencia para resolver ese tipo de peticiones radica en el juez de conocimiento y una vez en firme la condena las mismas deberán ser resueltas por el juez de ejecución de penas<sup>4</sup>».

Precisamente, con auto de 15 de noviembre de 2018, el Juez Segundo Promiscuo del Circuito de Puerto López, Meta, resolvió una solicitud de «pérdida de vigencia de la medida de aseguramiento, conforme a lo normado en el parágrafo 1º del artículo 307 de la Ley 906 de 2004», denegando la solicitud en tanto que la medida de aseguramiento iba hasta la sentencia de primera instancia, por lo tanto la privación de la libertad estaba soportada en la pena impuesta en la condena.

Adicionalmente, frente a tal decisión la defensa del actor interpuso recurso de impugnación, el que fue resuelto por la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio a través de auto de 14 de enero de 2019, confirmando la decisión confutada.

Así las cosas, es dable precisar que en el asunto no se advierte vulneración de los derechos fundamentales del accionante, por lo tanto, lo procedente en este evento es negar el amparo de tutela invocado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Negar el amparo invocado, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

Segundo: Incorporar copia del fallo de tutela al proceso penal objeto de censura.

Tercero: Notificar esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fallo T-967 de 2010, Corte Constitucional.

2 Sentencia CC T-418 de 2003.

3 Cfr. Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650, 40.408, 41.642, 41.805, 49, 752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354, 60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488.

4      AP4315-2016      6 jul 2016 RAD 48310