

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP2167-2020

Radicación nº. 109321

Acta 43

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela formulada por ANDRÉS FERNANDO VILLANUEVA ARENAS, contra los JUZGADOS SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE IBAGUÉ y TREINTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ y a las partes e intervinientes en el proceso radicado bajo el No. 2010-00903.

ANTECEDENTES

De la demanda de tutela y anexos se extracta que el 21 de marzo de 2012, el Juzgado 39 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá condenó a ANDRÉS FERNANDO VILLANUEVA ARENAS a 96 meses de prisión, por la comisión de la conducta punible de concusión; decisión que apelada, fue confirmada el 31 de octubre de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito judicial.

Refirió que la Corporación en mención, no tuvo en consideración que para el momento en que se emitió el fallo de segunda instancia se encontraba laborando en la ciudad de Ibagué, por lo que no tuvo conocimiento de la dicha sentencia y no le fue posible instaurar el recurso extraordinario de casación, por lo que interpuso acción de tutela, la cual le fue negada¹.

Adujo que desde que se emitió el fallo de primer grado, se vulneró su derecho al debido proceso, toda vez que se presentó a las audiencias correspondientes y se encontraba activo en la Policía Nacional, por lo que al momento de dictar sentencia no se requería su reclusión. Además, no se allegó a la actuación la prueba, -Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito (SOAT)-, que permitía demostrar la materialidad de la conducta punible y su responsabilidad, por lo que la providencia condenatoria carece de fundamento.

Sostuvo que la vigilancia de la pena fue asignada al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué, autoridad ante la que solicitó la concesión de la prisión domiciliaria en calidad de padre cabeza de familia, la cual le fue negada el 19 de octubre de 2019, pese a que tiene dos menores de edad.

Afirmó que contra dicha decisión instauró el recurso de apelación, por lo que las diligencias fueron remitidas al Juzgado Treinta y Nueve Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, autoridad que el 13 de diciembre de la pasada anualidad, confirmó el auto impugnado, sin tener en consideración que tiene derecho a la unidad familiar.

Señaló que las autoridades demandadas, le negaron el aludido mecanismo sustitutivo de la pena, vulnerándole los derechos a la igualdad, debido proceso y familia, toda vez que no aplicaron el principio de favorabilidad, pues los hechos por los que fue condenado fueron denunciados el 18 de mayo de 2010, por lo que se le debía aplicar el artículo 32 de la Ley 1142 de 2007 y en esa medida conceder el subrogado solicitado, en razón a que cumple los requisitos para su concesión.

Con fundamento en lo anterior, solicitó el amparo de los derechos en mención, al igual que la aplicación del principio de favorabilidad y en consecuencia, revocar las providencias y concederle la prisión domiciliaria en calidad de padre cabeza de familia.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. La actuación correspondió en primer término a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, autoridad que el 11 de febrero de 2020, la remitió a esta Corporación por competencia².
2. Mediante auto del 13 de febrero del año en curso, esta Sala de Decisión avocó el conocimiento de la actuación, vinculó al contradictorio a la Corporación en mención y a las partes e intervinientes en el proceso radicado bajo el No. 2010-00903 y ordenó el traslado de la demanda³.
3. Dentro del término concedido no se allegaron respuestas adicionales.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela formulada por ANDRÉS FERNANDO VILLANUEVA ARENAS.
2. La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y

que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Al respecto, se tiene que se incurre en vía de hecho cuando, (i), la decisión que se reprocha se funda en una norma absolutamente inaplicable (defecto sustantivo); (ii), resulta manifiesto que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión (defecto fáctico); (iii), el funcionario carece de competencia para proferir la decisión (defecto orgánico); y, (iv), el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental).

Sobre la primera causal, es preciso tener en cuenta que para que se incurra en vía de hecho la norma a que acude el juez debe ser claramente inaplicable. De allí, se deriva que no existe defecto sustantivo cuando ello no es evidente, o simplemente cuando la queja parte de una interpretación diversa que el actor da a la norma con un alcance distinto al sentado por el funcionario judicial.

3°. En el caso objeto de análisis, ANDRÉS FERNANDO VILLANUEVA ARENAS cuestiona por vía de tutela la sentencia emitida en su contra el 21 de marzo de 2012, confirmada el 16 de octubre de 2018, al igual que los autos del 10 de octubre y 13 de diciembre de 2019, mediante los cuales se le negó la prisión domiciliaria, por lo que la Sala procederá a su análisis.

3.1. Al respecto, se tiene que en fallo del 21 de marzo de 2012, el Juzgado 39 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá condenó a VILLANUEVA ARENAS, a 96 meses de prisión y multa de 66.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por la comisión de la conducta punible de concusión, ello tras considerar que se encontraba demostrada la materialidad de la conducta punible y la responsabilidad del procesado⁴.

Lo anterior, debido a que en el juicio oral se había demostrado más allá de toda duda que el hoy accionante «abusó de su cargo, desbordando los deberes y tareas que le correspondían

dentro de las funciones que desempeñaba como Patrullero (sic) de la Policía Nacional, pues luego de hacer sentir temor a sus víctimas, ante una supuesta inmovilización de su vehículo procede a pedirles dinero»⁵.

Dicha decisión fue apelada por la defensa de VILLANUEVA ARENAS, quien presentó iguales argumentos a los expuestos por vía constitucional, vale decir, que no se había incorporado a las diligencias el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, por lo que las diligencias fueron remitidas a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, autoridad que el 16 de octubre de 2018, confirmó la sentencia condenatoria.

En la resolución de la impugnación, la Corporación en cita luego de analizar las pruebas practicadas e incorporadas en el juicio oral concluyó que le había asistido razón a la primera instancia al emitir condena, pues se daban los presupuestos para ello.

Frente al argumento central del recurrente y del hoy accionante, señaló el Tribunal que:

[...] la ausencia del seguro obligatorio para el automotor de placa (...), que la defensa echa de menos, no resulta de la trascendencia que se le atribuye en el recurso, pues fue el propio (...) quien reconoció que la vigencia del que portaba el día de los hechos expiraba precisamente ese 18 de mayo o (sic), lo que es lo mismo, que cuando el policía los detuvo todavía se hallaba vigente.

Si lo que el apelante pretende es sostener que el único medio de convicción apto para demostrar tales asertos es el documento soporte del seguro incurre en un desacierto apenas excusable por cuanto no es esa una materia probatoria tarifada legalmente.

La ausencia del documento ni resta contundencia a las declaraciones ni puede ser interpretada como una maniobra engañosa de los sujetos pasivos de la exigencia económica para perjudicar al procesado, comoquiera que no se ha negado que el seguro efectivamente existió y que estuvo vigente hasta las 12:00 de la noche de la fecha que se acaba de

señalar⁶.

En ese orden, advierte esta Colegiatura que el reproche elevado por VILLANUEVA ARENAS en torno a la sentencia condenatoria emitida en su contra, parte más de una disparidad de criterios jurídicos, que sobre la real existencia de una vía de hecho, ignorando que quien administra justicia tiene autonomía para interpretar la norma que más se ajuste al caso, para valorar las pruebas y para decidir el asunto con fundamento en las prescripciones legales y constitucionales pertinentes.

Máxime que no puede concluirse que aquellas constituyan una vía de hecho en los términos que lo planteó el demandante, como que de igual manera no puede aducirse con grado de acierto la existencia de algún defecto capaz de configurar una causal de procedibilidad del amparo, por lo que frente a dichas determinaciones se negará la protección invocada.

De otro lado, frente al argumento relacionado con la notificación del fallo de segunda instancia, se debe indicar que no será objeto de análisis, pues de acuerdo con lo mencionado por el actor y lo corroborado por esta Sala, dicha situación ya fue analizada por la Sala de Tutelas No. 1, que en providencia CSJSTP6126 del 13 May. 2019, determinó que no había existido vulneración de los derechos del demandante en cuanto a esa situación se refiere⁷.

3.2. En el presente evento, ANDRÉS FERNANDO VILLANUEVA ARENAS también cuestiona las decisiones emitidas el 10 de octubre y 13 de diciembre de 2019, en las que los Juzgados Segundo de Ejecución de Penas de Ibagué y Treinta y Nueve Penal del Circuito de Conocimiento, ambos de Bogotá, le negaron la prisión domiciliaria en calidad de padre cabeza de familia.

Sobre el particular, se observa que la presunta afectación de los derechos fundamentales por parte del demandante, es más expuesta como un recurso ordinario, que como una real

afectación habilitante de la intervención del juez constitucional⁸.

En efecto, VILLANUEVA ARENAS pretende que el juez de tutela realice un juicio de valor diferente al efectuado por las autoridades demandadas y que en esta sede finalmente se acepte el criterio de concederle el mencionado subrogado penal, convirtiendo con su actuar, el mecanismo de amparo en una tercera instancia donde se haga eco de sus pretensiones, pero ello es improcedente, pues la tutela no es una fase adicional en la que se intente revivir etapas procesales ya fenecidas y que se sustentan en decisiones amparadas bajo las presunciones de acierto, legalidad y constitucionalidad.

Máxime que, revisadas las providencias objeto de controversia, no se advierte que se hubiese incurrido en alguna vía de hecho que habilite la procedencia del amparo.

Lo anterior, por cuanto el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Ibagué en el auto del 10 de octubre de 2019⁹, determinó que aunque se encontraba probado que VILLANUEVA ARENAS es padre de dos menores de 16 y 8 años de edad, aquellos no se encontraban en situación de abandono o desprotección, pues cada uno de los niños vivía con su progenitora, quienes deben velar por su cuidado y protección.

Adicionalmente, refirió que no se desconocía la situación de las familias de las personas privadas de la libertad, pues el hecho de tener a un ser cercano en esas condiciones, implicaba un cambio, pero ello precisamente es una de las consecuencias de cometer delitos y aunque se encontraba probada la paternidad del condenado, no por ese simple hecho se podía otorgar el aludido mecanismo, máxime que los menores no se encuentran en estado de indefensión.

Tal decisión fue objeto del recurso de apelación, el cual fue resuelto en forma negativa a los intereses del accionante, el 13 de diciembre de 2019¹⁰; oportunidad en la que el Juzgado Treinta y Nueve Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, determinó que de acuerdo con las normas que regulan la prisión domiciliaria en calidad de padre cabeza de familia y la

jurisprudencia sobre el particular, para gozar de dicha prerrogativa se requiere el cumplimiento de ciertos requisitos, los cuales no se encontraban acreditados en el caso de VILLANUEVA ARENAS.

Lo anterior, debido a que para el momento en que el sentenciado fue privado de la libertad, aquel no tenía a cargo a los menores hijos, quienes estaban bajo el cuidado y protección de las respectivas progenitoras, por lo que concluyó que el hoy demandante no ostentaba la calidad de padre cabeza de familia.

En ese orden, considera esta Sala que las decisiones cuestionadas responden al caso concreto, contrario al querer del accionante que pretende convertir la vía constitucional en una tercera instancia, trayendo a esta sede una controversia legal, que escapa a la función constitucional inherente al proceso de tutela.

Finalmente, se advierte que no le correspondía a los Juzgados accionados realizar el análisis desde el punto de vista del artículo 32 de la Ley 1142 de 2007, que modificó el artículo 68 A del Código Penal respecto de la exclusión de beneficios y subrogados penales, para las personas que hubieran sido condenadas por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco años anteriores a la condena o para quienes han sido condenados por alguno de los delitos allí enlistados, por cuanto la prisión domiciliaria solicitada en calidad de padre cabeza de familia se encuentra regulada en la Ley 750 de 2002, la cual fue analizada por las autoridades demandadas.

Por lo anterior, lo procedente en este evento, es negar el amparo invocado.

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 el amparo invocado por ANDRÉS FERNANDO VILLANUEVA ARENAS.

2°. NOTIFICAR esta decisión de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3°. ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Mediante providencia CSJSTP 6126 del 13 May. 2019, Rad. 104376.

2 Folio 55 y ss de la actuación.

3 Folio 63 y ss ibídem.

4 Folio 88 y ss de la actuación.

5 Folio 90 ibídem.

6 Folio 96 ibídem.

7 Decisión cuya copia se incorporó a folio 100 y ss de la actuación.

8 Para la doctrina, un recurso ordinario se pretende camuflar como demanda de tutela cuando: “La pretensión y la resistencia interpuestas en la demanda y en la

contestación son las mismas que continúan en el recurso; el actor que pidió la condena del demandado, la estimación de la pretensión, si es el que impugna la sentencia de instancia sigue pidiendo en el recurso lo mismo; el demandado, que pidió su absolución, sigue por medio del recurso pidiendo lo mismo. Los tres elementos de la pretensión (partes, hechos y petición) no cambian cuando se trata de los medios de impugnación en sentido estricto, es decir, de los recursos.” En ese sentido, MONTERO AROCA, Juan, El sistema de tutela jurisdiccional de derechos fundamentales, En: Proceso (civil y penal) y garantía, el proceso como garantía de libertad y responsabilidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 475.

9 Cuya copia obra a folio 18 y ss de la actuación.

10 Folio 24 y ss de la actuación.