

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Radicación n° 114827

Acta 21.

Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala decide la acción de tutela presentada por Laudy Dayana Arévalo Cardeño, a través de apoderado especial,¹ contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cúcuta, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso. Al trámite fueron vinculados el Juzgado 3 Penal del Circuito con Función de Conocimiento, el Fiscal 3 Seccional,² todos de Cúcuta, las demás partes e intervinientes en la causa ordinaria cuestionada bajo el radicado 54001-60-01134-2019-05556-01, adelantada bajo la

égida de la Ley 906 de 2004.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con las pruebas allegadas al expediente y lo esbozado en el libelo introductorio, se percibe que, presuntamente, el 6 de agosto de 2019, en horas de la madrugada, Laudy Dayana Arévalo Cardeño y otros³ quienes «con previo acuerdo de voluntades y distribución de trabajo criminal» ingresaron a la propiedad ubicada en la manzana 1, lote 20 del barrio San Fernando del Rodeo de la ciudad de Cúcuta. Así, sorprendieron a las personas que allí pernoctaban, las amordazaron y las atacaron con arma corto punzante, con lo cual murieron dos personas.⁴

Posteriormente, el 20 de septiembre de 2019, ante el Juzgado Tercero Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Cúcuta se llevaron a cabo varias audiencias preliminares: control posterior de registro y allanamiento; legalización de captura de Laudy Dayana Arévalo Cardeño y otro;⁵ formulación de imputación como presuntos coautores de los delitos de Homicidio agravado en concurso sucesivo homogéneo, donde no se allanaron a los cargos; e imposición de medida de aseguramiento para ambos, consistente en detención preventiva intramural.

El 19 de noviembre siguiente, el Fiscal 3 Seccional de Vida e Integridad Personal radicó

escrito de acusación contra los citados implicados. El asunto correspondió al Juzgado 3 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la capital de Norte de Santander.

Más tarde, el 30 de enero de 2020 el delegado de la Fiscalía General de la Nación celebró preacuerdo con la accionante, lo cual fue comunicado al juzgado cognoscente. Por tanto, dicha autoridad jurisdiccional citó a audiencia de verificación de tal pacto para el 15 de julio siguiente.

En el curso de esa vista pública, el delegado del ente instructor indicó:

Primero: que no se advierte discrepancia entre el imputado y su defensor en los términos de alegación de culpabilidad.

Segundo: Que el presente acuerdo celebrado se lleva a cabo después de haber explicado a Laudy Dayana Arévalo Cardeño, en presencia de su defensor, que de aceptar el cargo por el delito de Homicidio Agravado (art. 103 y 104 C.P.), que tiene una pena de 400 a 600 meses de prisión en concurso sucesivo homogéneo, que por su aceptación la fiscalía le reconoce el grado de complicidad, es decir que se degrada de coautor a cómplice. En ese orden, al aplicar la conducta punible de conformidad con el artículo 30 del C.P. y la pena señalada para el homicidio, quedaría en 200 meses de prisión.

Tercero: La fiscalía, teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 351 de la ley 890 de 2004, procede a fijar la pena sin que se requiera acudir al sistema de cuartos. En consecuencia, la pena a imponer en el presente caso será de 204 meses de prisión (...)

firmado por Laudy Dayana Arévalo Cardeño, defensor (...) y por la fiscalía (...)."

La representante de víctimas se opuso a su aprobación, porque el preacuerdo se había realizado con posterioridad a la presentación del escrito de acusación. En consecuencia, la rebaja de la pena debía ser de una tercera parte, conforme al artículo 352 del C.P.P. El abogado defensor solicitó que se aprobara el preacuerdo, en tanto la representante de víctimas confundía el preacuerdo con el allanamiento. La audiencia fue suspendida para que el representante de la fiscalía allegara al despacho la carpeta contentiva de los elementos materiales probatorios y emitir la correspondiente decisión.

En audiencia de 6 de octubre de 2020, la titular del Juzgado 3 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta dispuso aprobar la referida negociación, bajo la modalidad de degradación de participación de coautor a cómplice. Pues, en su criterio, se cumplían los requisitos legales y constitucionales, en tanto la Fiscalía contaba con los elementos materiales probatorios para constatar la existencia del mínimo de prueba que permitía inferir la coautoría de la procesada, la participación en la conducta y su tipicidad; no existió incremento patrimonial; la procesada siempre estuvo asesorada por su defensor; y su decisión fue libre, consciente y voluntaria.

En respuesta a la postura de la apoderada de víctimas, sostuvo que no se trataba de un allanamiento, donde sí debe verificarse la etapa procesal del artículo 351 del C.P.P., pero en el presente caso se trata de la variación del grado de participación de coautor a cómplice; y, al ser ese el único beneficio otorgado, se encontraba dentro del marco de la legalidad, conforme a los artículos 350 y siguientes ibidem, sin que importara la etapa procesal hasta antes de interrogar al acusado en el inicio de la audiencia de juicio oral.

Tal determinación fue apelada por la representante de las víctimas, quien insistió en que el preacuerdo fue presentado con posterioridad a la presentación del escrito de acusación. Por ende, no podía disminuirse la pena a un 50%, pues, en su parecer, lo adecuado era otorgar la rebaja en 1/3 parte de la sanción a imponer.

En auto de 13 de enero de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta revocó la providencia atacada. En su lugar, dispuso improbar el mencionado preacuerdo.

Explicó que la recurrente se equivocó al afirmar que la rebaja está mal aplicada, porque «no nos encontramos ante una simple aceptación de cargos, sino que la fiscalía ha elegido una negociación sobre las consecuencias jurídicas de los hechos imputados».

Ello, a su juicio, habilita «la reducción del grado de participación, la cual es permitida desde la formulación de imputación hasta antes de interrogar al acusado sobre su responsabilidad al inicio de la audiencia de juicio oral», dado que el artículo 30 del C.P. faculta tal

disminución.

Sin embargo, advirtió que el delegado de la Fiscalía «accedió a concederle a la imputada, variar la calificación jurídica, conforme se plasmó en el referido preacuerdo, lo que conllevaría a otorgar una generosa rebaja de pena, sin que realizara explicación sustancial sobre lo descrito en el artículo 348 ibidem,⁶ quedando en evidencia la falta de fundamentos razonables de política criminal.»⁷

El citado cuerpo colegiado añadió que, si bien es cierto, en la presentación del preacuerdo, la pena acordada no se ciñe por el sistema de cuartos, también lo es que ello no es óbice para que el delegado del ente instructor efectúe adecuadamente la dosificación de la pena, con la debida observancia de los parámetros normativos aplicables al concurso de delitos (art. 31 C.P.), la precisión del monto a imponer en cada caso o la forma en que se concretó la sanción. Pues, «el presente caso reporta dos homicidios» y en el preacuerdo no fue valorada esa situación.

De otra parte, sostuvo que, de los relatos obrantes en la carpeta, es viable determinar «la posible comisión de otros delitos, como es el caso de un posible Hurto, y que estos no hicieron parte de la imputación, ni del escrito de acusación y mucho menos del preacuerdo». Por ende, «pone de presente esta situación al ente acusador para que, si aún no lo ha hecho, realice las actividades correspondientes del caso».

Inconforme con lo anterior, la interesada interpuso la presente acción de tutela, al estimar que la última providencia incurrió en defecto «material o sustantivo», en atención a que efectuó una interpretación normativa inaceptable con trascendencia suficiente para afectar sus derechos fundamentales.

Pues, en su criterio, efectuó exigencias que no están plasmadas en la ley y jurisprudencia. Adicionalmente, enfatiza en que sí se cumplió con lo establecido en el artículo 30 del C.P., toda vez que la pena del homicidio quedó 200 meses de prisión y como se trata de un «Delito Homogéneo y Sucesivo se agrega otro tanto a la pena quedando en 204 para un total de 17 años de Prisión». Por tanto, «no es exigible una argumentación normativa más allá de la plasmada en la ley.»

Finalmente, expresó que la Colegiatura accionada realiza requerimientos «no relevantes», tales como «manifestar el por qué se le dio a mi prohijada la rebaja de la mitad resultando considerablemente alta» y que el motivo por el cual revocó la aprobación del preacuerdo «no fue objeto de apelación.»

Corolario de lo anterior, la demandante solicitó el amparo de su derecho fundamental invocado. En consecuencia, se deje sin efecto el interlocutorio proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta el 13 de enero de 2021, con el fin de que emita un nuevo pronunciamiento.

INFORMES

El Juzgado 3 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta, además de relatar las etapas procesales del asunto cuestionado, en el marco de sus competencias funcionales, coadyuvó la demanda de tutela, al percibir el compromiso de las garantías fundamentales de la accionante.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, a través del magistrado encargado de la ponencia del proveído cuestionado, remitió copia de dicha decisión. La secretaria de dicha Corporación efectuó un recuento del asunto.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 86 Superior, en concordancia con el precepto 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda de tutela, en tanto involucra un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta lesionó el derecho fundamental al debido proceso de Laudy Dayana Arévalo Cardeño, con ocasión al interlocutorio proferido el 13 de enero de 2021, por medio del cual

revocó la providencia adoptada por el juez A quo, quien había avalado el preacuerdo celebrado con la Fiscalía General de la Nación, consistente en aceptar el cargo endilgado por la conducta punible de Homicidio agravado en concurso sucesivo homogéneo, a cambio de degradar su participación de coautor a cómplice, y como consecuencia de ello, la imposición de una condena de 204 meses de prisión.

Ello, en atención a que la decisión proferida por la Colegiatura accionada (i) presuntamente efectuó una exigencia no dispuesta por la ley y la jurisprudencia; y (ii) aparentemente ignoró el cumplimiento de los artículos 30 y 31 de la Ley 599 de 2000.

Tal requerimiento gravita en la exposición de las pautas trazadas o las directivas expedidas por el ente acusador en relación con la política criminal, habida cuenta que, a juicio del citado cuerpo colegiado, el delegado del órgano instructor, en el aludido preacuerdo, omitió hacer mención de los «fundamentos razonables» de aquellos lineamientos para conceder «tan generoso descuento» a la implicada Laudy Dayana Arévalo Cardeño, con la finalidad de no desprestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento, lo que, en la concepción de la accionante, no es obligatorio.

La insatisfacción de aquellas disposiciones jurídicas radica, en criterio del tribunal accionado, en el exceso de laxitud respecto de la dosificación punitiva, dado que el delegado de la Fiscalía desconoció el número de veces en que la implicada supuestamente cometió el delito por el cual es procesada, lo que, en el parecer de la interesada, resulta ser falso, porque el pactó abordó ambos reatos.

En ese sentido, esta Sala de Decisión de Tutelas ha sostenido, sistemáticamente, que este instrumento de defensa tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP265-2018 y CSJ STP19197-2017).

De igual forma, se ha reiterado que, excepcionalmente, esta herramienta puede ejercitarse para demandar la protección de derechos fundamentales que resultan vulnerados cuando en el trámite procesal las autoridades actúan y resuelven de manera arbitraria o caprichosa, o en aquellos eventos en los cuales las providencias son expedidas por fuera del ámbito funcional o son manifiestamente contrarias al ordenamiento jurídico, esto es, al configurarse las llamadas causales de procedibilidad.

También es viable la demanda de amparo en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, es claramente ineficaz para la defensa de dichas garantías, suceso en el cual el amparo procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

Así, uno de los presupuestos generales de procedencia de la acción constitucional contra providencias judiciales es el agotamiento de 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. Baste, entonces, con que se

incumpla tal requisito, para relevar al juez constitucional del estudio de fondo del asunto puesto a su conocimiento.

En ese orden de ideas, se percibe que el asunto reprobado por Lady Dayana Arévalo Cardeño está en curso, pues, con base en lo manifestado por la propia demandante, lo cual fue reafirmado por las autoridades accionadas y vinculadas, el trámite aún no ha llegado a la conclusión de la primera instancia. (CSJ STP18425-2017, 31 Oct. 2017, Radicación n° 94882)

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Es decir, no ha ocurrido el agotamiento de la actuación del juez ordinario, motivo por el cual cuenta con la posibilidad de reclamar, al interior del mismo, el respeto de las garantías invocadas, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela. (CC C-590- 2005; CC T-332-2006; y CSJ STP16324-2016)

Pues, en el evento de resultar la sentencia de primer grado contraria a los intereses de la implicada, bien puede interponer recurso de apelación e, incluso, de casación. Debe reiterarse que es allí, ante el fallador natural, el estadio adecuado donde la libelista puede plantear sus inconformidades, expresar los motivos de sus desacuerdos frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas, hasta llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto. (CC SU-041-2018, CSJ STP11716-2020, 19 nov 2020, rad. 113671)

En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera sistemática lo ha sostenido (CSJ STP4831-2018 y STP9940-2020), permitir que sin el agotamiento de los recursos legales se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los otros.

Ello se opone expresamente a lo dispuesto por la Carta Magna, cuando indica en su artículo 86 que «Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial»; y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que «La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales».

Lo considerado conduce a la Sala a declarar improcedente el amparo solicitado, máxime cuando no está demostrada la notoria y trascendente afectación a la garantía constitucional invocada por Laudy Dayana Arévalo Cardeño, así como la producción de un perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), a efectos de estimular la intromisión del juez constitucional en este evento.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nº 3 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

Primero: Declarar improcedente el amparo solicitado por Laudy Dayana Arévalo Cardeño.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso que no sea impugnada la presente determinación ante la Sala de Casación Civil.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Alfredo Yermaín Trujillo Salcedo, abogado que también la representa en la
causa cuestionada.

2 David Ricardo Villasmil Tarazona.

3 Ramiro Pineda Grisales, Laudy Dayana Arévalo Cardeño, José Antonio Pérez
Rojas y un menor de edad.

4 Diana Paola Vargas Cruz y Gean Carlos Vargas Paredes.

5 José Antonio Pérez Rojas.

6 Artículo 348 de la Ley 906 de 2004. Con el fin de humanizar la actuación

procesal y la pena; obtener pronta y cumplida justicia; activar la solución de los conflictos sociales que genera el delito; propiciar la reparación integral de los perjuicios ocasionados con el injusto y lograr la participación del imputado en la definición de su caso, la Fiscalía y el imputado o acusado podrán llegar a preacuerdos que impliquen la terminación del proceso.

El funcionario, al celebrar los preacuerdos, debe observar las directivas de la Fiscalía General de la Nación y las pautas trazadas como política criminal, a fin de aprestigiar la administración de justicia y evitar su cuestionamiento. (Énfasis del tribunal accionado)

7 Énfasis propio del texto.