

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

AP819-2021

Radicación 48.987

Acta n° 48

Bogotá, D. C., tres (3) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala se pronuncia sobre la impugnación especial presentada por el sentenciado GERMÁN PINEDA GALLO, contra el fallo condenatorio proferido en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil, el 7 de septiembre de 2016.

I. ANTECEDENTES PERTINENTES Y SOLICITUD

1.1. El 14 de julio de 2016, siguiendo los ritos procesales de la Ley 906 de 2004, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá (Santander) dictó sentencia absolutoria a favor de GERMÁN PINEDA GALLO, quien fue acusado el 25 de enero del mismo año, como probable autor de acto sexual violento agravado, en concurso con las conductas punibles de acto sexual con menor de catorce años agravado y lesiones personales con perturbación síquica de carácter permanente (arts. 31 inc. 1º, 206, 209, 211-2 y 115 inc. 2º del CP).

En respuesta al recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía contra la sentencia de primera instancia, la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil la revocó mediante el fallo

ya referido. En su lugar, condenó al procesado, por los mencionados delitos, a las penas de prisión por 276 meses, multa en cuantía de 39.42 s.m.l.m. e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 20 años. A su vez, negó tanto la suspensión condicional de la ejecución de la pena como la sustitución de la prisión por reclusión domiciliaria, por lo que libró orden de captura.

En curso de la audiencia de lectura de fallo, la defensora y el acusado interpusieron el recurso de “apelación” contra la sentencia condenatoria, el cual fue sustentado por escrito dentro de los cinco días siguientes. Mediante auto del 26 de septiembre de 2016, el tribunal envió la carpeta a la Corte a efectos de resolver el referido recurso.

Pese a la entonces incorrecta interposición y concesión del recurso de “apelación” contra la sentencia de segunda instancia, la Sala de Casación Penal, mediante AP7026-2016, dispuso la devolución del expediente al tribunal, a fin de que se garantizara al procesado la posibilidad de activar los medios de impugnación previstos por la ley. Por ello, habilitó los términos para la interposición y sustentación del recurso extraordinario de casación. Empero, la defensa -tanto material como técnica- se abstuvo de hacerlo.

1.2. El 18 de enero del año en curso se recibió en el correo electrónico de la Secretaría de la Sala, dispuesto para la atención de trámites durante el estado de emergencia decretado por el gobierno nacional con ocasión de la epidemia por COVID19, memorial a través del cual el señor PINEDA GALLO interpuso “recurso de doble conformidad”, con fundamento en lo dispuesto por la sentencia C-792 de 2014. Por considerar que fue condenado injustamente, solicita que se revoque la sentencia dictada por el tribunal y, en su lugar, sea absuelto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Con fundamento en las funciones constitucional y legalmente atribuidas a la Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, ejercidas por medio

de sus Salas especializadas, la Sala de Casación Penal asumió en la providencia AP2118-2020, 3 sep. 2020, radicado 34.017, el estudio del estado del arte en relación con el ejercicio del derecho a la doble conformidad.

Al efecto, examinó de manera crítica y sistemática la legislación vigente y las principales decisiones proferidas por la Corte Constitucional en esta materia, a saber, las sentencias C-792 de 2014, SU-215 de 2016, SU-217 de 2019, SU-373 de 2019 y SU-146 de 2020, destacando las diferencias que tienen, en cuanto a sus efectos, las decisiones de constitucionalidad abstracta, como la primera de estas, cuyos efectos son erga omnes y hacia el futuro; mientras que las de tutela, las restantes enunciadas, por regla general son inter partes y por excepción, inter comunis, esto es, que se extienden explícitamente a terceros que no habiendo sido parte en la actuación respectiva, tienen circunstancias comunes con los peticionarios de la acción.

Analizados los criterios fijados en cada una de esas providencias, se enfatizó el cabal cumplimiento dado por la Sala a todas en los asuntos concretos de su competencia y en aquellos que le ha correspondido conocer con ocasión de los debates suscitados en torno al ejercicio del derecho a la doble conformidad.

Concentrada la atención en la última de las citadas sentencias, SU-146 de 2020, por cuyo medio la Corte Constitucional tuteló el derecho a impugnar la sentencia de condena proferida por la Corte Suprema de Justicia en un proceso de única instancia antes de la reforma constitucional de 2018 y de la expedición de la sentencia C-792 de 2014, la Sala advirtió el cambio jurisprudencial del máximo organismo de la jurisdicción constitucional al otorgar, por primera vez, efectos retroactivos a la garantía de doble conformidad, incorporada al derecho interno con efectos hacia el futuro, a través de la última mencionada.

Consecuente con esa nueva realidad jurídica, se explicó en el auto AP2118-2020, surge la

posibilidad, no discutida en manera alguna, de aplicar el precedente contenido en la sentencia SU-146 de 2020 a todos los casos en que se produjeron sentencias de condena en única instancia por la Sala de Casación Penal con posterioridad al 30 de enero de 2014, así como a los de primera condena proferida en segunda instancia por los tribunales superiores de distrito judicial, cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos expidió la sentencia en el caso Liakat Ali Alibux vs. Surinam, vía adecuada para la protección efectiva de la garantía fundamental prevista en el artículo 13 de la Constitución, sin que resulte atendible una interpretación diferente restrictiva del ámbito de aplicación del derecho a la impugnación por ser contraria a la Carta Superior.

De igual forma, concibió la Sala, esta decisión es aplicable a todos los condenados -tanto aforados constitucionales como sentenciados por primera vez en segunda instancia o en sede de casación- entre el 30 de enero de 2014 y el 17 de enero de 2018, día anterior a la entrada en vigor del Acto Legislativo 01 de 2018, al margen de que no se encuentren privados de la libertad, pues las "...condenas en su contra están produciendo efectos ciertos, como los asociados al ejercicio de derechos políticos, funciones públicas y contratación con el Estado."

A más de lo anterior, se estimó procedente la activación del mecanismo especial, a pesar de que "...esas personas no hayan recurrido en ningún tiempo la condena o reclamado el derecho ante instancias internacionales", es decir, que ..."están de todas formas habilitadas para ejercer el derecho", porque no sería propio exigir como requisito para impugnar haber ejercitado "...unas acciones de tipo procesal que no contemplaba la Constitución, la ley o la jurisprudencia."

Así mismo, la Sala identificó de forma específica las «reglas de acceso al recurso de impugnación, con sujeción a las cuales las personas con derecho a él deben actuar», precisando que todas las sentencias condenatorias proferidas dentro del marco temporal fijado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-146 de 2020 se encuentran en firme;

por ende, la eventual impugnación no reactiva la contabilización del término de prescripción de la acción penal, ni se produce la libertad de quien se encuentra privado de ella.

En la misma línea, señaló que, a pesar de tratarse de un mecanismo de impugnación que procede contra sentencias ejecutoriadas, es un recurso del proceso que debe interponerse dentro de un término y sustentarse siguiendo la lógica de discusión que rige para los recursos ordinarios de reposición y apelación.

Así, la Sala mayoritaria determinó que, contra las condenas que se dictaron desde el 30 de enero de 2014 en única instancia y las demás primeras condenas a las que se extendió su procedencia, el término judicial para la impugnación es de seis meses contados a partir del 21 de mayo de 2020¹, lapso cuyo vencimiento se produjo el 20 de noviembre de 2020 a las 5:00 p.m.

En la determinación judicial del mencionado término se tuvo en consideración que, según la sentencia SU-146 de 2020, las condenas penales concernidas se encuentran en firme. Mas la atípica vía de impugnación que abrió la Corte Constitucional -en términos bien difíciles de ajustar a los preceptos de la teoría general del proceso-, entraña una particularísima naturaleza, a la cual se ajustó el procedimiento para materializar la garantía constitucional. Como el derecho a la doble conformidad -de aplicación constitucional directa- no se satisface mediante la interposición de la acción de revisión, cuyo objeto es otro al examen de los fundamentos de la condena por el superior funcional, en manera alguna puede dejarse la posibilidad de impugnar indefinida o atemporalmente, pues ello sólo sería posible en el marco de la referida acción extraordinaria.

Tratándose, entonces, de una subespecie de impugnación especial que recae sobre sentencias ejecutoriadas y que ha de promoverse a petición de parte, la materialización del principio de seguridad jurídica reclama que su trámite se someta a una exigencia propia de toda impugnación, a saber, reglas temporales para su activación (interposición y

sustentación).

Ante el vacío normativo evidenciado, la Corte Suprema se vio compelida a regular aspectos procedimentales mínimos y necesarios para el curso de las impugnaciones que pretendieran ser promovidas en nombre de los sentenciados. En la fijación del término de impugnación, aplicando los moduladores de la actividad procesal, tuvo en cuenta que las condenas fueron emitidas hace varios años y, con la intención de garantizar al máximo posible el derecho de defensa, en equilibrio con los derechos de las víctimas y el principio de seguridad jurídica, acudiendo a criterios de analogía, propios del desarrollo judicial del derecho, se fijó el consabido límite temporal para la interposición de la impugnación.

El derecho de impugnación, al margen del recurso o mecanismo en que se concrete, es una actuación de parte -que entraña una refutación y un deber de sustentación- sometida al principio conforme al cual, la inactividad en el ejercicio de los derechos conduce a la imposibilidad de reclamarlos si se supera un plazo determinado, máxima reflejada en figuras como la preclusividad, la prescripción, la caducidad, entre otras, en las cuales se sanciona la extemporaneidad.

De no presentarse la impugnación en ese lapso, se entenderá que el interesado declina el ejercicio del derecho previsto únicamente a favor del procesado y/o su defensor. Además de que la fijación del consabido término persigue un fin constitucionalmente legítimo, cifrado en garantizar la seguridad jurídica, su extensión temporal (6 meses) no sólo se ofrece adecuado para el ejercicio del derecho de defensa, sino que es del todo proporcional al equilibrar la garantía de impugnar con las exigencias propias de la seguridad jurídica.

En cuanto al trámite al interior de la Sala de Casación Penal, tratándose de primeras condenas dictadas en segunda instancia por los tribunales superiores de distrito judicial, la impugnación se concederá una vez verificado el cumplimiento de los anteriores presupuestos, ordenando surtir los traslados al impugnante, para sustentar, y a los no

recurrentes, para integrar el contradictorio.

Se tendrán en cuenta los plazos previstos para el recurso de apelación en la ley de procedimiento penal por la cual se haya adelantado el proceso -Ley 600 de 2000 o Ley 906 de 2004- según AP1263-2019, 3 abr. 2019, rad. 54215.

Cumplido el anterior trámite, el expediente ingresará al despacho del magistrado ponente para la elaboración del proyecto del correspondiente fallo.

2.2. Bajo los anteriores lineamientos, la Sala encuentra reunidas las condiciones para la procedencia de la impugnación presentada por GERMÁN PINEDA GALLO, habida cuenta que fue condenado en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil, mediante fallo proferido el 7 de septiembre de 2016, esto es, posterior a la emisión de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*.

Ahora, si bien la impugnación objeto de pronunciamiento se interpuso vencido el plazo fijado mediante AP2118-2020, no es menos cierto que, en el presente caso, tanto la defensora como el procesado, pese a no ser procedente legalmente en esa época, interpusieron y sustentaron la apelación contra la sentencia de segunda instancia tan pronto esta fue dictada.

Entonces, si como se puntualizó en precedencia, la activación del mecanismo especial de impugnación es procedente a pesar de que los interesados no hubieran recurrido en ningún tiempo la condena, con mayor razón están habilitados quienes demandaron la activación de la aludida garantía fundamental, pese a no estar dados los presupuestos legales para su ejercicio al tiempo en que se emitió la condena.

De suerte que, habiendo impugnado la sentencia, sin que la Sala de Casación Penal hubiera examinado de fondo la sentencia condenatoria, ha de entenderse que la nueva solicitud

presentada por el sentenciado se presentó oportunamente, por lo que ha de dársele el trámite correspondiente.

Importa precisar, en todo caso, que el presente asunto difiere de las actuaciones en las que la Sala ha negado la impugnación especial, por haberse interpuesto por fuera del plazo fijado jurisprudencialmente, en eventos en que los sentenciados interpusieron demanda de casación y ésta fue inadmitida. En el sub exámine, pese a que la Corte habilitó los términos para que se interpusiera el recurso extraordinario de casación, la defensa insistió en la apelación como vía de impugnación. De ahí que, habiéndose interpuesto y sustentado este último recurso, mal podría la Corte rechazar la impugnación por extemporánea.

Por cuanto el expediente fue devuelto al tribunal el 14 de octubre de 2016, al margen de las alegaciones efectuadas por las partes cuando se interpuso el recurso de “apelación” contra la sentencia de segunda instancia, en relación con la actual impugnación, presentada por el sentenciado, habrán de correrse los traslados para sustentar, así como a los no recurrentes, para integrar el contradictorio. Dichos traslados, como lo tiene establecido la Sala de Casación Penal, deben surtirse en el cuaderno original por el Tribunal Superior de San Gil. En el cuaderno de copias se seguirán adelantando los trámites propios de la ejecución de la pena, si los hubiere. Se tendrán en cuenta los plazos previstos para el recurso de apelación en la Ley 906 de 2004 (AP1263-2019, 3 abr. 2019, rad. 54215).

Cumplido el anterior trámite, el expediente regresará a la Corte e ingresará al despacho para la elaboración del correspondiente proyecto del fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

RESUELVE

CONCEDER, en los términos y condiciones indicados en las motivaciones, el mecanismo de impugnación interpuesto por GERMÁN PINEDA GALLO, contra la sentencia de condena

proferida -en segunda instancia- el 7 de septiembre de 2016 por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil, que sin perjuicio de ello conserva su carácter de cosa juzgada.

Contra esta providencia no proceden recursos.

Notifíquese y cúmplase.

GERSON CHAVERRA CASTRO

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCIA

Secretaria

1 Fecha de ejecutoria de la sentencia SU-146 de 2020, cuando se materializó la posibilidad de ejercer el derecho a recurrir la primera condena.