



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP9816-2020

Radicación n.º 112818

Acta No. 212

Bogotá, D.C., ocho (08) de octubre de dos mil veinte
(2020)

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por ALVEIRO GÓMEZ DÍAZ, contra los Juzgados Promiscuo del Circuito de San José del Guaviare y Veintitrés de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, y la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y libertad.

1. LA DEMANDA

Sustenta el actor la petición de amparo en lo siguiente:

1. Manifiesta que el Juzgado Promiscuo del Circuito de San José del Guaviare, en sentencia del 29 de agosto de 2013, lo condenó a la pena de 8 años de prisión al hallarlo responsable del delito de hurto calificado y agravado, según hechos ocurridos en el año 2008, decisión confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio en providencia del 12 de junio de 2018, leída el 27 de ese mismo mes y año.

La sanción impuesta la purga en la cárcel La Picota, cuya vigilancia está a cargo del Juzgado 23 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

2. De acuerdo con la fecha de los hechos, la pena que fija el artículo 240 del C.P., modificado por las Leyes 813 de 2003 y 1142 de 2007, oscila entre 6 y 14 años de prisión, pero atendiendo la casual de agravación prevista en el numeral 10 del artículo 241 ídem, *“la pena partiría de seis (6) años aumentado hasta de la mitad a las $\frac{3}{4}$ partes, es decir que la pena serían 9 años. Esta sería la pena que le correspondería al suscrito 9 años. Pues el aumento del artículo 267.1 se realiza es a la pena máxima de acuerdo a los parámetros de que trata el artículo 60.2”*.

Continúa diciendo que en razón a que actuó en calidad de cómplice, la pena que le correspondería, hechas las operaciones aritméticas del caso, sería de 48 meses y no 8 años, que fue el monto tasado erradamente en la sentencia.

3. Resalta que si bien la defensa propuso recurso de apelación frente al fallo de primera instancia, no hizo ninguna referencia a la dosificación de la pena, sustentando el recurso en la inexistencia de prueba para condenarlo, y el Tribunal al resolver la alzada, en punto de los beneficios o subrogados adujo que *“de acuerdo a lo previsto en el artículo 63 de la Ley 599 de 2000 modificado por la Ley 1709 de 2014, no procede el subrogado de la condena de ejecución condicional, e igualmente dijo que el delito por el cual se me condenaba tenía prohibición de beneficios de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68A C.P., modificado por el artículo 32 de la Ley 1709 de 2014 por tratarse de hurto calificado, sin tener en cuenta que para la época en que sucedieron los hechos no estaba vigente la Ley 1409 de 2014, por lo tanto mal podría referirse a esta ley que entre otras cosas ni por principio de favorabilidad me beneficiaba.”*

4. Adiciona a lo anterior que el Tribunal no se percató que para el momento en que dictó el fallo de segunda instancia la acción estaba prescrita, toda vez que la imputación se realizó el 13 de junio de 2008 y según lo previsto en el artículo 86 del Código Penal, al presentarse interrupción del término de prescripción, el mismo inicia nuevamente a correr por un plazo igual a la mitad del señalado en el precepto citado, sin que pueda ser inferior a 5 años ni superior a 10.

En ese sentido, del 13 de junio de 2008 al 12 de ese mismo mes pero del 2018, fecha de emisión del fallo de segundo grado, transcurrieron 10 años, *“...más del doble de la pena que equivocadamente me impuso la señora Juez*

Promiscuo del Circuito de San José del Guaviare...”, yerro que tampoco fue advertido por el ad quem.

5. Hace ver que el Juzgado que vigila la sanción se ha negado a redosificarla ni a reconocer que se configuró el fenómeno de la prescripción.

6. Luego de insistir en las circunstancias que dieron lugar a la violación de sus derechos fundamentales por haberse incurrido en vías de hecho por defectos procedimentales, solicita su restablecimiento y consecuente con ello, *“se ordene a quien corresponda se declare la prescripción de la pena, toda vez que el Honorable Tribunal Superior Sala Penal de Villavicencio Meta, se pronunció cuando ya había operado el fenómeno de la prescripción...”*.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

1. La Magistrada integrante de la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio y Ponente de la decisión cuestionada, manifiesta que en providencia del 12 de junio de 2018 confirmó la sentencia dictada el 29 de agosto de 2013 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San José del Guaviare, la cual fue leída el 27 de junio de 2018.

Dice que el fallo resolvió por vía de apelación el cuestionamiento aducido por la defensa y que tiene que ver con los presupuestos para emitir condena atinentes con el conocimiento más allá de duda sobre la ocurrencia de la conducta punible y la responsabilidad del acusado. Adicional a ello, en virtud del tránsito legislativo provocado

por la expedición de la Ley 1709 de 2014, oficiosamente se analizó la procedencia de la suspensión condicional de la pena y la prisión domiciliaria, a fin de establecer si debía aplicarse por favorabilidad, ya que el a quo negó tales medidas sustitutivas con fundamento en los artículos 38 y 63 del Código Penal.

Destaca que en punto de la dosificación punitiva no se planteó ninguna inconformidad y por ello se remite a los motivos expuestos en la sentencia de segundo grado, de ahí que considera que no se ha comprometido derecho fundamental alguno al accionante, quien pretende convertir la tutela en una tercera instancia.

Frente a la eventual prescripción de la acción penal, sostiene que el actor se equivoca en su planteamiento, pues, acorde con las normas que regulan la materia, el lapso que establece el artículo 83 del Código Penal se interrumpió el 13 de junio del 2008 con la formulación de imputación y empezó a contabilizarse en la mitad del máximo de 20 años, es decir, 10 años, el cual se cumplía el 13 de junio de 2018 y la sentencia se emitió el 12 ese mes y año, es decir, antes de que se cumpliera dicho término.

Con base en lo anterior, solicita se niegue el amparo deprecado al no haberse vulnerado los derechos fundamentales del actor.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 1º del

Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, toda vez que el reproche involucra al Tribunal Superior de Villavicencio, del cual la Corte es su superior funcional.

2. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la facultad para promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Importa igualmente precisar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que la tutela cuando se propone contra decisiones judiciales se torna excepcional, toda vez que lejos está de ser una instancia adicional a la cual se pueda acudir con el fin de derruir los efectos de una decisión judicial, salvo que concurra una vía de hecho, criterio que se ha venido desarrollando por las causales específicas de procedibilidad.

En tal virtud se han fijado una serie de pautas con las cuales se restringe el uso y el abuso del mecanismo constitucional, de manera que quien acuda a él realmente lo emplee como el último recurso a su alcance, pues de lo

contrario se atenta contra la estructura de las jurisdicciones y procedimientos que previamente han sido fijados, resaltándose así la naturaleza residual y subsidiaria de la acción.

4. En el caso objeto de estudio no se evidencia una actuación contraria a la actividad jurisdiccional que comprometa los derechos fundamentales del actor que haga necesaria la intervención del juez constitucional. Lo anterior está soportado en las siguientes razones:

4.1. Con fundamento en los elementos de juicio que obran en el expediente de tutela, está claro que en contra de Alveiro Gómez Díaz se tramitó proceso por el delito de hurto calificado y agravado por hechos acaecidos el 13 de junio de 2008, el cual terminó con sentencia dictada el 29 de agosto de 2013 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de San José del Guaviare, que lo condenó a la pena de 8 años de prisión, decisión confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Villavicencio en providencia del 12 de junio de 2018, leída el 27 del mismo mes y año.

4.2. El anterior recuento procesal no hace necesaria la intervención del juez constitucional, pues con claridad se observa el incumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad que la jurisprudencia ha decantado para la procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

Uno de ellos tiene que ver con el no agotamiento de todos los mecanismos de defensa que el ordenamiento tiene

previstos para debatir los aspectos de inconformidad dentro de la respectiva actuación. Ello es así puesto que no se promovió recurso de casación frente a la sentencia de segundo grado, de donde surge concluir que si no se hizo uso de tales medios de defensa no resulta válido que intente ahora revivir tal oportunidad y subsanar así el descuido por una vía que no resulta adecuada, circunstancia que indefectiblemente torna inviable el amparo.

Así lo ha precisado la Corte Constitucional (CC T-477/04):

"...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal."

El segundo presupuesto que se echa de menos es el relativo a la inmediatez, entendido este como la necesidad de interponer la tutela dentro de un término razonable a partir del hecho que originó la vulneración de los derechos.

En efecto, la solicitud de amparo se presentó más de dos años, contabilizados desde la fecha de lectura del fallo de segundo grado -27 de junio de 2018- y la de

interposición de la petición de amparo -21 de septiembre de 2020-, circunstancia que sin lugar a dudas torna superflua la solicitud de amparo, puesto que si la pretensión principal va dirigida a la pronta y efectiva protección de las garantías fundamentales, lo lógico es que su reclamación se presente una vez haya acaecido el hecho que generó la vulneración y no cuando ya ha avanzado un tiempo considerable, lo cual indiscutiblemente es indicativo de que la urgencia con la que se invoca ya no existe.

5. Ahora, es importante señalar que el peticionario cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para intentar derruir los efectos de cosa juzgada que recae sobre su condena, ante la presunta prescripción de la acción penal que ahora alega, no siendo otro que la acción de revisión¹, para la cual, si es su deseo presentarla, debe asesorarse de un profesional del derecho.

6. Hace igualmente inviable la petición de amparo lo aducido frente a la negativa de los subrogados penales, pues es asunto que debe deprecar ante el juzgado que vigila la sanción, escenario en el cual puede hacer uso de los medios de defensa en el evento de una decisión contraria a sus intereses.

7. Así las cosas, sin fundamento se torna la solicitud de amparo al invocar la vulneración de los derechos fundamentales e intentar, por esta vía, imponer sus razones

¹ Ley 906 de 2004, artículo 192, numeral 2

y provocar la adopción de determinaciones que son ajenas a la acción de tutela.

8. Por todo lo anterior, el amparo deprecado se torna abiertamente improcedente.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela invocada por Alveiro Gómez Díaz

Segundo.- Notificar esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERSON CHAVERRA CASTRO



JAIME HUMBERTO MORENO ACERO



EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria