

Sentencia T-644/06

PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL-Debe ser decretada por la Corte Suprema de Justicia en el trámite del recurso de casación/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Acción de revisión para variación favorable de la jurisprudencia

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Referencia: expediente T-1308330

Actor: Jorge Arcadio Medina Salazar

Demandado: Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D. C., ocho (8) de agosto de dos mil seis (2006).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, dentro de la acción de tutela instaurada, mediante apoderada, por el señor Jorge Arcadio Medina Salazar en contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Según el escrito de tutela presentado por la apoderada del señor Medina Salazar, los hechos que dan lugar a solicitar la protección son los siguientes:

Con base en labores de inteligencia realizadas por el Ejército Nacional se obtuvo información “sobre la movilización de milicianos” que luego fueron capturados mientras se dirigían “a una finca del sector del Totumo, de la Comprensión Municipal de Ibagué”, en un vehículo de propiedad del actor y conducido por él.

Una vez adelantada la investigación, en virtud del principio de favorabilidad la conducta fue subsumida en el tipo penal correspondiente al delito de rebelión, habiéndose proferido, finalmente, una “sentencia condenatoria dictada por el Juzgado 2º Penal del Circuito de Ibagué el 23 de abril de 2004”, en la cual se impuso la pena principal de sesenta (60) meses de prisión. Esta sentencia fue confirmada por el Tribunal Superior de Ibagué, Sala Penal, el 31 de enero de 2005.

El 3 de febrero de 2005, “mientras corría el término de notificación de la sentencia de segunda instancia”, la apoderada del señor Medina Salazar solicitó que se decretara la prescripción de la acción. En providencia fechada el 7 de abril de 2005, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué consideró que “el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal se consolidó desde el pasado tras de febrero, fecha en la que vencieron los cinco años (...) en atención a las reglas que se han señalado y al estado en que se encuentra la actuación”.

No obstante haber admitido que después de cinco años contados a partir de la fecha de la resolución de acusación se consolida la prescripción, la Sala “negó este derecho”, debido “a la naturaleza de ‘permanente’ que la jurisprudencia le otorga a la rebelión, puesto que no existe prueba cierta” de que los sentenciados se hayan separado de la organización.

En contra de la anterior providencia la apoderada del señor Medina Salazar interpuso el recurso de reposición y la misma Sala, mediante auto calendado el 7 de julio de 2005, negó el recurso de reposición aseverando que no se había recaudado “prueba cierta de la obtención de los fines de la rebelión o de la dejación o abandono, por parte de los sentenciados, de las filas de la organización”.

2. Fundamentos de la acción y pretensiones

La acción de tutela se impetró por considerar agotados “todos los medios ordinarios o extraordinarios de defensa”, toda vez que contra un auto interlocutorio de segunda instancia sólo procede el recurso de reposición”, pues el recurso de casación únicamente procede contra sentencias, mientras que la acción de revisión procede contra sentencias ejecutoriadas. Además, la parte demandante da por satisfecho el principio de la inmediatez, dado que “la acción se interpone a pocos meses del hecho que ocasionó la vulneración de los derechos fundamentales”.

A fin de sustentar la procedencia de la acción de tutela, la apoderada del actor indica que la prescripción produce “la cesación de las consecuencias penales del delito”, porque el transcurso del tiempo constituye “un obstáculo legal para que el Estado, por conducto de los órganos jurisdiccionales, ejercite debidamente su facultad punitiva”, así que, una vez cumplida la prescripción, “el juez debe declararla aún oficiosamente”.

En la demanda se consignan argumentos referentes a “la rebelión como delito permanente frente al fenómeno de la prescripción y después de transcribir, en forma extensa y en apoyo de su tesis, el salvamento de voto suscrito por un magistrado de la Sala de Casación Penal, quien discrepó “de la jurisprudencia en que se basa el Tribunal de Ibagué para negar la prescripción”, la apoderada del demandante en tutela informa que la H. Corte Suprema de Justicia, “en sentencia del 20 de junio de 2005 (...) varió la jurisprudencia en el sentido de que el término de prescripción de la acción penal se cuenta en todo caso, por lo menos, a partir de la ejecutoria del cierre de investigación”.

En el libelo demandatorio se transcriben importantes apartes de la sentencia en la cual la Corte Suprema de Justicia plasmó la anterior tesis y, respecto del caso específico, la abogada indica que “la captura ocurrió antes de la clausura de la investigación, sólo que el encartado

recobró su libertad por el vencimiento de términos” debido a “no haberse calificado el mérito del sumario en su debida oportunidad”.

En este orden de ideas, en la demanda se sostiene que “el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal se consolidó desde el pasado tres de febrero, fecha en la que vencieron los cinco años, en atención a las reglas previstas en los artículos 80, 82 y 84 del C. de P. P. (Ley 100 de 1980), 83 y 86 del estatuto Procesal que hoy rige (Ley 599 de 2000) y al estado en que se encontraba la actuación cuando ocurrió la prescripción, es decir, con sentencia de segunda instancia sin notificar”.

Aduce la parte actora la violación del derecho constitucional al debido proceso y la vulneración “del numeral 1º del artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” y del “artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que prohíben las penas imprescriptibles y que constituyen un límite al poder del Estado para adelantar un trámite procesal, de donde surge la violación directa de la Constitución, habiéndose incurrido además en una grave infracción del debido proceso”.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Con base en las razones expuestas, la apoderada del señor Medina Salazar formula las siguientes pretensiones:

“1.- AMPARAR el derecho fundamental al debido proceso al señor JORGE ARCADIO MEDINA SALAZAR por cuanto la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué le negó la prescripción de la acción penal y en su lugar se disponga DEJAR SIN EFECTOS, las providencias de abril 7 de 2005 y de julio 7 de 2005 de dicha Sala.

“ORDENAR a la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué en el término que la HH. Corte considere prudente, decretar la prescripción de la acción penal en el proceso de la referencia que se adelantó contra el señor JORGE ARCADIO MEDINA SALAZAR”.

La H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, mediante auto de seis (6) de febrero de dos mil seis (2006) asumió el conocimiento de la acción de tutela. El magistrado sustanciador dispuso notificar la admisión del trámite a los integrantes de la Sala de Decisión y oficiar “a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué para que certifique si fue interpuesto recurso extraordinario de casación respecto del fallo emitido contra el accionante, en caso contrario, cuando cobró ejecutoria.

3. Respuesta de la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué

El secretario de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué en escrito fechado el ocho (8) de febrero de dos mil seis (2006) respondió la solicitud formulada por la H. Corte Suprema de Justicia. Después de efectuar un recuento de las actuaciones surtidas ante ese Tribunal, en el aludido escrito se informa que el 25 de julio de 2005 “pasó la causa al despacho de la Honorable Magistrada Sustanciadora, teniendo en cuenta que no fue presentada demanda de casación por parte de la señora defensora”. Además indica que “el 26 de julio de 2005 registró proyecto declarando desierto el recurso extraordinario de Casación”, que “el 01 de agosto de 2005 circula al Segundo Magistrado integrante de la Sala”, que “el 02 de agosto de 2005 circula al tercer magistrado integrante de la Sala” y que “el 10 de agosto de 2005 se declara desierto el recurso extraordinario de casación”.

4. Contestación de la Magistrada ponente de las decisiones cuestionadas

Mediante escrito recibido en la Secretaría de la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia el 9 de febrero de 2006, la Magistrada Ponente de las decisiones cuestionadas, dio contestación a la demanda de tutela.

Al respecto explica que un recuento de las actuaciones adelantadas permite constatar “la existencia de mecanismos jurídicos idóneos con los que contaba dentro del proceso penal la defensora del señor ARCADIO MEDINA SALAZAR para hacer valer los derechos que hoy estima transgredidos, como al efecto lo era para el caso, el recurso extraordinario de casación”, siendo distinto “que no obstante haber interpuesto la defensora oportunamente dicho recurso, no hubiera cumplido con la carga procesal de sustentar el mismo a través de la respectiva demanda, con el consecuente pronunciamiento de la Sala que no tenía alternativa distinta a declararlo desierto”.

Adicionalmente, asevera que no existe vía de hecho, porque las providencias cuestionadas “se sustentan en la tesis que de tiempo atrás venía reiterando la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en torno a la prescripción de la acción penal en tratándose del delito de rebelión”.

A juicio de la integrante de la respectiva Sala de Decisión, el cambio sustancial de la jurisprudencia en torno al punto debatido no es razón valedera para afirmar que “los pronunciamientos de la Sala accionada resulten arbitrarios o caprichosos, máxime cuando, para el 7 de abril de 2005, fecha en que la Sala se abstuvo de declarar la prescripción de la acción penal, aún no había operado el cambio de jurisprudencia, el que a su vez, tuvo lugar escasos 8 días antes de radicar la suscrita en calidad de ponente, el proyecto de auto que negó la reposición”.

En criterio de la Magistrada Ponente de las providencias atacadas, la tutela se emplea artificiosamente y “como una instancia alternativa para suplir la omisión en que incurrió la defensora del señor JORGE ARCADIO MEDINA SALAZAR al incumplir la carga procesal de presentar la demanda de casación, pese a haber interpuesto el recurso extraordinario”.

Finalmente, destaca que no procede la tutela “ni siquiera como mecanismo transitorio”, porque, de ser cierto que la prescripción operó antes de la ejecutoria del fallo de segunda instancia, “tendría a su alcance la acción de revisión” por encontrarse “inmersa dicha situación en la causal 2ª del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal” y, porque en las decisiones de la Sala no media “ningún defecto protuberante propio de una vía de hecho, que vulnere por tanto, los derechos fundamentales cuya protección se pretende”.

II. LA DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISION

Sentencia de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal

En sentencia proferida el catorce (14) de febrero de dos mil seis (2006) la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, resolvió “declarar improcedente la acción de tutela instaurada a favor de JORGE ARCADIO MEDINA SALAZAR”.

Estimó la Corte Suprema que “la acción de tutela no puede invocarse como una tercera instancia de las sentencias que profieren los jueces cuando éstas no acojan las peticiones del accionante, ya que lo que se pretende es continuar su controversia o reemplazar los recursos ordinarios cuando su interposición se omite”. En sentir del juez de instancia, demandas como la presentada “desconocen la naturaleza del amparo y constituyen una intromisión del juez

constitucional en la competencia del juez ordinario, lo que implicaría el desconocimiento del principio de autonomía de los jueces”.

Fuera de la anterior, la Corte Suprema considera que es improcedente la tutela “para discutir el valor que pueda atribuírsele a las pruebas allegadas al proceso”, por cuanto el debate probatorio se realiza en cada proceso “y la discusión y apreciación probatoria tienen señaladas unas reglas que le permiten al juez valorar de manera autónoma para determinar el convencimiento que las pruebas le ofrezcan, debate en el que no pueden intervenir jueces distintos a los ordinarios”.

Sobre el caso concreto, la Corte Suprema apunta que la interpretación adoptada por el Tribunal Superior de Ibagué respecto de la prescripción de la acción penal cuando se trata de delitos de carácter permanente, como la rebelión, “no constituye un abierto desconocimiento de los preceptos de rango constitucional, pues, no obstante haber sido superada ya por la Sala, dicho criterio tenía fundamentos razonables y atendibles”, motivo por el cual no pueden ser cuestionados “por vía de tutela bajo el argumento de su no actualidad, ya que para la época en que se adujo, tal posición era la predominante en el ámbito judicial” y ha de “presumirse su validez hasta tanto no sea desconocido su valor por decisión de la jurisdicción ordinaria”.

Por último, la Corte Suprema puntualiza en su sentencia que “la variación favorable de la jurisprudencia no puede constituir un argumento llano para la procedencia de la acción de tutela, por cuanto para tales eventos existen medios de defensa judicial” y “de manera concreta la acción de revisión que consagra el numeral 6º del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal, motivo por el cual no puede invocarse la acción de tutela por tener carácter subsidiario”

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Esta Sala de la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico.

Pretende la parte actora que el juez de tutela deje sin efectos las providencias de abril 7 y de julio 7 de 2005, mediante las cuales la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué negó la prescripción de la acción penal y que, en consecuencia, le ordene a la Sala demandada decretar la aludida prescripción en el proceso adelantado contra Jorge Arcadio Medina Salazar por el delito de rebelión.

El fundamento de las pretensiones deducidas en tutela radica en que la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué negó el decreto de la prescripción que se le había solicitado, apoyándose en una tesis tradicionalmente sostenida por la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia que luego varió su posición en un sentido favorable a la solicitud elevada por el aquí demandante.

En efecto, en el auto de 7 de abril de 2005 la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué negó la prescripción de la acción y en el auto de 7 de julio de 2005 se abstuvo de reponer el

anterior, aduciendo que la “la naturaleza ‘permanente’ que la jurisprudencia otorga al delito de rebelión” le impedía a la Sala “entrar a declarar la prescripción de la acción penal, ya que al tenor del artículo 83 del Decreto Ley 100 de 1980, (art. 84 ley 599/2000), en tratándose de conductas punibles de ejecución permanente, (la rebelión entre otras) el término de prescripción empieza a contarse desde la perpetración del último acto, esto es, desde que se deja de cometer, lo cual no ha ocurrido en este evento”.

Mediante Sentencia de 20 de junio de 2005, la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia varió la anterior jurisprudencia y estimó que “como con la ejecutoria de la resolución de acusación se hace, por así decirlo, un corte de cuentas, en el delito permanente que permite valorar el comportamiento ilícito que el procesado realizó por lo menos hasta el cierre de la investigación, se debe aceptar como cierto, aunque en veces sea apenas una ficción, que allí cesó el proceder delictivo”¹.

De esta aseveración, la Corte Suprema extrajo dos consecuencias, a saber: “i) los actos posteriores podrán ser objeto de un proceso distinto; y ii) a partir de ese momento es viable contabilizar por regla general el término ordinario de prescripción de la acción penal como que, en virtud de la decisión estatal, ha quedado superado ese ‘último acto’ a que se refiere el inciso 2º del artículo 84 del Código Penal”².

Con base en el anterior entendimiento del asunto, el demandante en tutela se opone a la negativa del Tribunal Superior de Ibagué de decretar la prescripción y al respecto alega que habiéndose consolidado ésta el 3 de febrero de 2005, en el lapso comprendido entre la emisión de la sentencia de condena, fechada el 31 de enero de ese año, y su ejecutoria; la Sala Penal demandada ha debido decretarla y que, al no hacerlo, desconoció el debido proceso e incurrió en vía de hecho.

Resumido así el caso, la Sala considera que para resolver lo que en Derecho corresponda es

menester indagar si dentro del régimen procesal penal existen vías que permitan ventilar la controversia suscitada en el proceso seguido contra el señor Medina Salazar y, de acuerdo con la respuesta obtenida, se decidirá si la acción de tutela resulta procedente para dejar sin efectos las providencias judiciales mediante las cuales el Tribunal demandado se abstuvo de decretar la prescripción de la acción penal y si su Sala Penal debe proceder a decretar la prescripción, en el término que el juez de tutela “considere prudente”.

3. La existencia de otros medios judiciales de defensa

De acuerdo con el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procede “cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales”. Frente a esta causal de improcedencia la apoderada de la parte actora considera que, en el caso que ahora ocupa la atención de la Corte, “se agotaron todos los medios ordinarios o extraordinarios de defensa”, pues el recurso de reposición interpuesto en contra del auto mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué se abstuvo de decretar la prescripción de la acción penal, fue interpuesto sin éxito, por cuanto la Sala demandada no repuso la providencia cuestionada.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Sin embargo, respecto de la existencia de otros medios de defensa judicial, dentro del proceso de tutela se sugirieron varias alternativas y, en primer término, se aludió al recurso extraordinario de casación. En efecto, en la contestación enviada por la Magistrada Ponente de los autos atacados mediante tutela, se advierte que, en el caso estudiado, la casación era uno de los “mecanismos jurídicos idóneos con los que contaba dentro del proceso penal la defensora del señor Arcadio Medina Salazar, para hacer valer los derechos que hoy estima transgredidos”.

Sobre este particular aspecto, en la demanda se asevera que el recurso extraordinario de casación sólo procede en contra de sentencias ejecutoriadas, mas no en contra del auto interlocutorio de segunda instancia por obra del cual se dejó de reponer el auto que negó el decreto de la prescripción de la acción penal. Basándose en jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, la apoderada de la parte actora anota que cuando la prescripción se produce con posterioridad a la sentencia de segunda instancia, es decir, entre el día de su proferimiento y el de su ejecutoria, “la acción penal estaba vigente al momento de producirse el fallo y su legalidad en esa medida resulta indiscutible a través de la casación, porque la misma se encuentra instituida para juzgar la corrección de la sentencia y eso no incluye eventualidades posteriores, como la prescripción de la acción penal dentro del término de ejecutoria”³.

Sin embargo, a las consideraciones precedentes la propia Corte Suprema de Justicia añade que cuando la prescripción se consolida dentro del término de ejecutoria, “es deber del funcionario judicial de segunda instancia o de la Corte si el fenómeno se produce en el trámite del recurso de casación, declarar extinguida la acción en el momento en el cual se cumpla el término prescriptivo, de oficio o a petición de parte”⁴.

De acuerdo con la hipótesis últimamente enunciada, aún en la casación es viable declarar extinguida la acción penal y, a primera vista, parecería que en el caso sub exámine el mencionado recurso extraordinario constituye un medio judicial de defensa que la parte actora desaprovechó y más todavía si, como consta en la actuación, el recurso de casación se interpuso, posteriormente fue concedido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué en el mismo auto en el que se abstuvo de decretar la prescripción y, finalmente, fue declarado desierto a causa de no haberse presentado la respectiva demanda.

No obstante lo apuntado, si bien es cierto que la Corte Suprema de Justicia tiene el deber de decretar la prescripción siempre que el fenómeno se produzca en el trámite del recurso de casación, también lo es que el caso que ahora ocupa la atención de esta Sala de Revisión

tiene particularidades que hacen apenas probable la idoneidad del recurso de casación para ventilar la prescripción de la acción penal.

A este propósito, cabe recordar que la parte actora no ataca la legalidad de la sentencia de segunda instancia que se produjo cuando, a su juicio, el Estado todavía contaba con el ius puniendi, y, debido a que considera que la prescripción se consolidó con posterioridad al fallo, tampoco estima viable aducir esa circunstancia en contra de la sentencia pronunciada con anterioridad. Esta posición encuentra un razonable sustento en la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia que el tutelante cita en apoyo de su tesis y, de conformidad con la cual, en el caso concreto, no cabe aducir la prescripción de la acción penal como causal de casación.

De esta manera, a la parte actora no se le podía imponer como condición necesaria la sustentación de alguna de las causales de casación legalmente previstas con la sola finalidad de obtener la posibilidad de que en el trámite del recurso de casación eventualmente pudiera llegar a ventilarse el tema de la prescripción de la acción penal.

Así las cosas, aún cuando la H. Corte Suprema de Justicia tiene el deber de declarar extinguida la acción penal, de oficio o a petición de parte, “cuando el fenómeno se produce en el trámite del recurso de casación”⁵, en la presente causa no es válido sostener que la no presentación de la respectiva demanda y el haberse declarado desierto el recurso extraordinario privaron a la actora de un medio de defensa judicial idóneo y eficaz, porque, como se acaba de ver, no era posible fundar el recurso de casación en la alegada prescripción de la acción penal, y tampoco se trataba de forzar la presentación de una demanda apelando a alguna de las causales previstas para la procedencia del recurso, en búsqueda de una oportunidad apenas eventual, de lograr que la Corte Suprema declarara extinguida la acción penal.

En este orden de ideas, el pretendido deber de decretar la prescripción de la acción penal recaía sobre “el funcionario judicial de segunda instancia” que en el caso lo fue la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, pero resta considerar si, efectivamente, esa era una oportunidad exclusiva y agotada al interponer el recurso de reposición que, como se sabe, fue resuelto desfavorablemente, dado que la Sala ahora demandada en tutela no repuso el auto mediante el cual negó la prescripción.

3. La acción de revisión como medio judicial de defensa.

La parte que demanda en tutela considera que el recurso de reposición agotó todas las vías judiciales posibles, incluida la acción de revisión establecida en el artículo 220 del Código de Procedimiento Penal anterior y, en cambio, la Magistrada que fue ponente de los autos cuestionados en la demanda y la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia estiman que la parte actora todavía tiene a su alcance la mencionada acción de revisión para hacer efectiva la variación favorable de la jurisprudencia en cuanto hace a la prescripción de la acción penal tratándose de los delitos de carácter permanente.

La posición defendida en la demanda parte de considerar (i) que la prescripción de la acción penal se consolidó el 3 de febrero de 2005, después de proferida la sentencia de segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, pero antes de su ejecutoria y (ii) que el fundamento de esa consolidación es la tesis de conformidad con la cual el término de prescripción se cuenta desde la resolución de acusación y no desde el momento del último acto cometido en ejecución del delito de rebelión.

Ante las anotadas aseveraciones y sólo para los fines de decidir sobre la procedencia de la tutela, es decir, sin entrar al fondo del asunto planteado, esta Sala considera indispensable anotar que la consolidación de la prescripción alegada en la demanda no es asunto plenamente acreditado. En efecto, la tesis que, en los términos de la demanda, hace posible

la pretendida consolidación fue expuesta en la solicitud orientada a obtener la declaración de la prescripción, que aparece fechada el 3 de febrero de 2005 y luego en la sustentación del recurso de reposición interpuesto contra el auto que negó decretarla, recibida el 22 de abril del mismo año, durante una época en la que todavía imperaba en la jurisprudencia penal el criterio contrario, conforme al cual, dado el carácter permanente del delito de rebelión, “la prescripción empezaba a contarse desde la perpetración del último acto, esto es, desde que se deje de cometer”.

La propia sustentación del recurso de reposición, presentada por la parte demandante, da cuenta de ello, pues en apoyo de la solicitud presentada se adujeron los criterios vertidos en el salvamento de voto de un Magistrado de la Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, que discrepó de la jurisprudencia mayoritariamente sostenida en el seno de esa Sala. En palabras de la misma Corte Suprema, “el tema no ha sido totalmente pacífico, lo que significa que ha llevado a la Sala en varias oportunidades a reflexionar. Por ello, por ejemplo, en auto del 22 de mayo del año 2000, dentro del radicado 13.557, reconoció una prescripción en materia de rebelión, y tras larga disputa, dentro del proceso 20.005, acabado de citar, mantuvo su criterio tradicional, con importante salvamento de voto”⁶.

En las anotadas condiciones, al resolver negativamente la solicitud de decretar la prescripción de la acción penal, mediante auto del 7 de abril de 2005, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué no hizo cosa distinta a reiterar la tesis predominante y a aplicar las directrices trazadas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que impedían decretar la prescripción de la acción penal. En esa medida, predicar, como lo hace la parte demandante, que la prescripción de la acción penal se consolidó en el término de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia no es del todo ajustado a la verdad, puesto que, según la jurisprudencia imperante eso no era posible y, por lo tanto, señalar que los juez de segunda instancia tenía el deber de decretar la pretendida prescripción por haberse consolidado tampoco respondía a la realidad.

La cuestión se torna más dudosa si se tiene en cuenta que, conforme a lo apuntado por la Magistrada Ponente de los autos cuestionados en su contestación a la demanda, el alegado cambio favorable de la jurisprudencia “para el 7 de abril de 2005, fecha en que la Sala se abstuvo de declarar la prescripción de la acción penal, aún no había operado”, pero se produjo “escasos 8 días antes de radicar la suscrita en calidad de ponente, el proyecto de auto que negó la reposición”. Ciertamente, la Sentencia que contiene el cambio de jurisprudencia aparece fechada el 20 de junio de 2005 y la providencia que decide negar la reposición es de julio 7 del mismo año.

Atendidas las anteriores circunstancias es necesario determinar si la negativa del juez de segunda instancia clausuraba toda posibilidad de debatir judicialmente el asunto y de hacer efectivo el cambio de jurisprudencia que la parte demandante en tutela juzga favorable. A este respecto la Corte Suprema de Justicia enfatiza que el artículo 220 del anterior Código de Procedimiento Penal indica en su numeral 6º que la acción de revisión procede contra las sentencias ejecutoriadas “Cuando mediante pronunciamiento judicial, la Corte haya cambiado favorablemente el criterio jurídico que sirvió para sustentar la sentencia condenatoria”.

La apoderada de la parte demandante pone el acento en el vocablo “ejecutoriadas” con la finalidad de hacer ver que la acción de revisión no procede, pues, a su juicio, la prescripción de la acción penal se cumplió entre la fecha de la sentencia y su ejecutoria, pero, de conformidad con lo visto, ese criterio no corresponde a la tendencia jurisprudencial entonces vigente y, de otro lado, la acción de tutela no es el mecanismo apropiado para surtir una especie de aplicación retroactiva, al 3 de febrero de 2005 y para una sola persona, de una sentencia tenida por favorable y proferida el 20 de junio de ese año, ya que a eso equivaldría la orden que en sede de tutela llegara a proferirse.

Así pues, la protección que se brindara en los términos pretendidos en la demanda de tutela sería forzada, rebasaría el ámbito de protección propio del instrumento previsto en el artículo

86 de la Carta y lo haría en detrimento de una opción ofrecida por el ordenamiento, cual es la ya comentada acción de revisión (i) que recoge como una de las causales de su procedencia el cambio favorable del criterio jurídico, (ii) que permite apreciar si ese cambio se dio efectivamente, (iii) si de acuerdo con el nuevo criterio procede decretar la prescripción y (iv) todo a la luz de los elementos allegados al proceso penal que se haya surtido, elementos que, apuntado sea de paso, no están en su totalidad a disposición del juez de tutela.

En resumidas cuentas, esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional comparte el criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de segunda instancia y, de acuerdo con el cual “la variación favorable de la jurisprudencia no puede constituir un argumento llano para la procedencia de la acción de tutela, por cuanto para tales eventos existen medios de defensa judicial, de manera concreta la acción de revisión que consagra el numeral 6º del artículo 220 del Código de Procedimiento Penal” que, además, está al alcance de todas aquellas personas que se encuentren en circunstancias idénticas a las del aquí demandante y que, por ello, resulta mas propicia que la tutela al respeto de los derechos a la igualdad y al debido proceso.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR la Sentencia proferida, el catorce (14) de febrero de dos mil seis (2006), mediante la cual la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, declaró “improcedente la acción de tutela instaurada a favor de JOSE ARCADIO MEDINA SALAZAR”.

Segundo. LIBRESE, por Secretaría, la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso No. 19.915, Sentencia de 20 de junio de 2005, M.P. Alvaro Orlando Pérez Pinzón.

2 Ibídem.

3 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso No. 22.5888, Auto de septiembre 8 de 2004, M.P. Marina Pulido de Barón.

4 Ibídem.

5 Ibídem.

6 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso No. 19.915, Sentencia de 20 de junio de 2005, M.P. Alvaro Orlando Pérez Pinzón.