

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA SALA PENAL DE DECISIÓN

JUAN CARLOS CONDE SERRANO

Magistrado Ponente

Aprobado según Acta No. 492
Cúcuta, cinco (5) de noviembre de dos mil diecinueve
(2019).

VISTOS

Procede la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por el doctor **JORGE ENRIQUE CARVAJAL HERNÁNDEZ**, Procurador 90 Judicial Penal de esta ciudad, quien actúa en representación de los ciudadanos Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Herbert Jaimes Camacho, contra el **JUZGADO 7º PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES MIXTAS¹** y el **JUZGADO 5º DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE**

¹ Despacho judicial que asumió la carga laboral de los procesos adelantados bajo la Ley 600/00, entre ellos, los tramitados y fallados por el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de Cúcuta.

SEGURIDAD, ambos con sede en esta ciudad, por la presunta vulneración al debido proceso y al principio de legalidad.

Dicho trámite se hizo extensivo a las demás partes e intervinientes que actuaron al interior del proceso penal radicado bajo el No. 2011-0037, seguido en contra de Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Herbert Jaimes Camacho, por los punibles de homicidio agravado, en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego y hurto calificado y agravado.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo a los hechos expuestos en el escrito introductorio, se conoció que el doctor Jorge Enrique Carvajal Hernández, ejerce sus funciones como representante del Ministerio Público en el Juzgado 5º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad, a quien por reparto le correspondió la ejecución de la vigilancia punitiva de la sentencia impuesta en contra de Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Herbert Jaimes Camacho, por los punibles de homicidio agravado, en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego y hurto calificado y agravado, bajo el radicado No. 2016-00569.

En dicha sentencia condenatoria fueron condenados los precitados representados a la pena principal de 29 años y 9 meses de prisión, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un tiempo igual al de la pena principal impuesta, es decir, por 29 años y 9 meses, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 52 del Código Penal.

En vista de la pena accesoria impuesta en contra de los referidos sentenciados, mediante escrito del 9 de agosto del año en curso, le solicitó al juzgado executor atemperar la pena adjunta impuesta, en atención al principio de legalidad.

No obstante, mediante auto del 26 de agosto de los corrientes, el juzgado executor consideró improcedente la solicitud presentada, ya que las células judiciales de dicha especialidad no gozan de competencia para la revisión de los procesos ni para modificar sentencias que se encuentra ejecutoriadas.

Por lo anterior, solicitó la protección del debido proceso y al principio de legalidad en favor de sus representados y, en consecuencia, se proceda a morigerar la pena accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas impuesta, comunicando dicha decisión a las autoridades competentes informadas de la sentencia condenatoria.

SUJETOS DE LA ACCIÓN

La acción de amparo constitucional la interpone el doctor **JORGE ENRIQUE CARVAJAL HERNÁNDEZ**, Procurador 90 Judicial Penal de esta ciudad, quien actúa en representación de los ciudadanos Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Herbert Jaimes Camacho, quien recibe notificaciones la Avenida 4 No. 10-46, Piso 6º del Condominio Centro Plaza de esta ciudad, al fijo 582-9400 ext. 73157, o al correo electrónico jecarvajal@procuraduria.gov.co.

La presente acción va dirigida contra el **JUZGADO 7º PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES MIXTAS²** y el **JUZGADO 5º DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD**, ambos con sede en esta ciudad, por la presunta vulneración al debido proceso y al principio de legalidad, quienes reciben notificaciones en sus respectivos despachos.

DEL MATERIAL PROBATORIO

Se tendrán como pruebas la demanda de tutela y las aportadas por la accionante. En lo demás, mediante auto del 24 de octubre de 2019, el Magistrado Ponente dispuso requerir a las partes accionadas y terceros

² Despacho judicial que asumió la carga laboral de los procesos adelantados bajo la Ley 600/00, entre ellos, los tramitados y fallados por el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de Cúcuta.

interesados en busca de información conforme a los hechos expuestos en la demanda de tutela, obteniéndose las respuestas que veremos a continuación:

- El Oficial Mayor del Juzgado 7º Penal del Circuito con Funciones Mixtas de esta ciudad, luego de informar que tanto la titular como el secretario del precitado despacho judicial se encontraban en actividades de escrutinio, señaló que de lo registrado en el Sistema Siglo XXI conoció que el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito Adjunto de Descongestión de esta localidad, tramitó el proceso penal seguido en contra de Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Hebert Jaimes Camacho, por los punibles de homicidio agravado, en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de juego y hurto calificado y agravado, bajo radicado No. 2011-00139.

Al interior de dicha actuación, fueron condenados los precitados ciudadanos a la pena principal de 29 años y 9 meses de prisión, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual a la de la sanción principal impuesta, siendo remitida la actuación el 2 de septiembre de 2013, a los juzgados de ejecución de penas para lo de su competencia.

Por lo referido, advirtió que la unidad judicial representada no profirió decisión alguna en contra de los

representados, ni le ha vulnerado a garantía fundamental alguna a los mismos.

-. El Titular de la Fiscalía 5ª Seccional de esta ciudad, indicó que la actuación penal seguida en contra de los aquí representados no fue instruida por la unidad investigativa a su cargo, razón por la cual no tuvo conocimiento del mismo.

Sin embargo, en atención a la información contenida en el sistema de la fiscalía, observó que la investigación adelantada en contra de los ciudadanos representados en la presente actuación, fue tramitada por la Fiscalía 16 de esta localidad, la cual fue remitida al juzgado reparto de Ley 600 de 2000.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Con fundamento en lo señalado en el artículo 86 de la constitución Política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1 numeral 2 del decreto 1382 del 2000, es competente esta Sala de Decisión para conocer de la presente acción de tutela.

2. Marco Jurídico

Resáltese en primer lugar, que la acción es el mecanismo constitucional idóneo para la protección de los derechos fundamentales inherentes al ser humano, así lo indica el inciso primero del artículo 86 de la constitución política; esta acción fue implementada por el constituyente de 1.991 para que mediante un procedimiento breve y sumario, se pudiera acceder ante los Jueces en demanda de una justicia eficaz y rápida.

3. Problemas Jurídicos

En el presente asunto, con fundamento en los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar: **i)** si el delegado del Ministerio Público está facultado para interponer acción de tutela en favor de Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Herbert Jaimes Camacho; y de ser así **ii)** establecer si el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta ciudad, le vulneró a los precitados ciudadanos el derecho al debido proceso y el principio de legalidad, al imponerles una pena accesoria superior a la legalmente establecida, al interior de la sentencia condenatoria del 19 de abril de 2012.

4. Caso Concreto

En el asunto bajo análisis, en suma acusa el doctor Jorge Enrique Carvajal Hernández, en calidad de Procurador Judicial 90 II Penal de esta ciudad,

vulneración al debido proceso y al principio de legalidad en contra de los ciudadanos Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Herbert Jaimes Camacho, toda vez que al interior de la sentencia proferida el 19 de abril de 2012 por el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta localidad, les fue impuesta una pena accesoria superior a la prevista por el legislador.

Por ello solicitó que a través de la presente actuación, se proceda a morigerar la pena accesoria de inhabilitación de derechos y funciones públicas impuesta, comunicando dicha decisión a las autoridades competentes informadas de la sentencia condenatoria.

Pues bien, en atención a la pretensión contenida en el escrito introductorio, y con ella, a los problemas jurídicos planteados, la Sala se pronunciará de manera individual frente a cada uno de ellos, veamos:

En lo que concierne al primer problema jurídico propuesto, consistente en determinar si el delegado del Ministerio Público está facultado para interponer acción de tutela en favor de Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Herbert Jaimes Camacho, de entrada advierte la Sala que no hay duda sobre la legitimación en la causa por activa del referido funcionario, pues, como se ha reconocido en anteriores pronunciamientos de la Honorable Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría

General de la Nación, a través de sus delegados, está facultada para interponer acciones de tutela encaminadas a la protección del derecho al debido proceso en cualquier actuación judicial. (STP12305-2017).

Por ello, teniendo en cuenta que dentro de la vigilancia punitiva de la sentencia impuesta en contra de los aquí representados el Ministerio Público tiene la calidad de sujeto procesal, tal situación le permite formular solicitudes e inclusive recursos contra las decisiones proferidas por los jueces de ejecución de penas al interior de determinada vigilancia punitiva de sentencia, con el propósito de participar al interior de dichas actuaciones.

La Constitución Política le asigna como una de sus funciones la de *“Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales”* (artículo 277-7) y, para el efecto, faculta al Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados, para *“(...) interponer las acciones que considere necesarias”* (inciso final). Entre ellas, naturalmente, se entiende comprendida la de tutela.

Así pues, es apenas factible que al interior de determinada actuación judicial, -incluida la vigilancia

punitiva de una sentencia previamente proferida-, el delegado del Ministerio Público actúe en pro de las garantías que le asisten a los penados frente a irregularidades procesales determinante en las resultas de un proceso; lo anterior, en cumplimiento de la Constitución, las leyes y las decisiones judiciales proferidas por los servidores públicos.

Por consiguiente, en los eventos en que se evidencie vulneración a derecho fundamental alguno, constitutiva de una vía de hecho, no puede desprenderse la posibilidad de que intervenga el agente del Ministerio Público como garante de los derechos de la sociedad.

Superado lo anterior, la Sala procederá a establecer si el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta ciudad, le vulneró a los precitados ciudadanos el derecho al debido proceso y el principio de legalidad, al imponerles una pena accesoria superior a la legalmente establecida, al interior de la sentencia condenatoria del 19 de abril de 2012.

En primer término, recordará la Sala los requisitos de procedibilidad del amparo cuando se instaura contra decisiones emitidas por jueces de la República, los que ya han sido expuestos *in extenso* por la jurisprudencia constitucional.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

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.

Según la doctrina constitucional, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado 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.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia

que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Además, *«que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible».*³

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido ratificados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, ya citada y luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mentadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas sólo pueden tener cabida *«...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesto»* (C-590 de 2005) – Negrillas fuera del original-.

³ Ibidem.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de esa decisión y pueden sintetizarse así:

Para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución.

A partir de la misma decisión CC C-590/05 arriba citada, la procedencia de la tutela contra una decisión emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se presente al menos uno de los defectos generales y específicos sintetizados en precedencia.

Sobre el cumplimiento de las causales genéricas de procedibilidad.

i) El presente asunto goza de la relevancia exigida por la jurisprudencia constitucional, toda vez que a través de la tutela se puso en conocimiento un yerro incurrido por el titular del extinto juzgado demandado, al momento de imponer la pena accesoria al interior de la sentencia proferida.

ii) Aun cuando no se agotaron los medios ordinarios y extraordinarios dispuestos por el

legislador; y iii) en estricto sentido no se acredita el requisito de la inmediatez, en el presente asunto se evidencia un vicio de tal contundencia que prolonga sus efectos en el tiempo, tal como más adelante se explicará.

iv) La irregularidad reprochada tuvo un efecto decisivo y determinante en la sentencia emitida.

v) El accionante identificó de manera razonable los hechos que generó la vulneración del derecho fundamental vulnerado.

vi) Y finalmente, el presente asunto no se trata de una acción de tutela contra una decisión de la misma naturaleza.

Si bien se ha dicho que el agotamiento de los recursos ordinarios y extraordinarios -apelación o casación-, constituye condición de procedibilidad para acudir ante el juez de amparo, **también ha expuesto la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia que, cuando se constata un vicio de tal contundencia y con la capacidad de prolongar sus efectos en el tiempo, entonces el amparo sí procede, no obstante el incumplimiento de la citada causal.** En ese sentido, en providencias CSJ STP7095 – 2015, CSJ STP7459 del 10 de junio de 2014 y CSJ STP, 1º de abril de 2014, Rad. 72.514, se indicó:

3. De otra parte, es del caso aclarar que si bien el libelista no promovió el recurso de impugnación ni de casación y la sentencia de segunda instancia data del 2012, esta Sala ha sido del criterio que frente a la existencia de un error legal o constitucional objetivo, como el señalado en este caso, tiene cabida el amparo, claro está, sin que ello implique remover la ejecutoria de la providencia. Esto último, en tanto que:

(...) la morigerada flexibilización de la cosa juzgada en el Estado constitucional que dio cabida a la acción de tutela contra providencias judiciales, es precisamente para privilegiar ponderadamente la realización del derecho sustancial con un mínimo de justicia material, sobre las rígidas formas que eventualmente podrían esconder decisiones judiciales inaceptables desde una perspectiva realista y humanizada del ordenamiento jurídico, enfoque del que no puede ser ajeno el operador –judicial- como juez constitucional –de tutela- ni como fallador ordinario, pero de ninguna manera, so pretexto de defender los derechos fundamentales, la acción constitucional puede servir de instrumento para generar impunidad, propiciar la prescripción de la acción penal, promover la incuria o negligencia de las personas frente a los procesos ordinarios, o habilitar los recursos no ejercidos en tiempo.

Posición que tiene respaldo en las sentencias de tutela proferidas por esta Sala el 9 de marzo de 2010, rad. 46583; 18 de mayo de 2010, rad. 48065; 9 de octubre de 2013, rad. 69613 y 21 de enero de 2014, rad. 71200, mediante las cuales fueron amparados los derechos fundamentales de los entonces accionantes, no obstante que éstos no ejercieron la totalidad de los recursos, por observarse en todos esos casos defectos objetivos de carácter puramente jurídico con efecto en

el quantum de la pena –como en este asunto-, sin remover la ejecutoria de las sentencias.

Entonces, la existencia de una irregularidad objetiva de carácter jurídica, que implique la afectación real y actual de los derechos fundamentales del accionante, tal como aquí sucede con el **defecto material o sustantivo** evidenciado, permite establecer una regla excepcionalísima que justifica la intervención del juez de tutela, a pesar del desconocimiento de algunas condiciones generales de procedibilidad de la tutela, como la subsidiariedad e inmediatez.

Aclarado lo anterior y atendiendo que el accionante cuestiona por vía de tutela una decisión judicial de única instancia, toda vez que la misma no fue impugnada, la Sala procederá a analizarla.

Providencia proferida el 19 de abril de 2012, por el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta ciudad.

Sobre el particular, indicó el accionante que en dicha decisión, el funcionario cometió un yerro al momento de imponerles a sus representados la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de cargos y funciones públicas, pues aun cuando estos fueron condenados a la pena de 29 años y 9 meses de prisión, la sanción adjunta o accesoria fue por un periodo igual a la de la principal.

Tal aspecto será analizado por la Sala a continuación, para verificar si en realidad se evidencia en el asunto, por ese tópico, un **error objetivo de carácter jurídico con efectos en el quantum de la pena accesoria**, que pudiera habilitar la procedencia del amparo.

A efecto de determinar si en realidad existió error en la pena accesoria impuesta por el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta ciudad, la Sala procederá a transcribir la dosimetría penal efectuada por la precitada célula judicial, veamos:

“Demostrada con toda certeza la existencia de las conductas punibles de homicidio Agravado, en concurso con la de Porte Ilegal de Arma de Fuego de Defensa Personal y Hurto Calificado con Circunstancias de Agravación Punitiva, siendo víctima la humanidad y el Patrimonio Económico de FRANKLIN EDUARDO DIAZ RINCON y la Seguridad Pública respectivamente, teniéndose por consiguiente que la responsabilidad del procesado se demostró mediante pruebas legal y oportunamente allegadas al expediente, imponiéndose ahora, con miras a individualizar la correspondiente pena, realizar su dosificación, conforme a los criterios y reglas dispuestas para la determinación de la punibilidad en el Libro I, Título IV, Capítulo II, Artículo 54 y siguientes del estatuto sustantivo. Así, sancionándose la conducta punible de Homicidio agravado de acuerdo a lo prescrito en el Art. 104 del C.P. con pena de prisión de Veinticinco (25) a cuarenta (40) años. Determinando el ámbito punitivo de movilidad para esta conducta punible, los cuartos para la individualización de la

sanción, con un factor común de cuarenta y cinco meses, corresponderá:

Cuarto Mínimo de: 25 años a 28 años 9 meses
Primer Cuarto Medio de: 28 años, 9 meses a 32 años, 6 meses.
Segundo Cuarto Medio de: 32 años, 6 meses a 36 años, 3 meses
Cuarto máximo de: 36 años, 3 meses a 40 años de prisión.

En tanto que el delito que amenazó el bien jurídico tutelado del Patrimonio Económico, el cual, según los términos especificados en la Resolución de Acusación, corresponde al Hurto Calificado con circunstancias de agravación punitiva, presenta una pena de doce (12) años el mínimo y veintiocho (28) años de prisión el máximo, Artículos 240 inciso 2 (modificado por el artículo 37 de la ley 1142 de 2007) y 241 numeral 10 (modificado por el artículo 51 de la ley 1142 de 2007) del C.P., por lo tanto de conformidad con los límites sancionatorios anotados, el ámbito punitivo de movilidad dispuesto en el artículo 61 del C.P., dividido en cuartos teniendo como factor común cuatro (4) años, comprenderá:

Cuarto Mínimo de: 12 años a 16 años de prisión
Primer Cuarto Medio de: 16 años a 20 años de prisión
Segundo Cuarto Medio de: 20 años a 24 años de prisión
Cuarto máximo de: 24 años a 28 años de prisión.

Y en cuanto respecta al delito de Porte Ilegal de Armas de Fuego de Defensa Personal, penado con prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, con un factor común de doce meses, comprenderá [:]

Cuarto Mínimo de: 4 años a 5 años de prisión
Primer Cuarto Medio de: 5 años a 6 años de prisión
Segundo Cuarto Medio de: 6 años a 7 años de prisión
Cuarto máximo de: 7 años a 8 años de prisión

Determinados los ámbitos punitivos de movilidad de las conductas punibles investigadas, y estando, como ya lo dijimos, frente a un concurso de delitos, tomaremos como base para la imposición de la sanción “la que establezca la pena más grave, según su naturaleza, aumentadas hasta en otro tanto” (Art. 31 del C.P., resaltado fuera de texto), que en el presente caso, en cuanto al aspecto cuantitativo de la punibilidad, lo es la del delito de Homicidio Agravado.

Por consiguiente, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del Artículo 61 del C.P., se aplicará en orden a individualizar la sanción, la correspondiente al Cuarto Mínimo, en virtud de existir atenuantes y agravantes, ya que si bien a los procesados HARRIS SAN JUAN LOPEZ, CARLOS ANDRÉS TORRES y HEBERT JAIMES CAMACHO no les favorece la carencia de antecedentes penales (Artículo 55, numeral 1 C.P.), por lo demás en la resolución que definió su situación jurídica así como en su acusación se le dedujo circunstancias de mayor punibilidad (Artículo 58 Numeral 10 del Estatuto Ibídem) por “obrar en coparticipación criminal”, en tanto que las de índole específico (Artículo 104 # 4 y 7 del Estatuto Punitivo), fueron tenidas en cuenta al momento de calificarse las conductas punibles como Homicidio Agravado, lo que a su vez implica, el que en términos de individualización de la pena, los acá sentenciar (sic) se vean favorecidos por dicha situación.

En consecuencia atendándose los aspectos del inciso 3º del artículo 61 del C.P., que miran a la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la necesidad de pena y la función que ella ha de cumplir, en el presente caso se dispondrá para HARRIS SAN JUAN LOPEZ, CARLOS ANDRÉS TORRES y HEBERT JAIMES CAMACHO por la comisión del Homicidio Agravado en

FRANKLIN EDUARDO DIAZ RINCON la del primer cuarto medio, en razón, según atrás se vio, de concluir circunstancias de menor punibilidad (Art. 55 Numeral 7 del C.P.) y circunstancias de mayor punibilidad (Art. 58 Numeral 10), penalidad que se extiende de los 28 años, 9 meses, 1 día a 32 años, 6 meses de prisión, la correspondiente a 28 años, 9 meses de prisión.

(...)

Dosificación punitiva impuesta de VEINTIOCHO (28) AÑOS, NUEVE (9) MESES DE PRISIÓN, que por efectos del concurso material de conductas punibles con las tipificadas como Fabricación, Tráfico o Porte Ilegal de Armas de Fuego de Defensa Personal y Hurto Calificado con Circunstancias de Agravación Punitiva, se aumentará “en otro tanto”, al cual se fijará, atendiendo la gravedad que ostentan dichas conductas punibles, el daño ocasionado con la ejecución de la misma y la intensidad dolosa con la que se obró, en Doce (12) Meses, quedando en últimas la punibilidad a imponer a los (sic) en estas procesados HARRIS SAN JUAN LOPEZ, CARLOS ANDRÉS TORRES y HEBERT JAIMES CAMACHO al ser declarados coautores responsables en la comisión del punible de Homicidio Agravado en concurso con Fabricación, Tráfico o Porte Ilegal de Armas de Fuego de Defensa Personal y Hurto Calificado con Circunstancias de Agravación Punitiva; en perjuicio del Patrimonio Económico y la Humanidad de FRANKLIN EDUARDO DIAZ RINCON y la Seguridad Pública respectivamente, en VEINTINUEVE (29) AÑOS, NUEVE (9) MESES DE PRISIÓN.

Sin embargo, al imponer la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio del derecho de cargos y funciones, el extinto despacho judicial, advirtió:

*Pena la anteriormente dispuesta a la que se agregará las accesorias de Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, “**por un tiempo igual al de la pena a que accede y hasta por una tercera parte más**” (art. 52 inciso 3 del Estatuto *Ibídem*), tasándose por lo tanto dicha punibilidad en **VEINTINUEVE (29) AÑOS, ONCE (11) MESES** y la privación del derecho a la tenencia y porte de armas por un periodo igual al de la pena principal (Art. 49 C.P.). (Negrita de la Sala).*

Transcrito el proceso de dosificación y la pena accesoria impuesta, advierte la Sala que razón le asiste al accionante al alegar vulneración al debido proceso y al principio de legalidad de la pena, ya que el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta ciudad, al momento de imponerles a Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Hebert Jaimes Camacho, la pena adjunta a la principal, omitió lo dispuesto en el artículo 51 de la 599 de 2000, que al respecto reza:

ART. 51.-Duración de las penas privativas de otros derechos. *La inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas tendrá una duración de cinco (5) a veinte (20) años, salvo en el caso del inciso 3º del artículo 52.*

Así mismo, el inciso 3º del artículo 52 dispone:

ART.52.-Las penas accesorias. Inc. 3º. *En todo caso, la pena de prisión conllevará la accesoria de inhabilitación para*

*el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un tiempo igual al de la pena a que accede y hasta por un a tercera parte más, **sin exceder el máximo fijado en la ley**, sin perjuicio de la excepción a que alude el inciso 2º del artículo 51.”*
(Negrita de la Sala).

De acuerdo a los enunciados normativos en cita, resulta claro que el legislador dispuso el límite **mínimo** y **máximo** para las penas privativas de otros derechos, tales como la inhabilitación de derechos y funciones públicas, sin que en ningún aparte se evidencie que la sanción accesoria pueda exceder de 20 años.

Ahora, si bien del inciso 3º del artículo 52 establece que en todo caso la pena de prisión conllevará la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la pena principal, seguidamente advierte que, lo anterior, **sin exceder el máximo fijado en la ley**, es decir, 20 años, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley 599/00.

No obstante, erró el titular del extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta ciudad, al imponer una pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas que no se acompasa con el límite máximo previsto por el legislador (artículo 51 de la Ley 599 de 2000).

El yerro señalado conllevó a establecer la sanción accesoria dentro de un estadio equivocado, pues el juez de manera ampliamente equivocada interpretó lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 52 de la Ley 599/00, sin tener en cuenta los límites **mínimos** y **máximos** dispuestos en el artículo 51 ibídem.

Entonces, como la pena accesoria impuesta por el extinto juzgado accionado condujo al desconocimiento del debido proceso y a los principios de congruencia y legalidad de la pena, toda vez que impuso un sanción adjunta superior a la dispuesta y no prevista por el legislador, **se dejará sin efecto, únicamente, la pena accesoria impuesta en la providencia en cuestión**, para que la Juez 7ª Penal del Circuito con Funciones Mixtas de esta ciudad, ajuste el referido marco punitivo respetando las pautas para el ejercicio dosimétrico decantados en precedencia y, a partir de allí, adelante nuevamente el proceso de imposición de la pena accesoria.

Por lo expuesto y acreditado un **yerro objetivo** en la fijación de la pena accesoria, se ordenará a la Juez 7ª Penal del Circuito con Funciones Mixtas de esta ciudad, corregir el término de la **pena accesoria** ajustándola a los términos legales, de conformidad con lo expuesto en precedencia, sin que lo anterior implique remover la ejecutoria de la sentencia, pues se trata de corregir únicamente una vía de hecho, sin repercusiones respecto a la certeza y legalidad de lo juzgado, que se mantiene

incólume, de acuerdo a lo dispuesto en los fallos CSJ STP7095 – 2015, CSJ STP7459 – 2014; y CSJ STP, 1º de abril de 2014, Rad. 72514.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA - SALA PENAL DE DECISIÓN-**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

Primero: CONCEDER el amparo del derecho al debido proceso de Harris Sanjuán López, Carlos Andrés Torres y Hebert Jaimes Camacho.

Segundo: DEJAR SIN EFECTO la pena accesoria impuesta en la sentencia proferida el 19 de abril de 2012, por el extinto Juzgado 5º Penal del Circuito de Descongestión Adjunto de esta ciudad, en contra de los precitados ciudadanos.

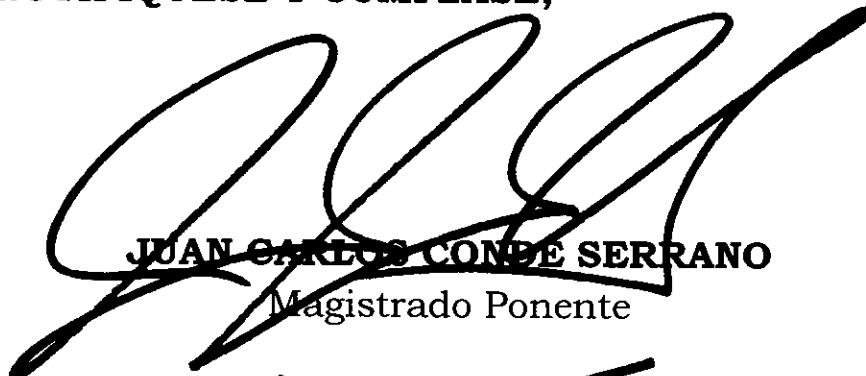
Tercero: ORDENAR a la Juez 7ª Penal del Circuito con Funciones Mixtas de esta ciudad, que en el improrrogable término de quince (15) días contados a partir de la notificación de esta decisión, corrija mediante sentencia complementaria, el término de la **pena accesoria** ajustándola a los términos legales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta

providencia. **Se aclara que la ejecutoria de la providencia condenatoria permanecerá incólume.**

Cuarto: Notificar este fallo a las partes, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Artículo 5º del Decreto 306 de 1992.

Quinto: En el caso que el presente fallo no fuere impugnado, ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

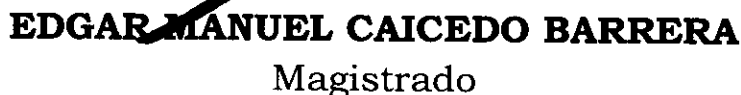
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



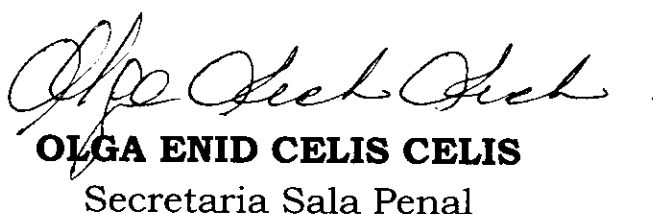
JUAN CARLOS CONDE SERRANO
Magistrado Ponente



LUIS GIOVANNI SÁNCHEZ CÓRDOBA
Magistrado



EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA
Magistrado



OLGA ENID CELIS CELIS
Secretaria Sala Penal