

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

Rad. N° 05001 60 00248 2015 07756
Procesado: Ricardo León Gallego Osorno
Delitos: Fraude procesal y otros
Asunto: Apelación libertad provisional
Decisión: Confirma negativa
Magistrado Ponente: Pío Nicolás Jaramillo Marín
Acta Nro. 112

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Sala Novena de Decisión Penal

Medellín, cuatro de septiembre de dos mil diecisiete.

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del procesado Ricardo León Gallego Osorno contra la providencia del 10 de agosto de la presente anualidad, proferida por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín, donde le fue negada la libertad provisional por vencimiento de términos.

ANTECEDENTES RELEVANTES:

La Fiscalía General de la Nación, el día 5 de noviembre de 2015, formuló imputación al señor Ricardo León Gallego Osorno, por los delitos de Fraude procesal, Obtención de documento público falso, Falsedad en documento privado y Estafa agravada, cargos a los cuales no se allanó el ciudadano inculcado. Por solicitud del representante del ente acusador, al imputado se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario.

Las audiencias de formulación de acusación y preparatoria se celebraron los días 5 de noviembre de 2015 y 15 de febrero de 2016, respectivamente; mientras que la audiencia de juicio oral fue instalada el 1º de marzo de 2016 extendiéndose hasta el día 9 del mismo mes y año, fecha en la cual se emitió sentido del fallo de carácter condenatorio. El 29 de marzo de 2016 se dio lectura a sentencia condenatoria, la cual fue impugnada por la representación de la defensa, recurso que actualmente se encuentra en esta Corporación pendiente de ser desatado.

El señor Gallego Osorno presentó memorial solicitando la libertad provisional, indicando que en su favor se ha presentado una violación a los términos en los cuales se debe adelantar el proceso penal. Argumenta que de conformidad con lo establecido en la Ley 1760 de 2015, modificada a su vez por la Ley 1786 de 2016, *“a partir del 1º de julio de 2017, los términos vencen para procesos con detenido siempre y cuando la sentencia no hubiese cobrado legal ejecutoria y haya transcurrido más de un año”*.

En audiencia celebrada el pasado 10 de agosto, el apoderado judicial del aquí encartado respaldó la solicitud de su prohijado, aduciendo que la Ley 1760 de 2015 modificó el artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, agregándole una causal de libertad consistente en que ninguna medida de aseguramiento podía extenderse por más de un año. Insiste en que la sentencia condenatoria de primera instancia no está ejecutoriada, que no se ha solicitado prórroga de la medida de aseguramiento impuesta a Gallego Osorno, sino que la misma ha sido prolongada en razón de la apelación del fallo de primer grado.

Arguye que en Sentencia C-221 del 19 de abril del año en curso, la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 1º de la Ley 1786 de 2016, concluyendo que el plazo que estableció el legislador en esa norma es un año para la medida de aseguramiento, lapso que cuenta incluso para la segunda instancia.

La Juez *A quo* resolvió negativamente la solicitud de libertad provisional. Indicó, en primer lugar, que la fundamentación de Ricardo León Gallego era equivocada, en tanto el único numeral donde cabría su pretensión, era el numeral 6 del artículo 317 del Código de Procedimiento Penal, el cual prescribe “6. *Cuando transcurridos ciento cincuenta (150) días contados a partir de la fecha de inicio de la audiencia de juicio, no se haya celebrado la audiencia de lectura de fallo o su equivalente*”, lo cual significaba que procedía la libertad provisional cuando transcurridos 5 meses después del inicio del juicio oral y no se había leído la sentencia de primer grado. Aseveró que la mencionada norma hace referencia únicamente al fallo de primera instancia, el cual, en este caso, fue proferido oportunamente dentro de los términos de ley.

De esta manera, concluyó que argumentarse por parte del procesado que tiene derecho a su libertad provisional porque la sentencia aún no ha cobrado ejecutoria, es una manifestación equivocada y que no está consagrada en la ley.

LA IMPUGNACIÓN:

Inconformes con la decisión de primera instancia, tanto el abogado de descargo como el procesado recurrieron en apelación.

El Defensor indicó que en la Sentencia C-221 de 2017, donde se declaró la exequibilidad del artículo 1º de la Ley 1786 de 2016, ha dicho la Corte Constitucional que los acusados que esperan la decisión de la segunda instancia no se encuentran desprotegidos ni se les viola el derecho a un debido proceso, pues no están sometidos a estar indefinidamente privados de la libertad. Refirió que según el Alto Tribunal Constitucional, la razonabilidad del término de detención preventiva está garantizada en el artículo 1º de la Ley 1786 de 2016, según el cual el tiempo de la medida de aseguramiento privativa de la libertad no podrá exceder de un año, plazo que ha sido estimado por el Legislador como razonable desde la audiencia de formulación de imputación hasta la decisión de la impugnación en segunda instancia.

Señaló que en la decisión de primer grado la señora Juez se ha apartado del precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional traído a colación, y para ello, sopesó una providencia de la Corte Suprema de Justicia con la sentencia de la Corte Constitucional, siendo este último pronunciamiento de mayor envergadura.

Sostuvo que se está prolongando la privación de la libertad a su prohijado vulnerándole el derecho a la libertad y al debido proceso, sin tener en cuenta que la Corte Constitucional ya precisó que ese término está dado incluso para el fallo de segunda instancia.

Por lo expuesto, solicita se revoque la decisión de primer grado y, en su lugar, se le conceda la libertad al procesado.

De otro lado, el señor Ricardo León Gallego Osorno explicó que en los dos años que ha permanecido privado de la libertad, no ha gozado de ningún beneficio ni se le ha dado la posibilidad de trabajar o estudiar precisamente por tener la calidad de sindicado, lo cual no halla correspondencia con lo ahora decidido por la señora Juez, quien lo denomina como condenado.

El representante de víctimas y el delegado del Ministerio Público, como partes no recurrentes, reclamaron se confirme la decisión.

CONSIDERACIONES:

Le asiste competencia a esta Sala de Decisión Penal para abordar el tema sometido a su consideración, atendiendo lo normado en el artículo 34 numeral 1 de la Ley 906 de 2004, que la faculta para conocer de los recursos de apelación contra los autos que en primera instancia profieran los Jueces Penales del Circuito.

Desde ya debe adelantar la Magistratura, que la decisión de primera instancia será confirmada y se denegará la pretensión de libertad provisional invocada por la defensa y el acusado.

En el caso bajo examen, la Sala se pronunciará respecto del punto concreto de disenso planteado por los impugnantes, esto es, que la medida de aseguramiento privativa de la libertad impuesta al procesado, no podía exceder de un año, lo que en su concepto sucedió en este caso, en tanto, afirman, dicho término cuenta incluso para la segunda instancia

Antes de entrar a resolver el problema jurídico puesto en consideración, es dable realizar algunas precisiones acerca de la causal de libertad provisional adicionada por el artículo 1º de la Ley 1760 de 2015, modificado a su vez por el artículo 1º de la Ley 1786 de 2016.

El ámbito de protección del derecho al debido proceso está compuesto tanto por prescripciones constitucionales genéricas como por la específica configuración legal de las formas propias de cada juicio, pues se trata de una garantía de marcada composición normativa.

Esta garantía fundamental está prevista en el artículo 29 de la Constitución Política, y en el inciso 4º se hace referencia al derecho a ser juzgado sin dilaciones injustificadas, lo que en materia penal se traduce en el derecho a ser investigado y juzgado dentro de un plazo razonable.

El ordenamiento jurídico colombiano establece que la libertad no sólo puede ser afectada mediante la imposición de una pena, sino que además, excepcionalmente, atendiendo a criterios de adecuación, necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, también puede restringirse la libertad preventivamente con finalidades procesales (aseguramiento de la comparecencia del imputado al proceso y conservación de la prueba), de protección a

la comunidad, en especial a las víctimas, y de aseguramiento del eventual cumplimiento de la pena.

Al respecto, en reciente pronunciamiento, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia aseveró¹:

“(...) en tanto manifestación del debido proceso, el plazo razonable necesita de una concreción legislativa que, traducida a las formas propias del juicio, establezca los términos específicos que ha de respetar el Estado para perseguir penalmente a una persona con restricción de la libertad personal. Ejemplo de ello es el establecimiento de causales de libertad por vencimiento de términos (cfr. art. 317 num. 4 al 6 de la Ley 906 de 2004 y art. 365 num. 4 y 5 de la Ley 600 de 2000) o la fijación legal de un término máximo de vigencia de la detención preventiva”.

Ahora bien, en cuanto al tema que atañe a la Sala, la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional, ha decantado que la detención preventiva es una medida cautelar de tipo personal que se adopta en el curso de un proceso penal y consiste en la privación de la libertad de manera provisional, pues su objetivo es realizar los derechos y deberes constitucionales que, en sentido estricto, consisten en asegurar el cumplimiento de las decisiones que se adoptan en el proceso y garantizar la presencia del sindicado en el mismo para que sean más efectivos la investigación y el juzgamiento, así como los derechos de las víctimas. De lo anterior, se deriva que esta medida preventiva debe ser transitoria, y de ninguna manera puede entenderse que su finalidad *“es sancionatoria, no está dirigida a resocializar, a prevenir el delito ni a ejemplarizar, sino que su finalidad es puramente procesal y tiende a asegurar el resultado exitoso del proceso penal”*².

¹ Sala Penal. Corte Suprema de Justicia. AP 4711-2017. Radicado 49.734. M.P. Eugenio Fernández Carlier

² *Ibidem*.

Pese a ello, el artículo 317 del Código Procesal Penal establece que las medidas de aseguramiento tienen vigencia durante toda la actuación. No obstante, haciendo uso de su libertad de configuración, recientemente el Legislador profirió la Ley 1760 de 2015, posteriormente modificada por la 1786 del año inmediatamente anterior, norma que prescribió que las medidas de aseguramiento privativas de la libertad no podrían exceder de un (1) año.

Es precisamente en este punto donde llegamos al caso bajo estudio, en tanto la solicitud que hace la parte de descargo se fundamenta en el hecho de que a la fecha ha transcurrido más de un año desde que le fue impuesta a Ricardo León Gallego Osorno la medida de aseguramiento privativa de la libertad por parte del Juez de Control de Garantías, razón por la cual, afirma, se cumple con la exigencia prevista en el artículo 1º de la Ley 1760 de 2015.

Ahora, si bien es claro que el tema no ha sido de fácil resolución, por cuanto existen posturas que eventualmente darían a entender que ese lapso de un año debe o no incluir la segunda instancia del trámite penal, considera esta Sala de Decisión que de acuerdo con la normatividad aplicable al caso, así como la postura que al respecto ha asumido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, la medida de aseguramiento rige hasta la sentencia de primera instancia y en caso de que la misma sea condenatoria, el encartado continúa privado de la libertad -si así lo dispone el Juez- pero ya no en virtud de la medida cautelar, sino de la ejecución de la pena de prisión que se le imponga.

En efecto, retomando nuevamente el reciente pronunciamiento del Alto Tribunal en lo Penal antes citado,

encontramos que en el mismo dicha Corporación realizó un depurado análisis de la figura de la medida de aseguramiento, así como de la controversia en mención, aseverando:

“La jurisprudencia constitucional (Sent. C-221 de 2017) es del criterio que el plazo máximo fijado por el art. 1º de la Ley 1786 de 2016 para “evacuar” los procesos con personas privadas de la libertad se extiende hasta la audiencia de lectura de fallo de segunda instancia. Para la Corte Constitucional, ese término funciona como “una cláusula general de libertad a favor del acusado, fundada en un cálculo del tiempo prudencial que toma el trámite del proceso, precisamente, hasta la adopción del fallo que resuelve la apelación contra la sentencia”. De ahí que, en criterio de esa Corporación, “las medidas de aseguramiento privativas de la libertad no pueden exceder de un año, regla fundada en que este término de detención sin que haya sido resulta la apelación de la decisión de primera instancia resulta razonable para que el acusado sea dejado en libertad”.

Sin embargo, para la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, tal fijación del ámbito temporal de aplicación de la plurimencionada causal genérica de libertad por vencimiento del plazo máximo razonable sin que el detenido haya sido juzgado se ofrece errónea. Por una parte, se advierte una equivocada equiparación de lo que significa ser juzgado, en los términos del art. 7-5 de la C.A.D.H. -norma que consagra la causal de libertad por vencimiento del plazo razonable-, con la duración del proceso penal como tal; por otra, a la hora de interpretar el art. 1º de la Ley 1786 de 2016, únicamente se acudió a una interpretación subjetiva de la norma -guiada por el método histórico- sin consideración de importantes razones sistemáticas y teleológicas, suficientemente depuradas por la jurisprudencia especializada de la Corte Suprema, concernientes a la vigencia de las medidas de aseguramiento, desde la perspectiva material de su fundamento procesal.

En efecto, de manera pacífica y reiterada, la Sala tiene dicho que, en consideración a la naturaleza cautelar de la detención preventiva, así como en vista de las finalidades a las que sirve en el proceso, tal medida de aseguramiento tiene vigencia hasta que se profiere la sentencia de primera instancia, si el proceso es tramitado por la Ley 600 de 2000, o hasta la lectura del fallo de primera instancia, si se aplica la Ley 906 de 2004.

(...)

Si se emite sentido de fallo condenatorio (arts. 446 y 447 ídem), la detención sigue teniendo una naturaleza cautelar, no para el proceso sino para el cumplimiento de la pena (art. 296 ídem). Tal conclusión se ve sistemáticamente ratificada con lo dispuesto en el art. 450 ídem, norma que autoriza al juez de conocimiento, al momento de anunciar el sentido de fallo condenatorio, a disponer que el acusado continúe en libertad hasta el momento de dictar sentencia o, si la detención es necesaria, ordenarla y librar inmediatamente la orden de encarcelamiento. Dicho aserto también se desprende de los arts. 449 y 451 de la Ley 906 de 2004, pues, por una parte, si el acusado está privado de la libertad, el juez podrá ordenar su excarcelación siempre y cuando los cargos por los cuales fue encontrado

culpable fueren susceptibles, al momento de dictar sentencia, del otorgamiento de un subrogado penal; por otra, de ser absuelto de la totalidad de los cargos consignados en la acusación, el juez dispondrá la libertad inmediata del procesado, y si estuviere privado de ella, levantará todas las medidas cautelares impuestas, al tiempo que librará sin dilación las órdenes correspondientes.

(...)

Por consiguiente, en los procesos regidos por la Ley 906 de 2004, la medida de aseguramiento tiene vigencia hasta el anuncio del sentido de fallo condenatorio, allí el juez puede hacer una manifestación expresa acerca de la libertad del procesado, disponiendo su encarcelamiento, pero si omite hacer una manifestación al respecto en esa oportunidad, la vigencia de la medida se extenderá hasta la lectura de la sentencia, momento en el que, por mandato legal, no sólo debe imponer la pena de prisión, sino que ha de resolver sobre la libertad; en particular, sobre la concesión o negativa de los sustitutos y subrogados penales.

(...)

*A tono con las razones hasta aquí expuestas existe claridad en torno a que la medida de aseguramiento, si no se supera el plazo máximo legal de vigencia, rige hasta la sentencia de primera instancia, bien porque se conceda la libertad o porque se ordene la privación de ésta, en virtud del fallo*³. (Subraya fuera de texto)

De esta manera, entonces, considera esta Corporación que la solicitud de libertad formulada tanto por el profesional del derecho como por el señor Ricardo León Gallego Osorno, resulta improcedente, pues tal como lo precisó la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, si el sentido del fallo o la sentencia de primera instancia es condenatoria en las cuales además se imponen sanciones privativas de la libertad intramuros, los procesados continúan detenidos, pero ya no en virtud de la medida cautelar impuesta por el Juez de Control de Garantías a solicitud del Delegado de la Fiscalía General de la Nación, sino de la ejecución de las penas de prisión que le imponga el Juez de Conocimiento de primer grado

³ *Ibídem.*

Corolario de todo lo expuesto, se insiste, no se puede acceder a la pretensión formulada por la defensa y se confirmará la decisión de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, en Sala Novena de Decisión Penal,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de fecha, origen y naturaleza indicados que negó la libertad provisional por vencimiento de términos al señor Ricardo León Gallego Osorio. Ello, de acuerdo con lo analizado en la parte motiva.

SEGUNDO: Esta decisión queda notificada en estrados y contra ella no procede recurso alguno.

DÉJESE COPIA Y CÚMPLASE.

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
Magistrado

MARITZA DEL SOCORRO ORTIZ CASTRO
Magistrada

JORGE ENRIQUE ORTIZ GÓMEZ
Magistrado.

M. PONENTE	:	PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
ACTA DE APROBACIÓN	:	
RADICADO	:	
CLASE DE ACTUACIÓN	:	APELACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	:	
FECHA	:	
DECISIÓN	:	
DELITOS	:	

PROVIDENCIA

DESCRIPTOR:

RESTRICTOR: