



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP9658-2018

Radicación n.º 99420

(Aprobado Acta No.237)

Bogotá D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil dieciocho (2018)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas N° 3, la acción interpuesta por ALIRIO VERA CALLEJAS, contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ y el JUZGADO 22 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ, con ocasión de la decisión proferida el 1 de febrero de 2011 por el primero, que confirmó la decisión del 26 de octubre de 2010 del segundo. Fueron vinculados como terceros con interés el Juzgado 2 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y las demás autoridades, partes e intervinientes dentro del proceso penal radicado bajo el número

A handwritten signature in black ink, located at the bottom right of the page. The signature is stylized and appears to be the name of the magistrate.

11001600001320070018302.

ANTECEDENTES
Y
FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

ALIRIO VERA CALLEJAS, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la libertad, los cuales considera le fueron vulnerados con la decisión proferida el 1 de febrero de 2011 por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, que confirmó la del 26 de octubre de 2010, del Juez Juzgado 22 Penal del Circuito Bogotá.

A partir de la solicitud de amparo se encuentran los siguientes hechos relevantes:

Fui condenado en primera instancia por el juzgado 22 del Circuito de Conocimiento con Auto del 26 de octubre de 2010 a la pena principal de 110 meses de prisión por el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo; en la sentencia en el artículo tercero me niegan todos los subrogados penales sustitutos de la pena; se apeló la sentencia ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal la cual modificó la sentencia con el Acta No 0026-2011 con auto del 1 de febrero de 2011 en el cual redujo la pena a 89 meses de prisión, pasando desapercibida la aplicación de la ley 1098 de 2006. Mi defensor pasó un derecho de petición al juzgado segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad solicitándole la no aplicación de la ley 1098 de 2006 y contestó con auto del 12 de abril de 2018 negándola porque no está facultado para examinar y determinar dicha petición.¹

¹ Folio 1.

**RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES
Y TERCEROS ACCIONADOS Y
VINCULADOS**

1. **Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá:** ese Tribunal solicitó declarar la improcedencia del amparo deprecado en lo que tiene que ver con esa Sala, argumentando que no se vulneró ningún derecho al accionante y haciendo un breve recuento de lo actuado.²
2. **El Juzgado 22 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá,** manifestó que se había revisado el sistema de consulta SIGLO XXI y presentó un recuento procesal de lo obrado sin señalar más argumentos.³
3. **La Procuradora 135 Judicial II Penal,** manifestó que se debía declarar la improcedencia de la presente acción de tutela en razón a que no se advertía ninguna vía de hecho y no se cumplía con los requisitos de procedibilidad de la presente, frente a decisiones judiciales.⁴
4. **La Fiscalía 231 Seccional Unidad de Delitos Contra la Integridad y Formación Sexual,** remitió su contestación a la tutela, dando argumentos consistentes en que, como el accionante tenía otros medios de defensa, debería declararse la improcedencia de la presente acción de tutela y allegó

² Folio 45.

³ Folios 37 y 38.

⁴ Folios 54 a 56.

copia de algunas actuaciones procesales.⁵

Las demás Autoridades y partes vinculadas guardaron silencio.

DEL FALLO DEL TRIBUNAL

La presente acción se erige contra la decisión del 1 de febrero de 2011, proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, que básicamente decidió confirmar el fallo del 26 de octubre de 2010 que condenó al aquí accionante, por el delito de acto sexual abusivo con menor de 14 años.

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Frente a la anterior decisión es que el accionante acude mediante el recurso de la tutela para que sean amparados sus derechos a la libertad y al debido proceso. En su escrito solicita que se tenga en cuenta que al momento en que se presentaron los hechos por los cuales fue condenado, la ley 1098 de 2006 no había entrado en vigencia, en atención a que aquellos ocurrieron en noviembre de 2006 y según su interpretación, la citada ley empezó a regir a partir del 2 de marzo de 2007.

⁵ Folios 28 a 36.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver la solicitud de amparo invocada por ALIRIO VERA CALLEJAS, contra SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ, con ocasión de su decisión proferida el 1 de febrero de 2011, que confirmó la del 26 de octubre de 2010, del Juez Juzgado 22 Penal del Circuito Bogotá.

Frente a dichas providencias es que se presenta la actual acción constitucional.

Sobre el particular, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en determinar si con las sentencias que condenaron al accionante, la cuales datan de octubre de 2010 y febrero de 2011, emitidas dentro del proceso penal referido, se vulneran los derechos a la libertad y al debido proceso, y por ende debe concederse el amparo invocado.

Para resolverlo, la Sala reiterará la jurisprudencia sobre los criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, y luego verificará si los mismos se presentan en este caso.

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

Por otra parte, como ha sido recurrentemente recordado por esta Sala, la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias

judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para la accionante, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.

Por este motivo, y como ha sido desarrollado por la Doctrina constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados 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.
- c. 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.
- d. 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 atañe a los derechos fundamentales de la accionante.
- e. Que la accionante 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.

f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo 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 interpuesta»*.

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

- 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, el cual 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 inconstitucionales⁶ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;*
- e. *Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la*

⁶ Ídem. Sentencia T-522 de 2001.

toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*
- g. 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 ^[7].*
- h. Violación directa de la Constitución.*

Queda entonces claro que en atención a la fuerza normativa de la cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Análisis del caso concreto.

En el caso bajo examen, a partir de los criterios presentados y de la revisión de las pruebas obrantes, se constata que efectivamente la solicitud de amparo no cumple con el requisito general de subsidiariedad, por lo que las censuras contra las decisiones de la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ que confirmó la del Juez Juzgado 22

⁷ «Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.»

Penal del Circuito Bogotá, debieron ser definidas en la vía ordinaria, mediante los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico y de manera general en las distintas etapas del mismo proceso ante el juez natural.

Como bien lo señalaron las autoridades vinculadas en la presente acción, en el mismo sentido la Fiscal 231 Seccional Unidad de Delitos Contra la Integridad y Formación Sexual la Procuradora 135 Judicial II Penal, encuentran que existen otros medios para el ejercicio de sus derechos. Esta última señaló que *“d) Con fundamento en la información anterior, la sentencia proferida por el Tribunal Superior no fue recurrida en casación por el accionante, circunstancia que no le permite a través de esta acción excepcional revivir términos ya superados ni renacer una controversia jurídica sobre los aspectos de interpretación normativa a que se refiere su escrito de tutela.*

A partir de las consideraciones precedentes, los razonamientos expuestos por el accionante no constituyen una vía de hecho violatoria del debido proceso, en cuanto la tutela no supera el juicio de procedibilidad respecto de la causales genéricas instituidas para los casos en que este mecanismo se interpone con el fin de revisar providencias judiciales.”

Así mismo, la Fiscal 231 señaló:

(...) Por lo anteriormente expuesto, esta delegada sugiere de manera respetuosa que la acción de tutela en éste caso sea declarada improcedente de acuerdo con el artículo 6, numeral 1 del decreto 2591 de 1.991, ya que el accionante cuenta con otros recursos o medios de defensa judiciales para lograr la satisfacción de sus pretensiones, esto es, los recursos extraordinarios de Casación y Revisión que contempla la ley 906 del 2.004 en sus artículos 180 y 192 respectivamente.

Baste traer estas dos posturas que coinciden con lo que ha sostenido esta Corporación en relación con la procedencia

de acción de tutela contra providencias judiciales y es que los reclamos del accionante debieron ser definidos en la vía ordinaria, durante el trasegar de la actuación penal.

La Sala ha precisado que la acción de tutela no fue diseñada con miras a reemplazar al juez competente, de ahí que no sea de recibo cuando se advierte que el accionante cuenta con otro medio judicial para invocar la protección de los derechos fundamentales que considera le han sido vulnerados.⁸

Tal exigencia, sólo admite excepción en el evento que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales y concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas, propiciando así, un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Por cuanto la solicitud de amparo que ahora ocupa a la Sala, no cumple con el requisito de subsidiariedad para que la acción de tutela proceda como mecanismo excepcionalísimo, y el accionante, tampoco acreditó la urgencia, la gravedad, la inminencia y la impostergabilidad del amparo, lo procedente es confirmar el fallo de tutela de primera instancia.

⁸ Cfr. CSJ SCP STP18345-2017, 31 oct 2017, Rad. 94871; STP21888-2017, 12 Dic 2017, Rad. 95867; entre otros.

Sin embargo, y teniendo en cuenta que por este solo hecho ya no se concederá el amparo, cabe señalar que en la presente demanda constitucional tampoco se advierte el cumplimiento del requisito de la inmediatez, teniendo en cuenta que la providencia que se censura es del 1 de febrero de 2011 y la acción de tutela que aquí se decide se interpuso el 3 de julio de 2018, esto es, más de siete años después, excediendo el tiempo que esta Sala ha considerado como razonable para acudir a este amparo extraordinario.

Como fue recordado por esta Sala mediante la decisión STP13485-2017, la jurisprudencia ha trazado unas reglas para determinar si la acción de tutela presentada cumple con el requisito de inmediatez, las cuales fueron recogidas por la Corte Constitucional mediante la sentencia T-243 de 2008:

Ahora bien, ¿cuáles factores deben ser tenidos en cuenta para determinar la razonabilidad del lapso? La Corte ha establecido, cuando menos, cuatro de ellos: (i) si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; (ii) si la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado; (iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.

De esta manera, teniendo en cuenta las fechas arriba citadas, resulta claro que este requisito tampoco se acredita en la presenta acción de tutela.

Por todo lo anterior, teniendo en cuenta que no se alcanzan los requisitos de inmediatez y de subsidiariedad

que se exigen para la procedencia de la acción de tutela, la decisión que le corresponde a esta Sala es la de declarar improcedente el amparo solicitado.

Por lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL - EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 3**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por ALIRIO VERA CALLEJAS, contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ y el JUZGADO 22 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ, con ocasión de la decisión proferida el 1 de febrero de 2011 por el primero, que confirmó la decisión del 26 de octubre de 2010 del segundo.

SEGUNDO. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

TERCERO. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSE FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

