



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP9820-2020

Radicación n.º 112993

Acta No. 215

Bogotá, D.C., quince (15) de octubre dos mil veinte
(2020)

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por JOSÉ ALEXÁNDER MARTÍNEZ MORENO, contra el Juzgado Sexto Penal del Circuito y la Sala Penal del Tribunal Superior, ambos de Medellín, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia y defensa.

1. LA DEMANDA

Sustenta el actor la petición de amparo en lo siguiente:

1. Informa que en su contra se adelanta proceso por el delito de extorsión agravada en grado de tentativa, el cual, luego de presentado el escrito de acusación, correspondió al Juzgado Sexto Penal del Circuito de Medellín.

2. Con base en la asesoría que recibió de su defensora, buscó a la víctima con el fin de poder tasar los perjuicios ocasionados con el delito y así poder indemnizarla y lograr un preacuerdo con la Fiscalía, lo cual resultó imposible, pues aquella, por intermedio de su apoderado, manifestó que no era su querer tasar los daños ya que *“...su deseo es que yo no tenga derecho a ninguna rebaja de pena, y que de llegarlo hacer los tasaría en la suma de trescientos millones de pesos (\$300.000.000), lo que a todas luces resulta impagable.”*, razón por la cual decidió acudir a un perito auxiliar de la justicia para que los tasara, quien hizo entrega del respectivo dictamen el 20 de agosto de 2019, fijando los perjuicios en la suma de \$300.000, la cual fue consignada en la cuenta de depósitos judiciales el día siguiente.

3. El 23 de agosto del citado año se celebró la audiencia de acusación y en su desarrollo presentó el preacuerdo suscrito con la fiscalía, avalado por su defensora, el cual fue aprobado en decisión del 19 de septiembre siguiente, siguiéndose, en consecuencia, con la

audiencia de individualización de la pena prevista en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

4. Comenta el actor que antes de iniciarse dicha vista, la defensora solicitó un espacio con la finalidad de establecer los perjuicios morales aún no tasados y se diera trámite a los de orden material, todo con el objetivo de obtener la rebaja de pena que prevé el artículo 269 del Código Penal, “*por indemnización integral*”, presentado para ello el dictamen pericial y el documento de la consignación por la suma de \$300.000, a favor de la víctima.

5. El Juzgado de conocimiento rechazó de plano la solicitud por improcedente, contra la cual la defensora promovió recurso de queja, y la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, en providencia del 10 de octubre declaró la viables los recursos respecto de aquella determinación. En virtud de ello, su mandataria judicial interpuso el de reposición y en subsidio apelación.

El juzgado no repuso la decisión y por ello concedió el recurso vertical, el cual fue decidido el 13 de marzo de 2020 por el Tribunal Superior de Medellín, confirmando la providencia censurada.

6. Señala que fue informado de la continuación de la audiencia del artículo 447 del C. de P.P. para el 29 de septiembre, surgiendo la necesidad de solicitar aplazamiento de la diligencia hasta tanto se resolviera la presente petición de amparo.

7. En parecer del accionante, se generó una vía de hecho con ocasión de las decisiones adoptadas por lo siguiente:

7.1. El juzgado de conocimiento no habilitó un espacio en la audiencia del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal a fin de establecer los perjuicios morales y dar trámite a los materiales tasados por perito auxiliar de la justicia, para así lograr la indemnización integral a la víctima y obtener la respectiva rebaja de pena, cuyo desacierto radica *“en lo referente a quien o quienes (sic) deben estipular el monto de los mismos; pues para el señor juez, son las partes, únicamente, quienes deben ponerse de acuerdo sobre el monto de los perjuicios ocasionados con el ilícito, mediando un acuerdo de voluntades, de lo contrario el escenario propio para fijar los perjuicios, es el incidente de reparación integral...”*.

Resalta que se ha encontrado con una limitante que le impide acceder al derecho a un debido proceso, pues el pago de los perjuicios le permite obtener una rebaja de la pena, derecho que se ha visto comprometido con la permisividad de los operadores de instancia al entregar a la víctima poderes ilimitados y absolutos, pues se le permite cuantificar a su antojo los daños ocasionados con el delito.

Indica que ante los infructuosos esfuerzos tendientes a lograr la tasación de los daños por parte de la víctima, se vio en la necesidad de acudir a un perito para tal fin, los cuales, una vez cuantificados, fueron consignados en la

cuenta de depósitos judiciales del Banco Agrario. Agrega al respecto que el juez de conocimiento desconoció los precedentes de la Corte Suprema de Justicia dictados sobre el tema.

7.2. Frente a la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, adujo que la misma la basó en la última posición de la Corte Suprema de Justicia, atinente a que *“si el procesado quiere resarcir los perjuicios ocasionados con el injusto debe mediar un acuerdo entre éste y la víctima acerca de su monto, sin este acuerdo no hay ninguna posibilidad de que pueda acceder a la extinción de la acción penal o a una rebaja de pena en los casos que los permite la ley, pues el espacio exclusivo para discutir ese aspecto de la cuantificación del daño es el incidente de reparación integral, que solo puede iniciarse después de proferida y ejecutoriada la sentencia.”*

Con base en la transcripción que hace de los considerados de la decisión en comento, precisa que el precedente anotado por la Sala ad quem, deja entrever que cuando no hubiese acuerdo de la partes para fijar el monto de la indemnización, *“se deberá establecer a través de los diferentes medios probatorios obrantes en la actuación”*,

8. Con fundamentos en los anteriores argumentos, solicita el actor la protección de sus derechos fundamentales demandados y, corolario de ello, se declare la nulidad de los autos preferidos el 19 de septiembre de 2019 por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Medellín y

13 de marzo de 2020 de la Sala Penal del Tribunal Superior de esa misma ciudad, y, en su lugar, se habilite un espacio dentro de la audiencia del artículo 447 del C. de P.P. para determinar los perjuicios ocasionados con el delito por el cual está siendo procesado y se le permita suscribir una caución a título de garantía de su reparación, pues su pretensión ha sido siempre la de pagarlos.

3. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

1. Juzgado Sexto Penal del Circuito de Medellín:

Su titular señala que correspondió a ese Despacho el conocimiento del proceso seguido en contra José Alexander Martínez Moreno por el delito de extorsión agravada.

Informa que el 20 de agosto de 2019 se radicó en el juzgado dictamen rendido por el perito Diego Alonso Cortés Mejía, en el que estableció como perjuicios materiales ocasionados con el delito la suma de \$300.000, la cual fue consignada en cuenta judicial.

En la audiencia verificada el 23 de agosto de 2019, el procesado, bajo la modalidad de preacuerdo, aceptó los cargos imputados por la Fiscalía General de la Nación, que consistió en la inaplicación de la Ley 890 de 2004, cuya pena a imponer era de 72 meses de prisión y multa de 1.300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, mientras que la concesión de algún beneficio queda a criterio del juzgado.

Resalta que en vista celebrada el 19 de septiembre se aprobó el acuerdo presentado por las partes al encontrarlo ajustado a la legalidad y se anunció el sentido de fallo condenatorio en contra de Martínez Moreno, prosiguiéndose con la audiencia de individualización de pena y sentencia, (vista que, destaca, no se ha podido culminar). En desarrollo de la misma, luego de la intervención de la Fiscalía, la defensa hizo referencia al peritaje aportado en su momento ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo con la víctima, deprecó que se tasaran los perjuicios morales a fin de obtener la rebaja del artículo 269 del Código Penal.

Al respecto señala que, con fundamento en la sentencia del 5 de octubre de 2016, dictada dentro del radicado 47990, rechazó de plano la solicitud en comento, dado que *“el escenario para fijar los perjuicios no es la audiencia prevista en el art. 447 del C. de P.P., sino el incidente de reparación integral, a menos que exista mutuo acuerdo entre las partes, caso que no se advertía en el sub examine. Frente a esta decisión, el Juzgado indicó la no procedencia de recursos.”*

Interpuesto por la defensa el recurso de queja, el Tribunal Superior de Medellín, en auto del 10 de octubre de 2019, lo admitió y, consecuente con ello, habilitó los recursos de ley frente a la aludida determinación.

En cumplimiento a lo dispuesto por el Superior, el 29 de octubre se reanudó la audiencia, en la cual la defensora

interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación. En ese acto se resolvió negativamente el primero y concedió el vertical, que resolvió el Tribunal en auto del 12 de marzo de 2020, confirmando decisión recurrida.

Para culminar la actuación, se programó la audiencia virtual de individualización de pena y sentencia para el 29 de septiembre último, la cual no se materializó por inasistencia de la defensora, reprogramándose para el 20 de octubre de 2020.

Acorde con lo señalado, estima el juez que con la decisión cuestionada no se desconocieron los derechos constitucionales y legales, la cual estuvo apoyada en la legislación y jurisprudencia vigente al caso, razón por la cual solicita la desestimación de las pretensiones del actor.

2. Fiscal 26 Especializado Gaula de Medellín:

Luego de referir las actuaciones preliminares adelantadas dentro del asunto de la referencia, indica que el 25 de enero de 2019 se presentó escrito de acusación, correspondiéndole al Juzgado Sexto Penal del Circuito de la citada ciudad su conocimiento, llevándose a cabo la respectiva audiencia el 23 de agosto siguiente, misma que se mutó por preacuerdo consistente en la imposición de una pena de prisión de 72 meses y multa de 1.300 s.m.l.m.v., que al ser aprobado se dio traslado a la audiencia del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal, acto en el cual la defensa deprecia se fijen los perjuicios morales en

favor de la víctima al no haberse logrado un acuerdo y que el acusado pagó la suma de \$300.000, que fue la tasada por un perito, todo con el fin de acceder a los beneficios del artículo 269 del Código Penal, petición rechazada de plano por el Juzgado y, luego de la decisión del Tribunal Superior de habilitar los recursos contra esa decisión, en auto del 23 de marzo último, la misma Sala la confirmó, aduciendo que lo pretendido por la defensa debe realizarse en la audiencia de reparación integral que prevé el artículo 102 del Código de Procedimiento Penal.

Destaca que a la fecha, el juzgado de conocimiento sólo ha verificado los términos del preacuerdo y no se ha proferido la correspondiente sentencia, para que la defensa pueda proceder como le corresponde en punto del incidente de reparación integral.

Concluye así, que la tutela no es la vía para dirimir la situación planteada por el accionante

3. Tribunal Superior de Medellín:

Un Magistrado integrante de la Sala Penal de esa Corporación y Ponente de la decisión ahora cuestionada, de entrada solicita se deniegue la protección deprecada al no haberse comprometido los derechos fundamentales del petente.

Señala al respecto que Martínez Moreno dispuso en su momento de los medios de defensa judiciales idóneos para

el logro de sus objetivos, intentando ahora revivir instancias ya surtidas al interior del proceso, con decisiones judiciales ejecutoriadas que gozan de la presunción de legalidad y acierto.

En la providencia censurada se tuvo en cuenta que la solicitud enarbolada por la defensa del implicado, no resultaba procedente a la luz de la jurisprudencia especializada vigente. Se le indicó a la impugnante que *“eventos como el aquí suscitado en que no se presenta un acuerdo entre víctima y procesado respecto de la fijación de los perjuicios ocasionados con la conducta delictiva, en un debate que ha sido abordado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia...”* (cita la sentencia SP14306 del 5 de octubre de 2016, rad. 47990 y auto AP7870 del 16 de noviembre de 2016, rad. 47369).

Precisa que se resaltó a la parte interesada que para el reconocimiento de los beneficios por indemnización integral en favor del procesado, se exige el mutuo acuerdo entre la partes, de manera que, a partir de la reparación la víctima se halle completamente indemnizada, requisito ineludible para aplicar el artículo 269 del Código Penal, concluyéndose sobre la improcedencia de las pretensiones al no ser posible realizar alguna práctica probatoria con tal finalidad, pues ello sólo es dable en el incidente de reparación integral, el cual tiene cabida una vez se encuentre ejecutoriada la sentencia condenatoria.

Insiste en la negativa de la petición de amparo, pues se pretende remover la ejecutoria de una providencia dictada con apego a la jurisprudencia especializada vigente, utilizando la tutela como una instancia más de controversia, lo que no es debido.

4. Representante de la víctima:

El apoderado señala que el accionante ha dilatado el proceso utilizando todos los medios posibles, siendo este uno más, que se suma a las inasistencias de su defensora a las audiencias, sin que se observe por parte del inculpado un verdadero arrepentimiento y tampoco se ha sometido a la verdad dentro del proceso.

Pone de presente las distintas actuaciones dentro del proceso, entre ellas:

i) El 8 de febrero de 2019, Jorge Albeiro López Valencia, compañero de causa del aquí accionante, ante el Juzgado Décimo Penal del Circuito de Medellín aceptó los cargos endilgados y corolario de ello la Fiscalía cuantificó la pena en 72 meses de prisión y multa de 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

ii) En ese acto, el juez habilitó un espacio para discutir lo relacionado con la reparación a la víctima, pero no se pudo llegar a un acuerdo respecto de todo el daño que le causó a la familia CORRALES GONZÁLEZ, donde ellos

mismos cuantificaron el daño en la suma de trescientos mil pesos (\$300.000).

iii) En los términos del preacuerdo se emitió la sentencia respectiva, la cual fue apelada por el defensor y el Tribunal Superior declaró la nulidad de lo actuado dentro del trámite de la audiencia del artículo 447 del C. de P.P.

iv) Frente a esa determinación el Ministerio Público promovió acción de tutela ante la Corte Suprema de Justicia, a la cual se adhirió como representante de la víctima. En sentencia del 30 de julio de 2019, STP10388-2019, radicado 105627, se concedió el amparo en favor de los afectados con el delito, dejándose sin efecto la decisión del ad quem, reiterándose que el incidente de reparación debe tramitarse en aplicación del artículo 102 del Código de Procedimiento Penal, el cual exige que la sentencia debe estar en firme.

v) Respecto de José Alexander Martínez Moreno, destaca que igualmente aceptó los cargos endilgados a través de preacuerdo y la fiscalía cuantificó la pena en 72 meses de prisión y multa de 1.500 s.m.l.m.v. En audiencia del artículo 447 del C. de P.P. surtida el 12 de septiembre de 2019, la defensora solicitó abrir incidente de reparación integral, pero el juez decidió que por remisión del artículo 102 ídem debía surtirse una vez en firme la sentencia, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Medellín, cuyos argumentos comparte.

Indica que el accionante y su defensora son evasivos al pretender la protección del derecho al debido proceso, toda vez que en la última audiencia surtida en el Juzgado Sexto Penal del Circuito le indicó a la profesional que el incidente de reparación integral se había iniciado en el mes de octubre de 2019 en el Juzgado Décimo Penal del Circuito dentro del proceso que se siguió a Jorge Albeiro López Valencia, toda vez que la sentencia ya estaba en firme, actuación en la cual Martínez Moreno fue llamado en calidad de litisconsorte necesario.

Con base en lo expuesto, solicita se nieguen las pretensiones aludidas por el tutelante.

4. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, toda vez que el reproche involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, de la cual la Corte es su superior funcional.

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

a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el presente caso, el accionante demanda el compromiso de los derechos fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia, con ocasión de las decisiones adoptadas por el Juzgado Sexto Penal del Circuito y el Tribunal Superior de Medellín, que resolvieron adversamente la solicitud presentada por la defensa dirigida a que en la audiencia prevista en el artículo 447 del Código de Procedimiento Penal se resolviera lo atinente con la tasación de los perjuicios ocasionados con el delito, dado que no se presentó conceso al respecto con la víctima, todo con la intención de obtener el beneficio punitivo que contempla el artículo 269 del Código Penal.

4. Como está expuesta la situación y de acuerdo con la información suministrada por la citada Corporación, no se torna necesaria la intervención del juez de tutela puesto que no se advierte demostrado el menoscabo ni amenaza de ningún derecho fundamental en detrimento de José Alexander Martínez Moreno.

4.1. En efecto, surge claro que equivocó la ruta para proponer su queja, cuando le corresponde ventilar su inconformidad al interior del respectivo diligenciamiento que continúa su curso a través de los mecanismos allí dispuestos, *verbigratia*, solicitudes de nulidad o la interposición de los recursos a que haya lugar, lo cual *per se* torna improcedente el amparo solicitado.

Lo anterior significa que mientras el proceso esté en curso, como ocurre en este caso, no resulta dable acceder al pedimento de amparo, toda vez que ello sería desconocer el contenido de las distintas jurisdicciones y el carácter residual del instrumento constitucional, ya que no es posible invocarlo como una alternativa frente a los procedimientos legales diseñados por el legislador y tornar viable la interferencia del juez de tutela en actuaciones aún no finiquitadas.

Frente a este particular, la Corte Constitucional ha manifestado (CC T-1343/01):

(...) la acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela.

4.2. Necesario es precisar que la controversia en cuestión fue dirimida por los operadores judiciales encargados del diligenciamiento, en primera y segunda instancia, de manera que se trata de un asunto sobre el cual ya hubo un pronunciamiento por parte de los funcionarios competentes y, en el evento en que el actor mantenga una inconformidad al respecto, es dentro de la actuación donde le atañe exponer su tesis frente a la violación de sus derechos, y no, por la vía tutelar como lo

intenta para propiciar pronunciamientos e intervenciones indebidos por parte del juez de tutela.

4.3. De manera que, no puede convertirse el mecanismo constitucional en una instancia adicional a las señaladas por el ordenamiento para el respectivo proceso, lo cual ocurre en este evento, en donde el accionante, inconforme con las decisiones emitidas dentro del proceso, acude a la acción de tutela para tratar de enervar sus efectos, lo cual no se compadece con su naturaleza y finalidades, pues independientemente del criterio de esta Sala, no le corresponde emitir juicios al respecto mientras hace las veces de juez constitucional. Tal situación descarta por completo la intervención del juez de tutela en trámites ajenos a los de su competencia, porque le está vedado asumir funciones asignadas por la Constitución y la ley a otras autoridades.

5. Por lo anterior, la petición de amparo resulta a todas luces improcedente.

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

RESUELVE

Primero.- DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela invocada por José Alexander Martínez Moreno.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERSON CHAVERRA CASTRO
Magistrado



JAIMÉ HUMBERTO MORENO ACERO
Magistrado



EYDER PATIÑO CABRERA
Magistrado

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria