



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

EYDER PATIÑO CABRERA
Magistrado Ponente

STP4438-2021
Radicación n.º 113839
(Aprobado Acta n.º 74)

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela presentada por **LUIS ABRAHAM CORREA SÁNCHEZ** en contra de la Sala Penal del Tribunal Superior y el Juzgado 44 Penal del Circuito con funciones de conocimiento, ambos de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y a la libertad.

Al presente trámite fueron vinculados las partes e intervinientes dentro del proceso penal seguido en

adversidad del accionante [radicado
11001600000020170143502].

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. De acuerdo con la información obrante en el expediente se tiene que el 5 de diciembre de 2018 el Juzgado 44 Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá condenó a **LUIS ABRAHAM CORREA SÁNCHEZ**, a 18 años de prisión por el delito de pornografía con personas menores de 18 años. Asimismo, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

1.2. Contra esa determinación el defensor del sentenciado interpuso recurso de apelación y el 31 de octubre de 2019 la Sala Penal del Tribunal Superior de esta ciudad la confirmó.

Con posterioridad, tanto el procesado como su apoderado interpusieron recurso extraordinario de casación, sin embargo, la defensora pública comunicó concepto negativo para la sustentación del recurso, mientras que el hoy accionante guardó silencio, por lo que, esa Sala, mediante auto del 10 de septiembre de 2020, aceptó el desistimiento presentado por la apoderada y declaró desierto el recurso de la defensa material.

1.3. Inconforme con lo anterior, **CORREA SÁNCHEZ** presentó acción de tutela contra las referidas autoridades judiciales por la vulneración de sus derechos al debido proceso y a la libertad.

Adujo que los accionados le impusieron una pena cruel y degradante, puesto que no tuvieron en cuenta las irregularidades presentadas en su caso, entre ellas que el teléfono por el cual lo condenan no era de él, pues lo encontró en la basura, en donde es común, en su oficio de reciclador, hallar objetos de contenido sexual. Tacha de cruel la pena aplicada ya que, asesinos o secuestradores purgan en la actualidad la misma sanción que él. Tampoco conoce a las víctimas de su proceso, y en su sentir, no puede haber delito sin víctimas.

Debido a esas situaciones irregulares, y a que se encuentra detenido desde junio de 2017, es decir, más de 3 años y 4 meses, solicita la concesión de su libertad.

2. Las respuestas

2.1. La Juez 44 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, resumió las principales actuaciones e indicó que el proceso seguido en adversidad del accionante fue remitido a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esa ciudad.

Solicitó negar el amparo toda vez que, pretende convertir la acción de tutela en una tercera instancia, cuando

a su disposición tenía el recurso extraordinario de casación. Y que, para la libertad requerida, es el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad el llamado a conocer y resolver su petición.

2.2. El Ministerio Público que intervino en la causa, indicó que no se presenta ninguno de los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Solicitó declarar improcedente el amparo, ya que el accionante contó con la oportunidad de cuestionar el fallo en sus aspectos sustanciales y procesales, por medio del recurso de casación y no lo hizo.

2.3. La Fiscalía 130 Especializada de la Dirección contra Organizaciones Criminales de la ciudad de Cúcuta, relató las etapas surtidas al interior del proceso que culminó con sentencia condenatoria en contra de **CORREA SÁNCHEZ**.

2.4. Uno de los defensores públicos que representó al accionante en la actuación penal censurada, indicó que participó e intervino en cada una de las etapas y audiencias desarrolladas en el proceso, en las cuales, las autoridades accionadas respetaron los derechos y garantías que le asistían.

CONSIDERACIONES

1. El asunto planteado

Corresponde a la Sala determinar si los accionados vulneraron los derechos al debido proceso y a la libertad de **LUIS ABRAHAM CORREA SÁNCHEZ**, dentro del proceso penal en el que resultó condenado por el punible de pornografía con personas menores de 18 años.

Para resolver, previamente verificará si se satisface el principio de subsidiariedad que rige el ejercicio de la acción de tutela.

2. Improcedencia de la tutela por ruptura del principio de subsidiariedad

2.1. La Constitución Política, en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el interesado no cuente con otros medios de defensa judicial.

De su naturaleza se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otro mecanismo judicial efectivo de protección, el interesado debe acreditar que acudió en forma oportuna a aquél para ventilar ante el juez ordinario la

posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales.

Por lo tanto, se constituye en presupuesto de procedibilidad, el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial¹.

Sobre el incumplimiento del principio de subsidiariedad, la Corte Constitucional en sentencia CC T-016-2019, indicó:

Atendiendo al diseño constitucional previsto en el artículo 86 Superior, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, lo que significa que su procedencia se encuentra condicionada a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”². En ese sentido, en principio, le corresponde al interesado agotar todos los medios judiciales ordinarios y extraordinarios que tenga al alcance para procurar la defensa de sus derechos fundamentales, como requisito previo para acudir al mecanismo de amparo constitucional.

No obstante, el mismo mandato constitucional, en concordancia con lo previsto en el artículo sexto, numeral 1º, del Decreto 2591 de 1991, establece excepciones a dicha regla, en el sentido de considerar que la acción de tutela será procedente aunque el afectado cuente con otro medio de defensa (i) cuando la misma se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o, (ii) cuando, en correspondencia con la situación fáctica bajo análisis, se pueda establecer que los recursos judiciales no son idóneos ni eficaces para superar la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados.³

4.3. En ese contexto, tratándose de la acción de tutela contra providencias judiciales, le corresponde al juez constitucional verificar de forma exhaustiva que la parte accionante agotó “(..) todos los medios –ordinarios y

¹ Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650, 40.408,41.642, 41.805, 49.752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354, 60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488.

² Artículo 86 de la Constitución Política.

³ Sentencias T-180 de 2018 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez) y T-237 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

extraordinarios- de defensa judicial a su alcance (...)”⁴, de manera que, solo es posible erigir la tutela como mecanismo principal, cuando el actor acredite la consumación de un perjuicio irremediable o se verifique la falta de idoneidad o eficacia de los recursos ordinarios de defensa, circunstancias que adquieren cierto grado de flexibilidad frente a sujetos de especial protección constitucional.

2.2. **LUIS ABRAHAM CORREA SÁNCHEZ** se encuentra inconforme con las decisiones emitidas por los despachos judiciales accionados dentro del proceso seguido en su contra por el delito de pornografía con personas menores de 18 años.

Al respecto, la Corte considera que aquél ha debido plantear sus reparos a través del recurso extraordinario de casación, del cual no hizo uso, por lo que desechó la herramienta jurídica a su alcance y perdió la oportunidad procesal idónea para discutir lo pretendido.

Aunado a lo anterior, **CORREA SÁNCHEZ** cuenta con la posibilidad de exponer todas las peticiones relativas a su libertad, ante el juez de ejecución de penas al que le sea asignado el proceso

Entonces, como quiera que la tutela no tiene por objeto suplantar los mecanismos de defensa judicial ordinarios de los interesados y sólo puede ser pedida una vez agotados todos ellos, es claro que no está cumplido el principio de subsidiaridad que la rige y, por ende, es improcedente.

⁴ Sentencia C- 590 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño).

En relación con la presunta imposición de una pena cruel o degradante, cabe precisar al respecto, que cada asunto de competencia del juez natural debe ser valorado de manera individual, amparado en los principios de autonomía e independencia judicial, consagrados en el artículo 228 de la Carta Política, en tanto sus efectos son exclusivamente inter partes.

Adicional a ello, la pena de prisión impuesta corresponde a la sanción establecida en el artículo 218 de la Ley 599 de 2000, modificada por el artículo 24 de la Ley 1336 de 2009, para el delito de pornografía con personas menores de 18 años, que oscila entre 10 y 20 años de prisión, y la Sala reitera que, era al interior del proceso penal que el interesado contaba con las herramientas para cuestionar el monto de la pena impuesta, bien en el recurso de apelación, en el cual no se hace mención alguna sobre el particular, o con el recurso extraordinario de casación, que se reitera, fue declarado desierto.

Por las anteriores consideraciones, se declarará improcedente el amparo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Declarar improcedente la tutela instaurada por **LUIS ABRAHAM CORREA SÁNCHEZ**.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



EYDER PATIÑO CABRERA



GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal 2021