



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

EYDER PATIÑO CABRERA
Magistrado Ponente

STP4439-2021
Radicación n.º 113959
(Aprobado Acta n.º74)

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

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por **JULIÁN DAVID RAMÍREZ**, quien acude a través agente oficioso, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y a la defensa.

Al presente trámite fueron vinculados el Juzgado 4º Penal del Circuito de Pasto, así como a las partes e intervinientes del proceso con el rad. n.º 520016000491201900907.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. De acuerdo con la información obrante en el expediente, se tiene que contra **JULIÁN DAVID RAMÍREZ**, se adelanta proceso penal por la presunta comisión de los delitos de homicidio agravado, tentativa de homicidio agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

1.2. El 3 de septiembre de 2020, en desarrollo de la audiencia preparatoria, el Juzgado 4º Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Pasto negó la admisión de algunos de los medios probatorios solicitados por la Fiscalía.

Contra esa determinación, el Fiscal 2º Seccional de Pasto, interpuso recurso de apelación y el 22 de octubre siguiente, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto la revocó parcialmente, para disponer la práctica de testimonios.

1.3. Inconforme con lo anterior, **RAMÍREZ**, por conducto de agente oficioso, presentó acción de tutela contra las autoridades judiciales por la vulneración de sus derechos al debido proceso y a la defensa.

Indicó que la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto, coloca en desigualdad a la defensa y busca

favorecer los intereses de la Fiscalía mientras subsana sus errores.

Solicitó dejar si efectos la decisión anterior y rechazar los testimonios decretados en sede de segunda instancia.

2. Las respuestas

2.1. El Magistrado Ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto, consideró que no existe legitimidad en la causa por activa, toda vez que la privación de la libertad de **JULIÁN DAVID RAMÍREZ**, no constituye razón suficiente para demostrar su incapacidad para ejercer sus propios derechos.

2.2. El Juez 4º Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la capital de Nariño, realizó un recuento de las actuaciones desarrolladas al interior de la causa seguida en adversidad del accionante y en la que se encuentra pendiente la instalación del juicio oral. Adujo que no tiene injerencia alguna en la vulneración de derechos alegada por la parte, y que su obrar, en lo puntual, se ha limitado a acatar lo dispuesto en el tema probatorio, por su superior jerárquico.

2.3. El Procurador 145 Judicial Penal para asuntos penales, Ministerio Público en el caso cuestionado, solicitó despachar desfavorablemente la solicitud de amparo, pues lo resuelto por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto responde a la propia dinámica del contradictorio dialéctico, y

lo pretendido por el accionante, es revivir instancias procesales ya fenecidas.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde a la Sala determinar si las autoridades judiciales accionadas vulneraron los derechos al debido proceso y a la defensa del interesado, dentro del proceso seguido en su contra por la presunta comisión de los delitos de homicidio agravado, tentativa de homicidio agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones.

Para tal fin, se estudiará inicialmente si MANUEL ANTONIO BENÍTEZ, se encuentra legitimado para actuar como agente oficioso de **JULIÁN DAVID RAMÍREZ** y luego, se verificarán las causales de procedibilidad.

Sobre la legitimidad oficiosa

2. Conforme con lo señalado en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela carece de formalidad cuando se trata de invocar ante el juez constitucional el amparo a los derechos fundamentales propios y presuntamente vulnerados; sin embargo, la situación varía ostensiblemente ante determinadas circunstancias, esto es, cuando se pretende la protección de los derechos de terceros.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala:

[...] Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se puede agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

Sobre la agencia oficiosa, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-430-2017, indicó:

[...] cuando el titular de los derechos fundamentales no esté en condición de ejercer su propia defensa, lo podrá hacer un tercero en calidad de agente oficioso. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha considerado que esta figura encuentra fundamento en los principios de eficacia de los derechos fundamentales, prevalencia del derecho sustancial y solidaridad¹, en tanto que permite que una persona ajena al afectado interponga acción de tutela con la finalidad de hacer cesar la vulneración de un derecho fundamental de quien se encuentra en una situación que le imposibilita defender sus intereses.

En ese sentido, los requisitos que le dan validez a la agencia oficiosa han sido reseñados de la siguiente manera: “(i) la manifestación² del agente oficioso en el sentido de actuar como tal; (ii) la circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela, ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda

¹ Al respecto, en la sentencia T-531/02 se dijo que: “Para la Sala la validez de esta norma de permisión se ve reforzada con tres principios constitucionales: el principio de eficacia de los derechos fundamentales¹, que como mandato vinculante tanto para las autoridades públicas como para los particulares, impone la ampliación de los mecanismos institucionales para la realización efectiva de los contenidos propios de los derechos fundamentales. El principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas el cual en estrecha relación con el anterior está dirigido a evitar que por circunstancias artificiales propias del diseño de los procedimientos se impida la protección efectiva de los derechos. Y el principio de solidaridad que impone a los miembros de la sociedad colombiana velar por la defensa no sólo de los derechos fundamentales propios, sino también por la defensa de los derechos ajenos cuando sus titulares se encuentran en imposibilidad de promover su defensa”.

² Sobre el requisito de manifestar que se actúa bajo tal condición y que el agenciado se encuentra en imposibilidad de promover su defensa, la Corte ha realizado interpretaciones dirigidas a restarle rigidez según las circunstancias del caso.

inferir³, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas⁴ o mentales⁵ para promover su propia defensa”⁶. Recientemente la sentencia SU-055 de 2015, consideró que para que se configure la agencia oficiosa en materia de tutela, se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: “(i) que el titular de los derechos no esté en condiciones de defenderlos y, (ii) que en la tutela se manifieste esa circunstancia. En cuanto a esta última exigencia, su cumplimiento sólo se puede verificar en presencia de personas en estado de vulnerabilidad extrema, en circunstancias de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional. La agencia oficiosa en tutela se ha admitido entonces en casos en los cuales los titulares de los derechos son menores de edad; personas de la tercera edad; personas amenazadas ilegítimamente en su vida o integridad personal; individuos en condiciones relevantes de discapacidad física, psíquica o sensorial; personas pertenecientes a determinadas minorías étnicas y culturales”.

2.1. En el presente caso, se observa que MANUEL ANTONIO BENÍTEZ promueve acción de tutela en representación de **JULIÁN DAVID RAMÍREZ**, quien se encuentra privado de la libertad en la Cárcel Judicial de Túquerres, en virtud del proceso penal seguido en su contra por la comisión de los delitos de homicidio agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, y justifica su actuar oficioso en el hecho del aislamiento en el que se encuentra, en virtud de las medidas penitenciarias establecidas para evitar la propagación del virus COVID-19.

En efecto, la razón que expone el gestor debe ser admitida en virtud a la pandemia que afronta a nivel mundial, lo cual está afectando a la humanidad en general, incluida la población carcelaria.

³ Ver sentencia T- 452/01.

⁴ Ver sentencia T-342/94.

⁵ Ver sentencia T-414/99.

⁶ Ver sentencias T-109/11 y T-388/12.

La Sala en recientes decisiones,⁷ ha considerado morigerar los condicionamientos para ejercer la tutela, dada la actual coyuntura en la que se encuentra el territorio nacional, derivada de la declaratoria de emergencia social y económica por cuenta del denominado coronavirus COVID-19.

El asunto que aquí se debate merece igual consecuencia jurídica, esto es, la flexibilización, por esta única oportunidad y de manera excepcional, de los requisitos para la interposición de la acción de tutela bajo el instituto de la agencia oficiosa, pues al igual que en las decisiones citadas, se trata de una persona que se encuentra privada de la libertad y el amparo reclamado sobre valores jurídicos de rango superior como el debido proceso.

Con relación a las causales de procedibilidad y el caso concreto

3. En repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra providencias judiciales es no sólo excepcional, sino **excepcionalísimo**. Ello para no afectar la seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

⁷ Cfr. CSJ rad. 235, 12 may. de 2020; CSJ rad. 679, 16 jun. 2020; CSJ STP4254-2020, rad. 894/110847, 30 jun. 2020; y CSJ rad. 111653, 30 jul. 2020, CSJ. Rad 113954, 14 ene. 2021, CSJ. Rad. 115144, 16 mar. 2021, entre otros.

Para que lo anterior tenga lugar se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros específicos, que apuntan a la procedencia misma del amparo⁸. De manera que quien acude a él tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.

b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.

c) Que se esté ante un perjuicio *iusfundamental* irremediable.

d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.

e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.

f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y,

⁸ Fallo .C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.

además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.

g) Que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

4. En el presente evento **JULIÁN DAVID RAMÍREZ** trae a esta sede excepcional, la inconformidad que tiene con la providencia emitida el 22 de octubre de 2020, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto, resolvió entre otros aspectos, disponer la práctica de algunos testimonios elevadas por la fiscalía, actuación que la parte actora presenta como trasgresora de sus garantías fundamentales, pero su pretensión es expuesta más como un recurso ordinario, que como una real afectación habilitante de la intervención del juez constitucional⁹.

⁹ Para la doctrina, un recurso ordinario se pretende camuflar como demanda de tutela cuando: “La pretensión y la resistencia interpuestas en la demanda y en la contestación son las mismas que continúan en el recurso; el actor que pidió la condena del demandado, la estimación de la pretensión, si es el que impugna la sentencia de instancia sigue pidiendo en el recurso lo mismo; el demandado, que pidió su absolución, sigue por medio del recurso pidiendo lo mismo. Los tres elementos de la pretensión (partes, hechos y petición) no cambian cuando se trata de los medios de impugnación en sentido estricto, es decir, de los recursos.” En ese sentido, MONTERO AROCA, Juan, El sistema de tutela jurisdiccional de derechos fundamentales, En: Proceso (civil y penal) y garantía, el proceso como garantía de libertad y responsabilidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 475.

Lo anterior, porque pretende que el juez de tutela valore los argumentos ya expuestos ante el Tribunal demandado, convirtiendo con su actuar, el mecanismo de amparo en una tercera instancia donde se haga eco de sus pretensiones, pero ello es improcedente, pues esta acción no es una fase adicional en la que se intente revivir etapas procesales ya fenecidas y que se sustentan en decisiones amparadas bajo las presunciones de acierto, legalidad y constitucionalidad.

5. Tampoco se puede desconocer que el proceso penal seguido en adversidad de **JULIÁN DAVID RAMÍREZ** por la presunta comisión de los delitos homicidio agravado, tentativa de homicidio agravado y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones se encuentra pendiente de iniciar su etapa de juicio oral. En consecuencia, no le está permitido al juez constitucional intervenir en el mismo, debido a que en su interior existen los medios de defensa aptos para preservar o recuperar los derechos supuestamente amenazados, esto es, en sede del juicio oral, así como el proferimiento del respectivo fallo, contra el cual procede el recurso ordinario de apelación y, eventualmente, el extraordinario de casación con lo cual deviene improcedente la acción de tutela solicitada.

De tal suerte que, es en esa causa, donde el interesado deberá ejercer todas las prerrogativas que le otorga la Ley 906 de 2004 para la defensa de sus intereses, incluida la nulidad deprecada, en la medida en que el presente mecanismo ha sido instituido para la defensa de los derechos

constitucionales fundamentales, pero no es una tercera a la de los jueces competentes.

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el numeral 1º del artículo 6º, del Decreto 2591 de 1991. Respecto a este particular, la Corte Constitucional ha señalado en sentencia CC SU-041-2018, dijo:

*[...] Esta Corporación ha decantado desde sus inicios la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, en especial, cuando se emplea contra providencias judiciales¹⁰. En **sentencia C-590 de 2005**¹¹, la Corte manifestó que tal principio implica el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De esta manera, el mencionado presupuesto establece un deber del actor de desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos.*

La inobservancia de esta carga procesal instituiría al amparo constitucional como un mecanismo de protección alternativo, que vaciaría las competencias de las distintas autoridades judiciales que ejercen función jurisdiccional en sus distintos ámbitos de conocimiento, puesto que concentraría en la jurisdicción constitucional todas las decisiones que les son inherentes a aquellas y se desbordarían las funciones que la Constitución le otorgó a esta última¹².

En ese orden de ideas, la acción de tutela ejercida contra providencias judiciales no puede tenerse como un mecanismo alternativo, adicional o complementario al proceso que adelanta el juez ordinario competente, lo que significa que el juez de amparo no puede reemplazar en sus competencias y procedimientos a los funcionarios especiales que conocen de los asuntos que las partes le someten a su consideración¹³. Sin embargo, aunque no se hayan

¹⁰ Ver entre otras sentencias C-543 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; SU-622 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería, reiteradas en sentencia T-103 de 2014 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹¹ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹² Al respecto ver la sentencia SU-298 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹³ Sentencias SU-026 de 2012 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; SU-424 de 2012 Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, reiteradas en sentencia T-103 de 2014 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, la acción de tutela procederá siempre y cuando se acredite la existencia de un perjuicio irremediable.

Asumir una postura como la pretendida, implicaría desconocer y pretermitir los procedimientos y decisiones que en ejercicio de su competencia emiten los funcionarios judiciales y los órganos de investigación en el trámite de los procesos adelantados conforme, en el caso concreto, de la Ley 906 de 2004 y abordar, en abierta contraposición a la finalidad y alcance de la tutela, el estudio de la naturaleza de decisiones proferidas en una actuación todavía en curso y que eventualmente pueden ser de conocimiento de esta Corporación, en sede de casación, pues el mecanismo constitucional ha sido instituido para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales, pero, se reitera, no es una instancia adicional a la de los jueces u organismos competentes.

De otra parte, la Sala descarta la existencia de un daño irreversible o un perjuicio que tenga la virtualidad de comprometer o amenazar de manera concreta, grave y específica los derechos fundamentales del actor, motivo por el cual el mecanismo de amparo tampoco resulta viable en forma transitoria.

Por las anteriores consideraciones se declarará improcedente el amparo.

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

RESUELVE

Primero. Declarar improcedente la acción de tutela instaurada por **JULIÁN DAVID RAMÍREZ**.

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

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Diego Eugenio Corredor Beltrán', written in a cursive style.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria