



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP1496-2021

Radicación n.º 114755

(Aprobación Acta No.31)

Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción interpuesta por **MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO en calidad de FISCAL 238 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, con ocasión al proceso penal 110016000050201107122 (en adelante, proceso penal 2011-07122).

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO en calidad de FISCAL 238 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO solicita el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia e igualdad procesal, los cuales considera vulnerados por las autoridades judiciales accionadas, con ocasión a las sentencias emitidas en primera y segunda instancia, mediante las cuales, se negaron las pretensiones del incidente de reparación integral promovido por los representantes judiciales de Cusezar y Provinsa en Liquidación, en su calidad de víctimas reconocidas, con ocasión del proceso penal 2011-07122.

Narró que, los señores Franklin Boutín Soto y Luis Gonzalo Marín Correa fueron condenados dentro del proceso penal 2011-07122 por el delito de estafa agravada, en concurso con fraude procesal, obtención de documento público falso y falsedad material de documento público, por participar en una cadena de falsedades encaminadas a despojar a las empresas inmobiliarias Cusezar S.A., Provinsa S.A. y Promociones de Vivienda S.A., del derecho de dominio sobre un conjunto de lotes adquiridos por estas. para el desarrollo de urbanizaciones en el norte de la ciudad

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

de Bogotá.

A pesar de lo anterior, el Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá y Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencias condenatorias proferidas dentro del proceso penal de referencia, negaron el restablecimiento a las víctimas, al asegurar que los inmuebles no se encontraban embargados.

Por lo anterior, el Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, a petición de la accionante y de los Representantes Legales de Cusezar y Provinsa en Liquidación, inició incidente de reparación integral dentro del proceso penal 2011-07122. Por lo cual, emitió fallo de primera instancia, mediante el cual, negó tanto las pretensiones indemnizatorias como las restitutorias alegadas por la parte accionante.

Esta decisión fue impugnada, y mediante sentencia de segunda instancia del 15 de septiembre de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó en su integridad el fallo del *a quo*.

En virtud de esto, el apoderado de las víctimas interpuso recurso extraordinario de casación en contra de la decisión proferida el 15 de septiembre de 2020 por el Tribunal Accionado, por lo tanto, el 25 de noviembre de

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

2020, dentro del trámite otorgado para tal fin, la parte recurrente presentó la correspondiente demanda.

Así las cosas, la accionante acude al presente trámite constitucional con la finalidad que se deje sin efectos la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante la cual se negaron las pretensiones del incidente de reparación integral promovido con ocasión del proceso penal 2011-07122, y por consiguiente, se ordene a esta autoridad emitir un nuevo fallo donde se proceda a ordenar la entrega material del inmueble a favor de las víctimas.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1.- La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá aseveró que, la ahora tutelante, no asistió a la audiencia de lectura de fallo de segunda instancia dentro del proceso penal de referencia, a pesar de haber sido notificada y citada de manera correcta. Siendo así, aún teniendo conocimiento de la decisión, no hizo uso de los mecanismos de defensa judicial establecidos en la Ley, esto es, el recurso extraordinario de casación.

No obstante, los Representantes de las Víctimas sí interpusieron y presentaron dicho recurso dentro del término otorgado para tal fin, por lo cual, se encuentra en

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

trámite para el estudio del mismo por parte de la Sala de Casación Penal de esta Corporación.

2.- El Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá alegó que, en el presente asunto, no se cumple con el requisito de subsidiariedad para que proceda la acción de tutela contra providencias judiciales, ya que la parte actora dispone de otro medio de defensa judicial para exponer sus argumentos y pretensiones.

3.- El apoderado de Cusezar y Provinsa en Liquidación coadyuvó las pretensiones de la parte accionante y expresó que, dentro del fallo de segunda instancia proferido dentro del proceso penal de referencia, se desestimaron medios probatorios que fueron aportados al trámite incidental, vulnerando así los derechos y garantías de las víctimas.

4.- La Procuraduría 326 Judicial Penal I solicitó la improcedencia de la presente acción constitucional, teniendo en cuenta que, la actuación procesal ordinaria se llevó a cabo en garantía de los derechos de las partes y con base en el material probatorio anexado al expediente.

Agregó que, la accionante no hizo uso del recurso extraordinario de casación, por lo cual, no se cumple con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 5 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta por **MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO en calidad de FISCAL 238 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

La 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 el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional¹.

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente

¹ Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006

relevancia constitucional.

b. Que se hayan agotado 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 del accionante.

e. Que la parte actora 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.²

f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que, en punto de las exigencias específicas, se han establecido las que a continuación se relacionan:

i) Defecto orgánico, que se presenta cuando el

² Ibidem

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.

ii) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

iii) 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.

iv) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

v) 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 toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

vi) 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.

vii) Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez

³ Sentencia T-522 de 2001

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

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 vulnerado⁴.

viii) Violación directa de la Constitución.

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-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de 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». -C-590 de 2005-.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La presente acción de tutela se centra en un punto específico: determinar si con las decisiones emitidas por las autoridades judiciales accionadas, mediante las cuales se

⁴ Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

negaron las pretensiones del incidente de reparación integral promovido con ocasión del proceso penal 2011-07122, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, en consecuencia, debe concederse el amparo.

Para resolver el problema jurídico planteado en precedencia, se analizará *i)* la línea jurisprudencial que respecto de la procedencia de la acción de tutela frente a procesos en curso ha establecido la Corte Constitucional y *ii)* el núcleo esencial de la dignidad humana y la necesaria intervención del juez constitucional para su protección.

En sentencia T-335 de 2018, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional señaló:

«3.1.4.1. La acción de tutela es improcedente cuando se instaura contra procesos judiciales en curso.

En efecto, la Corte Constitucional ha señalado que, cuando el proceso aún se encuentra en trámite, la intervención del juez constitucional está vedada toda vez que la acción de tutela no constituye -salvo que se esté ante la posible configuración de un perjuicio irremediable- un mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario. Incluso, cuando los procesos han culminado, se deben interponer y agotar los medios de defensa (i.e. recursos) que se encuentran previstos en el ordenamiento jurídico.»

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

Justamente, ha explicado la Sala que las características de subsidiaridad y residualidad que son predicables de la acción de protección constitucional, disponen como consecuencia que no pueda acudirse a tal mecanismo excepcional de amparo para lograr la intervención del juez constitucional en procesos en trámite, porque ello además de desnaturalizar su esencia, socava postulados constitucionales como la independencia y la autonomía funcional que rigen la actividad de la Rama Judicial al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

Igualmente, estableció que tampoco puede acudirse a este excepcionalísimo medio de defensa para reemplazar los procedimientos ordinarios, cuando el amparo se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, lo cual impide considerarlo como medio alternativo o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones judiciales supuestamente viciadas.

Así las cosas, mientras un proceso se encuentre en curso, es decir, no se haya agotado la actuación del juez ordinario, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar al interior del trámite el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

la tutela⁵.

Ahora bien, de las pruebas obrantes en el expediente, la Sala pudo evidenciar que el incidente de reparación integral promovido con ocasión del proceso penal 2011-07122, se encuentran en curso. Lo anterior, teniendo en cuenta que, tal como se expuso anteriormente, fue interpuesto recurso extraordinario de casación frente a la sentencia de segunda instancia, y si bien este no fue interpuesto por la ahora tutelante, sí se interpuso y sustentó el 25 de noviembre de 2020, por el apoderado de las víctimas.

En ese orden, al haber instaurado y sustentado recurso extraordinario de casación, con ocasión a la sentencia de segunda instancia dentro del incidente de reparación integral promovido con ocasión del proceso penal 2011-07122, no puede la accionante solicitar la protección constitucional, pues ello atenta contra los principios de residualidad y subsidiariedad que caracterizan este instrumento, según los cuales *«esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial»* (artículo 86 Constitucional), precepto que es reafirmado por el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, al decir que *«la acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales»*.

⁵ Cfr. 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.

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

En ese sentido, es preciso recordarle a la parte actora que, al interior de los procesos ordinarios, existen eficaces mecanismos de defensa para el restablecimiento de los derechos presuntamente lesionados.

Por lo anterior, no puede el juez constitucional entrometerse en los asuntos que son propios del juez natural, cuando aún la accionante tienen la posibilidad de reclamar lo alegado ante el juez competente, pues de lo contrario, se desbordarían los principios de subsidiariedad y residualidad que rigen este trámite constitucional tan exclusivo.

Al respecto, el máximo órgano constitucional ha señalado que *«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. (CC T-1343/01).*

Entonces, al contar con otros medios de defensa judicial al interior del incidente de reparación integral promovido con ocasión del proceso penal 2011-07122, la petición de amparo propuesta por **MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO en calidad de FISCAL 238 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL**

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela

CIRCUITO, está destinada a fracasar por improcedente.

Por lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por **MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO en calidad de FISCAL 238 DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado 14 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, por las razones expuestas.

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.

MARTHA PATRICIA GÓMEZ CAMACHO
en calidad de
FISCAL 238 DELEGADA ANTE
LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO
Acción de tutela


NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

SA

021

MARTHA LILIANA TRIANA SUÁREZ

Secretaria (E)