



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

GERSON CHAVERRA CASTRO
Magistrado Ponente

STP3647-2021

Radicación n° 115226

Acta No. 053

Bogotá, D.C., cinco (05) de marzo de dos mil veintiuno
(2021)

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por JUAN JONATHAN PÉREZ CÓRDOBA, contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Cúcuta y la Fiscalía Séptima Especializada de esa ciudad, trámite que se extendió al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad y la Sala Penal del Tribunal Superior de la aludida capital, por la presunta

vulneración del derecho fundamental al debido proceso y el principio de *non bis in ídem*.

LA DEMANDA

Del confuso manuscrito pueden extraerse los siguientes aspectos que sustentan la petición de amparo:

1. El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Cúcuta dictó sentencia condenatoria en su contra por los delitos de “*secuestro extorsivo y concierto para delinquir*” en virtud de la participación de sujetos activos “*no evidenciados ni sustentados más halla (sic) de un análisis abstracto (sic) e irracional y desproporcional no se alinea al debido proceso art. 29 C.N. como es el principio del nom bis in ídem en fundamento técnico no sustentado por el ente acusador dentro del material probatorio el cual se basa en declaraciones de terceros con la veracidad y contundencia injustificada...*”

2. Estima que se extralimitó en la tipificación de la conducta realmente infringida y por eso se le niega cualquier subrogado penal, por ello solicita se subsane eliminando el concierto para delinquir por afectación al debido proceso y el principio al *non bis in ídem*, toda vez que el Juzgado de conocimiento además de condenarlo por ese delito “*aplicó simultáneamente la agravante del numeral 10 del artículo 241 del Código Penal*”, el cual “*...también exige la pluralidad del sujeto activo en la comisión de la actividad delictiva...*”

3. Agrega que la causal de agravación punitiva deducida, que se concreta al actuar de dos o más personas que se hubiesen reunido para cometer un delito, tiene el mismo elemento constitutivo que el concierto para delinquir.

4. Con lo expuesto, solicita se conceda la protección deprecada para que, favorablemente, le sean restablecidos sus derechos y garantías constitucionales y legales.

RESPUESTAS

1. La Fiscal 11 Seccional de la Unidad de Vida e Integridad Personal informa que, según el SPOA, se sabe que en contra de Juan Jonathan Pérez Córdoba se adelantó proceso (radicado 540016106079201381670) por el delito de tráfico, fabricación o porte de armas de fuego partes o municiones, el cual culminó con sentencia condenatoria dictada el 26 de septiembre de 2014 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de conocimiento de Cúcuta, decisión actualmente ejecutoriada, luego el despacho ya cumplió con la carga impuesta por el Estado de llevar a su fin una investigación y por lo mismo perdió competencia sobre ese proceso.

Acorde con lo dicho, solicita se valoren los argumentos expuestos sin olvidar que se está ante una acción constitucional excepcional que no es viable invocar en este caso.

2. El Fiscal Delegado de Cúcuta manifiesta que le fue asignado el proceso 540016001131201307612 seguido en contra de Pérez Córdoba por los delitos de concierto para delinquir y secuestro extorsivo, dentro del cual se emitió sentencia condenatoria por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, la que fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de ese Distrito Judicial, sin que se advierta violación al principio de *non bis in ídem*, toda vez que, dichas conductas delictivas son autónomas. Aclaró que, en la primera de ellas, la pluralidad de agentes es un ingrediente del tipo, mientras en la segunda es una mera circunstancia de agravación punitiva razón por la cual no se infringió el citado principio.

3. El abogado Miguel Quintero Quintero dijo haber actuado en el proceso seguido al accionante en calidad de apoderado de la víctima, desconociendo el resultado final de ese asunto en razón a que por diversos inconvenientes no culminó su función como tal.

4. Un Magistrado integrante de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta y Ponente de la decisión cuestionada, expone que en sentencia del 7 de febrero de 2020 se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el fallo de primer grado que condenó al actor por el delito de secuestro extorsivo y lo absolvió de los delitos de fabricación, tráfico, porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones. En dicha decisión, afirma, se resolvió cada uno de los planteamientos jurídicos propuestos por la recurrente y de la misma deviene la no vulneración de

ningún derecho fundamental y tampoco constituye vía de hecho.

En tal sentido, resalta, no se advierte la configuración de alguno de los requisitos genéricos de procedibilidad para acceder a la tutela por vía de hecho, pues el actor se limita a proponer su interpretación probatoria limitando su inconformidad a la diferencia con la asumida por esa Sala.

Con base en lo anotado, deprecia la improcedencia de la acción de amparo al no avizorarse en el proceso penal fallado por esa Colegiatura la vulneración de derechos fundamentales.

5. La titular del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado manifiesta que el 13 de septiembre de 2019 profirió sentencia mediante la cual absolvió a Pérez Córdoba de los delitos de fabricación, tráfico, porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y extorsión agravada en favor de Pérez Córdoba, y lo condenó por secuestro extorsivo agravado, imponiéndole pena de 448 meses de prisión, decisión confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta en providencia del 7 de febrero de 2020.

Con base en tal información, aduce que no se ha vulnerado ningún derecho fundamental al actor, por lo tanto, solicita la exclusión del presente trámite.

6. El Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad sostiene que vigila la pena de 508 meses de

prisión que le fue impuesta a Juan Jonathan Pérez Córdoba producto de la acumulación efectuada en providencia del 7 de febrero de 2020 respecto de las sentencias dictadas el 16 de julio de 2014 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito por los delitos de tráfico, fabricación o porte de armas de fuego y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, y 13 de septiembre de 2019 por el Segundo Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, que es la ya varias veces referida.

Frente a lo aducido por el actor en la demanda sostiene que ese Despacho no es el competente para modificar la sentencia condenatoria dictada en su contra en razón a que está revestida de la presunción de legalidad; además, no ha presentado reclamación alguna.

Por tales razones, solicita se niegue la protección deprecada al no haberse comprometido ningún derecho fundamental.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

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 Cúcuta, 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, así se extrae del confuso escrito, el actor demanda el compromiso al principio del *non bis in ídem*, en razón a que, dice, se dedujo la causal de agravación prevista en el «numeral 10 del artículo 241», relativa a la comisión de la conducta punible por dos o más personas, misma que sería constitutiva del delito de concierto para delinquir, por el cual fue hallado responsable. Razón por la cual solicita, la eliminación de este último comportamiento delictivo.

4. Como está expuesta la situación, de entrada, se advierte la innecesaria intervención del juez de tutela puesto que no se está demostrado el menoscabo ni amenaza de ningún derecho fundamental en detrimento de Juan Jonathan Pérez Córdoba.

4.1. En primer lugar porque, según la información que reporta el expediente, más exactamente, lo aducido por la

titular del juzgado de conocimiento, se sabe que mediante sentencia del 13 de septiembre de 2019, el citado fue condenado a la pena de 448 meses de prisión y multa de 6.666,6 salarios mínimos legales mensuales vigente, al ser hallado responsable del delito de *secuestro extorsivo agravado* y absuelto por el de fabricación, tráfico, porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y extorsión agravada. Decisión que fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de ese Distrito Judicial en providencia del 7 de febrero de 2020.

Ejecutoriada la sentencia, se remitió la actuación a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cúcuta, correspondiéndole la vigilancia de la sanción al Segundo, el cual fijó una sanción de 508 meses de prisión producto de la acumulación con la impuesta por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa misma ciudad por los *delitos de tráfico, fabricación o porte de armas de fuego y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes*.

Lo expuesto conduce a señalar que totalmente infundados y extraños, por decir lo menos, se muestran los señalamientos que el actor atribuye a la sentencia proferida dentro del proceso seguido en su contra por el Juzgado Segundo Penal Especializado de Cúcuta, toda vez que en dicha sentencia, no sólo no fue condenado por concierto para delinquir, ni tampoco se le dedujo la circunstancia de agravación punitiva descrita en el numeral 10 del artículo 241 del Código Penal, que la ley establece para el delito de hurto.

Razón por la cual, es incomprensible lo aducido por el accionante, en el sentido que se comprometió el principio de *non bis in ídem* al haberse atribuido dicha causal y a la vez condenado por concierto para delinquir, porque, acorde con lo antes dicho, el comportamiento reprobado fue el de secuestro extorsivo agravado.

Asimismo, conforme con lo informado a esta actuación, tampoco reporta condena por los referidos delitos bajo otra cuerda procesal, si en cuenta se tiene que las penas acumuladas por el Juez de Ejecución de Penas se registran por los ilícitos de tráfico, fabricación o porte de armas de fuego y tráfico y fabricación o porte de estupefacientes. Luego, se repite, no hay explicación para un cuestionamiento de esa naturaleza.

4.2. Adicionalmente, y aun lo anterior sería suficiente para sostener la improcedencia de la tutela, resulta importante indicarle al petente que este mecanismo fue instituido para la protección de los derechos fundamentales y, por regla general, no es procedente cuando se dirige contra sentencias u otras decisiones ejecutoriadas, en la medida que no fue concebida como mecanismo supletorio de los procedimientos ordinarios que el ordenamiento jurídico ha consagrado.

De modo que, es dentro del desarrollo o al interior de la respectiva actuación que las partes deben ejercer sus actos de postulación encaminados a superar los eventuales vicios de fondo o de estructura que se susciten en su

tramitación, sin que pueda acudir a la tutela como si se tratara de una tercera instancia, pues la ley procesal consagra los medios adecuados para debatir el contenido de las providencias judiciales cuando no se está de acuerdo con ellas, en particular, recursos ordinarios y extraordinarios dependiendo de su naturaleza, de modo que si por cualquier razón no se hace uso de ellos, no es dable acudir a este mecanismo constitucional para enmendar esa omisión. Así lo ha precisado la Corte Constitucional (CC T-477/04):

«...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.»

4.5. Y, en este particular evento, es claro que el condenado y aquí accionante contó con las oportunidades procesales para actuar al interior del proceso, ya fuese a título personal o a través de su defensor, y proponer cada una de sus inconformidades, en especial, a través del recurso extraordinario de casación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal, del cual no hizo uso. Luego, no resulta admisible que, por esta vía, intente postular su posición como si fuese una oportunidad para obtener una respuesta favorable a sus pedimentos.

Así las cosas, no es factible revivir etapas procesales al interior de las cuales el actor pudo exponer sus razones de inconformidad y, por ello, se torna improcedente el amparo constitucional, bajo el entendido que no es la acción de tutela el mecanismo diseñado para renovar términos que se han dejado vencer, habida cuenta que una actitud de desprecio o desdén frente a los medios ordinarios de defensa no puede ser revertida a través de este excepcional instrumento de protección. Así lo plasmó el Tribunal Constitucional (CC T-272/97):

«Pero, claro está, si pese a las ocasiones de defensa dentro del proceso y a las posibilidades de impugnación del fallo que le otorgaba el sistema jurídico en obediencia a claros principios constitucionales (artículos 29 y 31 de la Carta), el interesado se abstuvo de utilizar los mecanismos a su disposición, tampoco puede acudir a la institución de la tutela como última tabla de salvación de sus pretensiones, por cuanto ello implica el alegato de su propia incuria contra el principio universalmente aceptado y desvirtúa el carácter subsidiario de la acción.»

5. En ese orden de ideas, se reitera, cualquier discusión o inconformidad con las decisiones adoptadas al interior de proceso seguido en su contra debió proponerla a través de los recursos previstos en el ordenamiento procesal vigente, en este caso, el extraordinario de casación, y no por vía de tutela, que, como se dijo, no es viable utilizarla para remediar la conducta omisiva.

6. En ese orden de ideas, la improcedencia de la protección anhelada es inminente al no haberse demostrado el compromiso de los derechos fundamentales demandados.

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 Juan Jonathan Pérez Córdoba.

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



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria

Sala Casación Penal 2021