



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP17020-2021

Radicación n.º 120857

(Aprobado acta n.º 318)

Bogotá, D.C., dos (02) de diciembre de dos mil veintiuno
(2021)

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por **JAVIER EDUARDO VALENCIA GALEANO** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia.

A la presente actuación fueron vinculados el Juzgado 1º Penal del Circuito de Armenia y las partes e intervinientes dentro del proceso n.º 631906000084202000125.

ANTECEDENTES

1. fundamentos de la acción

1.1. El proceso n.º 631906000084202000125 se adelanta en el Juzgado 1º Penal del Circuito de Armenia, en contra de **JAVIER EDUARDO VALENCIA GALEANO** y otros, por los delitos de fabricación, tráfico o porte de armas, accesorios, partes o municiones y hurto calificado, ambos agravados.

Luego de instalada la audiencia preparatoria y de reconocerse personería a un nuevo defensor de **VALENCIA GALEANO**, aquel impetró la nulidad de lo actuado a partir de la formulación de acusación, al estimar, por un lado, que el escrito presentado por la Fiscalía en esa ocasión, contenía “*una revelación de contenido probatorio*”, porque se transcribió la denuncia penal formulada por el RAMIRO HERNÁNDEZ PELÁEZ y la entrevista rendida por IGNACIO JOSÉ ESTRADA RAMÍREZ con lo cual se podía contaminar el Juez fallador y, por el otro, en su criterio, no fueron redactados correctamente los hechos jurídicamente relevantes, lo cual implicaba un desconocimiento de las garantías al debido proceso y a la defensa.

Luego de correr el traslado a las partes e intervinientes, el *A quo* negó la petición tras precisar que, respecto a la

violación del principio de imparcialidad no se configuraban los presupuestos para decretar la nulidad, primero, porque en el momento procesal oportuno la defensa guardó silencio, segundo, porque no existía la contaminación esbozada por la parte interesada. Igualmente, resaltó que el escrito de acusación cumplía con los requisitos del Código de Procedimiento Penal.

Esa decisión fue apelada por el abogado de **VALENCIA GALEANO** y el 6 de septiembre de 2021, la Sala Penal del Tribunal de Armenia se abstuvo de tramitar la alzada y, en su lugar, declaró improcedente la solicitud de nulidad al establecer que, los cuestionamientos al escrito presentado por la Fiscalía debían cuestionarse en la audiencia de acusación y/o a través de los alegatos, no así en la preparatoria.

1.2. **JAVIER EDUARDO VALENCIA GALEANO** acude al amparo con el objeto de cuestionar la decisión de segunda instancia emitida por el Tribunal accionado toda vez que, en su criterio, sí había lugar a decretar la nulidad del proceso seguido en su adversidad.

Expuso que ese pedimento podía realizarse durante cualquier etapa del proceso, con mayor razón, cuando adujo, el escrito de acusación vulnera sus garantías fundamentales.

En suma, pide que se deje sin efecto el auto que le fue adverso y se retrotraiga la actuación n.º 631906000084202000125.

2. Las respuestas

A pesar de haberse cumplido con el correspondiente trámite de notificación, los accionados y vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021 toda vez que el reproche involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia, de la cual esta Sala es superior funcional.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si el Tribunal accionado, vulneró los derechos fundamentales de **JAVIER EDUARDO VALENCIA GALEANO**, al proferir el auto del 6 de septiembre de 2021, dentro del proceso n.º 631906000084202000125 que se sigue en su adversidad, en virtud del cual: i) se abstuvo de resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa del mencionado, frente a la negativa del *A quo* de declarar la nulidad de lo actuado y, ii) declaró improcedente la referida anulación.

3. La procedencia excepcional de la tutela contra providencias judiciales

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.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-780-2006, dijo:

[...] *La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de **excepcionalísima**, lo cual significa que procede **siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar**.* [Negrillas y subrayas fuera del original].

Para que esto tenga lugar se debe 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 amparo¹. 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.

¹ Fallo .C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.

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, 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. Caso concreto

4.1. La Corte estima que el asunto que concita la atención de la Sala tiene relevancia constitucional, en tanto se invoca la protección de derechos fundamentales que se denuncian quebrantados a partir del ejercicio de funciones propias de la administración de justicia.

Igualmente, se advierte que el amparo fue interpuesto de forma oportuna, no obstante, se advierte el quebrantamiento al principio de subsidiariedad.

4.2. Véase que, la acción de tutela no tiene carácter *alternativo*. Es inviable cuando el interesado dispone de otros recursos, pues no fue concebido para *sustituir* a los jueces ordinarios, ni como un elemento *supletorio* de las normas procesales.

Mientras el 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 la tutela.

Así las cosas, uno de los presupuestos de procedibilidad consiste justamente en que se hayan agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial².

² 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.

Es allí, ante el juez natural, donde el peticionario puede plantear su inconformidad, expresar las razones de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas, recurrirlas, hasta llegar a la casación para que sea esta Corporación, como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto.

4.3. De los medios de conocimiento aportados a este diligenciamiento, se conoce que el Juzgado 1° Penal del Circuito de Armenia, adelanta el proceso n.º 631906000084202000125 en adversidad de **JAVIER EDUARDO VALENCIA GALEANO** y otros, por los delitos de fabricación, tráfico o porte de armas, accesorios, partes o municiones y hurto calificado, ambos agravados.

Al instalarse la audiencia preparatoria la defensa de **VALENCIA GALEANO**, impetró la nulidad de lo actuado a partir de la formulación de acusación, por cuanto el escrito de acusación: i) contenía “*una revelación de contenido probatorio*”, y, ii) existía falencias en los hechos jurídicamente relevantes.

Esa petición fue negada el 27 de agosto de 2021 y, una vez apelada por la parte interesada, en auto de 6 de septiembre de 2021 la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad se abstuvo de tramitar la alzada y, en su lugar, declaró improcedente la petición, por lo que dispuso la devolución del asunto al juzgado de origen para que continúe el trámite correspondiente. Al respecto, sostuvo:

Los rechazos de plano de peticiones impertinentes permiten lograr el cometido de una pronta y cumplida justicia, evitando dilaciones injustificadas.

En el presente caso, si bien el abogado defensor habló de dos causales de nulidad: revelar el contenido de los elementos materiales con vocación probatoria por parte de la fiscalía incurriendo así en la prohibición de anticipación probatoria al transcribir la versión de dos testigos, y la falta de hechos jurídicamente relevantes, a juicio de la Sala los dos son ataques al escrito de acusación y debieron ser cuestionados en la audiencia de formulación de acusación, lo que no se hizo.

El apoderado recurrente asumió sus funciones en la audiencia preparatoria, pero ello lo no lo faculta para revivir etapas procesales precluidas, debe asumir el proceso en la fase en que se encuentra.

En suma, como se trata de una petición impertinente, por extemporánea, el recurso de apelación debió ser declarado improcedente, lo que se hará en esta decisión, contra la que no proceden recursos por tratarse de un rechazo de plano.

Lo decidido en esta providencia atiende el precedente horizontal de esta Sala en los autos de 26 de agosto de 2021, radicación 05 101 61 09104 2019 00072 y del 27 agosto del mismo año radicación 63 001 60 00000 2016 00130.

4.4. Ante este panorama, se evidencia que el demandante pretende que en esta sede excepcional se acepte sus proposiciones relacionadas con la solicitud de nulidad de lo actuado dentro del proceso n.º 631906000084202000125 que se sigue en su adversidad, desconociendo que como el diligenciamiento cuestionado está en curso, es al interior del mismo donde debe hacer valer las garantías que estima lesionadas, a través de los mecanismos ordinarios y extraordinarios consagrados al interior de la Ley 906 de 2004.

Véase que si la sentencia es desfavorable a los intereses del actor puede apelarla, incluso, interponer el recurso extraordinario de casación.

Es decir que, es dentro del diligenciamiento objetado donde el accionante debe ejercer todas las prerrogativas que le otorga la Ley, para la defensa de sus intereses, en la medida en que el presente mecanismo ha sido instituido para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales, pero no es una tercera instancia 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 1° del artículo 6°, 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 judiciales³. En **sentencia C-590 de 2005**⁴, 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 última⁵.

³ 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.

⁴ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁵ Al respecto ver la sentencia SU-298 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

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 consideración⁶. Sin embargo, aunque no se hayan 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 por el accionante, implicaría desconocer y pretermitir los procedimientos y decisiones que en ejercicio de su competencia emiten los funcionarios judiciales y abordar, en abierta contraposición a la finalidad del amparo, el análisis de un asunto que está en curso.

4.5. De otra parte, no es posible conceder el amparo como mecanismo transitorio para contrarrestar algún perjuicio irremediable, ya que éste se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por lo tanto, de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características del perjuicio irremediable la Corte Constitucional, en sentencia T-1316/01, dijo:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento

⁶ 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.

sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

En consecuencia, no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que por sus características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables. Con todo, esta previsión del artículo 86 de la Carta debe ser analizada en forma sistemática, pues no puede olvidarse que existen ciertas personas que por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección del Estado, como ocurre, por ejemplo, en el caso de los niños, las mujeres embarazadas, los menesterosos o las personas de la tercera edad. (Subrayas fuera de texto).

En tales condiciones, se advierte que la tutela de forma transitoria no está llamada a prosperar, ya que el actor no demostró los supuestos de hecho necesarios con base en los cuales pueda inferirse razonablemente la existencia de un perjuicio irremediable.

Por las anteriores consideraciones, se declarará improcedente el fallo.

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. Negar por improcedente el amparo invocado por **JAVIER EDUARDO VALENCIA GALEANO**.

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



GERSON CHAVERRA CASTRO



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria