



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR
Magistrada ponente

STP17488-2021
Radicación n.º. 121014
Acta 329

Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por **WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN**, contra la **SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA** y el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO** del mismo distrito judicial, por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a las partes e intervinientes en el proceso radicado bajo el No. 2015-00033.

ANTECEDENTES

Manifestó el accionante **WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN** que el 1º de noviembre de 2016, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga lo condenó, entre

otros, a 81 meses y 15 días de prisión, por la comisión de las conductas punibles de enriquecimiento ilícito de particulares, concierto para delinquir agravado, estafa y estafa en la modalidad de tentativa.

Adujo que aunque aceptó los cargos, no se contaba con elementos materiales probatorios que demostraran la configuración del ilícito de enriquecimiento ilícito de particulares y el concierto para delinquir no era agravado sino simple.

Indicó que varios de los coprocesados instauraron acción de tutela, la cual fue concedida por esta Corporación¹, por lo que ordenó al Juzgado demandado dejar sin efecto la sentencia en cita y realizar nuevamente el proceso de dosificación punitiva, pues no se habían respetado los parámetros legales para el concurso de conductas punibles.

Sostuvo que mediante fallo del 15 de julio de 2021, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga dio cumplimiento a la orden constitucional, sin tener en consideración que dicha decisión también debía cobijarle, dado que el error en el proceso de dosificación punitiva se presentó para todos los sentenciados.

Agregó que la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga el 28 de mayo de 2021, declaró fundada la acción de revisión presentada contra la sentencia condenatoria y «*eliminó*» los

¹ Providencia CSJSTP7509-2021, Rad. 116552.

delitos de estafa y estafa agravada, pero tampoco fue beneficiario de dicha decisión, pese a que estaba en igualdad de condiciones que los demás procesados.

Refirió que ha cumplido 62 meses de prisión de los 81 meses a los que fue condenado y se encuentra en libertad condicional.

Con fundamento en lo anterior, pidió el amparo de los derechos a la igualdad, debido proceso y acceso a la administración de justicia. En consecuencia, que se ordenara al Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga dejar sin efecto la sentencia emitida el 1° de noviembre de 2016 y en su lugar, profiriera un fallo acorde con lo establecido en el artículo 31 del Código Penal.

Además, se ordenara a dicha autoridad corregir el error al habersele imputado y condenado por enriquecimiento ilícito de particulares sin tener ningún elemento que demostrara su configuración y frente al delito contra la seguridad pública, pues no era agravado sino simple.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. La Juez Tercera Penal del Circuito Especializado de Buga informó que le correspondió conocer el proceso No. 2015-0033, el cual se derivó del radicado 2014-01988, adelantado, entre otros, contra WILSON ALBERTO LOAIZA

RENDÓN en el cual, mediante providencia del 1° de noviembre de 2016, lo condenó a 81 meses y 15 días de prisión.

Sostuvo que en el proceso de dosificación punitiva partió del delito de concierto para delinquir agravado que tenía una pena de 111 meses de prisión y multa de 5.000 s.m.l.m.v; quantum que aumentó en 24 meses y multa de 832.54 s.m.l.m.v, por el enriquecimiento ilícito. Además, por la conducta punible de falsedad en material en documento público agravado por el uso aumentó 6 meses, porque se trató de 2 eventos.

Agregó que por la falsedad material en documento privado incrementó en 6 meses, por la obtención de documento público falso 2 meses, pero como fueron 4 eventos, aumentó en 8 meses y por el fraude procesal 163 meses y multa de 6632.54 s.m.l.m.v.

Señaló que al total de la pena se le rebajó la mitad por la aceptación de cargos, lo que arrojó una sanción final de 81 meses y 15 días de prisión y multa de 3316.27 s.m.l.m.v.

Indicó que contra dicha sentencia, otros procesados instauraron recurso de apelación, el cual fue resuelto el 14 de marzo de 2017, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, en el sentido de «*abstenerse*» de resolverlo, porque «*ninguno de los apelantes atacó los aspectos relacionados con la pena impuesta ni la forma de su ejecución*»; decisión contra

la que se instauró recurso extraordinario de casación, el cual fue rechazado por esta Corporación.

Relató que el 31 de mayo de 2021, se le notificó el fallo emitido en la acción de revisión concedida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, en la que dejó sin efecto la sentencia proferida el 1° de noviembre de 2016, únicamente respecto de los delitos de estafa y estafa en la modalidad de tentativa frente a los coprocesados Javier Antonio Rojas Pérez, Bilma Cicela Torres Pino, Angélica Saldarriaga, David Alexander Ramírez, José Ancizar López Gómez, Adalberto Escobar Escobar, Hugo Alberto Quintero y Mauricio Ochoa Gamboa.

Adujo que el 23 de junio del año en curso, tuvo conocimiento del fallo de tutela emitido por la Sala de Tutelas No. 2 de la Sala de Casación Penal en el que se concedió el amparo a los coprocesados Javer Antonio Rojas Pérez, José Ancizar López Gómez, Adalberto Escobar Escobar y Hugo Alberto Quintero Caro, por lo que el 15 de julio del año en curso, dio cumplimiento a la orden allí emitida.

Añadió que no vulneró los derechos fundamentales de WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN, por lo que se debía negar el amparo invocado.

2. Dentro del término otorgado no se recibieron respuestas adicionales.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela interpuesta por WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, entre otros.

2. La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Según la doctrina constitucional, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, 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.

Igualmente, exige la jurisprudencia 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; así mismo, 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 afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Además, *«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* y que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de esa decisión y pueden sintetizarse así: (i) defecto orgánico; ii) defecto procedimental absoluto; (iii) defecto fáctico; iv) defecto material o sustantivo; v) error inducido; vi) decisión sin motivación; vii) desconocimiento del precedente y viii) violación directa de la Constitución.

A partir de la misma decisión CC C-590/05 arriba citada, la procedencia de la tutela contra una decisión emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se presente al menos uno de los defectos generales y específicos sintetizados en este capítulo.

² Ibidem.

3. En el presente evento, WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN cuestiona por vía de tutela la sentencia emitida el 1° de noviembre de 2016, a través de la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga lo condenó, entre otros, a 81 meses y 15 días de prisión y multa de 3316.27 s.m.l.m.v., por la comisión de las conductas punibles de concierto para delinquir agravado, enriquecimiento ilícito de particulares, falsedad material en documento público agravado por el uso en concurso homogéneo, falsedad material en documento privado, obtención de documento público falso en concurso homogéneo y fraude procesal en concurso homogéneo.

Dicha decisión fue apelada por los defensores de los procesados José Ancizar López Gómez, Adalberto Escobar Escobar, Javer Antonio Rojas Pérez, Hugo Alberto Quintero Caro y David Alexander Ramírez, por lo que en auto del 14 de marzo de 2017, la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga se abstuvo de resolver la alzada, porque *«ninguno de los apelantes atacó los aspectos relacionados con la pena impuesta»*.

Al respecto, observa la Sala que la demanda carece de los requisitos de procedibilidad atrás descritos, pues contra la sentencia de primera instancia, el hoy demandante WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN podía instaurar el recurso de apelación, sin que hubiera procedido a ello. Además, aunque la defensa de otros de los procesados apeló, la inconformidad no giró en torno a la dosificación punitiva.

Igualmente, en el evento que la segunda instancia hubiese sido desfavorable a sus intereses, bien pudo haber acudido al recurso extraordinario de casación, posibilidad instituida por la Constitución y la ley procedimental penal para realizar un control constitucional y legal tanto de la sentencia de segundo grado, como del proceso penal en su integridad, sin que hubiera acudido a dichos mecanismos de defensa.

De manera que, no puede pretender LOAIZA RENDÓN acudir a la acción de tutela para cubrir su imprevisión al no permitir que la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga y el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria penal se pronunciara frente a los recursos de apelación y casación que podía haber interpuesto para mostrar la existencia de vicios del consentimiento o yerros en la dosificación, susceptibles de ser controvertidos desde la perspectiva del proceso que culminó con aceptación de cargos.

Tal situación no puede avalarse en la vía constitucional, instituida para la protección de los derechos fundamentales y no, como una tercera instancia mediante la cual se revivan etapas ya fenecidas y en las que finalmente no se hace uso de los mecanismos que las leyes ordinarias disponen para la controversia de providencias judiciales.

De manera que, si fue el hoy accionante el que incumplió con la carga procesal que le correspondía, mal puede por este medio criticar su propia actuación, pues al

respecto ha sido enfática la jurisprudencia nacional en señalar que «(...)las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso(...)»³.

De todas maneras, aunque el libelista critica que el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga al realizar el proceso de dosificación punitiva no aplicó en debida forma el artículo 31 del Código Penal, lo cierto es que tal aseveración es equivocada.

Al respecto, se tiene que el artículo 31 de la Ley 599 de 2000, sin la modificación prevista en la Ley 2098 de 2021, establecía:

Artículo 31. El que con una sola acción u omisión o con varias acciones u omisiones infrinja varias disposiciones de la ley penal o varias veces la misma disposición, quedará sometido a la que establezca la pena más grave según su naturaleza, aumentada hasta en otro tanto, sin que fuere superior a la suma aritmética de las que corresponda a las respectivas conductas punibles debidamente dosificadas cada una de ellas.

En ningún caso, en los eventos de concurso, la pena privativa de la libertad podrá exceder de sesenta (60) años.

Cuando cualquiera de las conductas punibles concurrentes con la que tenga señalada la pena más grave contemplare sanciones distintas a las establecidas en ésta, dichas consecuencias jurídicas se tendrán en cuenta a efectos de hacer la tasación de la pena correspondiente.

³ C.C. C-279/13.

PARAGRAFO. En los eventos de los delitos continuados y masa se impondrá la pena correspondiente al tipo respectivo aumentada en una tercera parte.

Frente a dicha norma ha señalado esta Corporación⁴:

Si se está ante la responsabilidad penal por una pluralidad de conductas punibles, el tratamiento punitivo está consagrado en el artículo 31 del Código Penal.

La confrontación de la pena individualizada para cada ilicitud permite determinar cuál es la más grave, esta consideración no procede hacerse con fundamento en la prevista por el legislador.

La sanción más grave así establecida será la base para aumentarla hasta en otro tanto, considerándose como factores de ese incremento el número de ilícitos concurrentes, su naturaleza, gravedad, modalidad de la conducta, intensidad del elemento subjetivo, entre otros.

*Ese incremento “**hasta en otro tanto**” tiene límites, a saber: i) conforme al artículo 31 del C.P., el incremento no puede superar el duplo de la pena básica individualizada en el caso concreto para el delito más grave, ii) tampoco la sanción definitiva puede superar la suma aritmética de las penas que correspondería a cada punible en el caso concreto (sistema de acumulación jurídica de las penas), iii) otro de los topes se relaciona con la prohibición en el concurso de delitos de no superar la pena los 60 años de prisión (artículo 31-2 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 1° de la Ley 890 de 2004), regla que no hay que confundir con el límite para tasar la pena individualmente para cada ilicitud que establece el artículo 37 del C.P. en 50 años (modificado por el artículo 2 de la Ley 890 de 2004), diferencias explicadas por esta Sala, entre otras decisiones, en el Rdo.41350 del 30-04-2014...”.*

Ahora, en la sentencia emitida el 1° de noviembre de 2016, respecto de WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN, el Juzgado demandado señaló que el delito más grave era el de concierto para delinquir agravado, de conformidad con el artículo 340 inciso segundo del Código Penal, el cual tenía

⁴ CSJSP338-2019 del 13 de febrero de 2019, Rad. 47675.

un marco punitivo de 96 a 216 meses de prisión y multa de 2.700 a 30.000 s.m.l.mv., los cuales dividió en cuartos.

Acto seguido refirió que la Fiscalía no había imputado circunstancias de mayor punibilidad por lo que debía ubicarse en el primer cuarto y acudir a los criterios establecidos en el artículo 61 del Código Penal.

Seguidamente, refirió:

[...] atendiendo precisamente los factores que delimita la norma en mientes, estamos ante unas conductas que ostenta gravedad, pues evidentemente las víctimas de los injustos sufrieron daños considerables de índole económico y ello generó ostensiblemente zozobra, angustia, incertidumbre, inseguridad en estas, pues para nadie es fácil asimilar que de la noche a la mañana se encontraron varias familias despojadas de sus inmuebles de los cuales jamás habían dado su consentimiento o autorización para enajenar ni hipotecar, ni disponer de una u otra forma; aunado a ello los ejecutores de los delitos, actuaron con dolo, estos sabían que no tenían el dominio ni propiedad de los inmuebles y pese a ello, dispusieron trámites ilegales sobre los mismos; también el daño que se causó a las víctimas fue real, ya que para quienes efectuaron hipotecas sobre inmuebles que no pertenecían a sus dueños, se les afectó su patrimonio económico y fueron asaltados en su buena fe. Así entonces se establece que sí existe la necesidad de la pena y su función debe cumplir los propósitos que determina la Ley.

El Despacho tampoco partirá del mínimo de la pena de prisión, atendiendo los presupuestos antes indicados, sino que lo hará de CIENTO ONCE (111) MESES DE PRISIÓN y MULTA DE 5000 SMLMV al año 2015; sobre este monto determinado se hará un incremento concursal, por las demás conductas imputadas, así:

(...) Para WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN

Se incrementa por el delito de ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE PARTICULARES en VEINTICUATRO (24) MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 832.54 SMLMV.

Por el concurso con el delito de FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO AGRAVADO POR EL USO, se hará un incremento de TRES (3) MESES, como quiera que esta conducta se

dio en concurso homogéneo en 2 eventos, se incrementa en total SEIS (6) MESES.

Por el concurso con el delito de FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PRIVADO, se hará un incremento de SEIS (6) MESES.

Por el concurso con el delito de OBTENCIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO, se hará un incremento de DOS (2) MESES, como quiera que esta conducta se dio en concurso homogéneo en 4 eventos, se incrementa en total OCHO (8) MESES.

Por el concurso con el delito de FRAUDE PROCESAL se hará un incremento de DOS (2) MESES Y MULTA DE 200 SMLMV, como quiera que esta conducta se dio en concurso homogéneo en 4 eventos, se incrementa en total OCHO (8) MESES Y MULTA DE 800 SMLMV.

Para un total de CIENTO SESENTA Y TRES (163) MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 6632.54 SMLMV.

Así entonces, sobre las penas antes determinada debe efectuarse una rebaja de la mitad (1/2) de la pena, al haberse allanado el señor WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN a los cargos dentro de la audiencia de formulación de imputación tal como establece el artículo 351 de la Ley 906 del 2004, de lo cual nos resulta en definitiva una pena a imponer a WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN de OCHENTA Y UN (81) MESES Y QUINCE (15) DÍAS DE PRISIÓN, MULTA DE 3316.27 salarios mínimos legales mensuales vigentes al año 2015 que pagará a favor del Consejo Superior de la Judicatura en 24 cuotas mensuales e interdicción de derechos y funciones públicas por un término de CINCUENTA Y DOS (52) MESES; como autor responsable de los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO EN CONCURSO HETEROGÉNEO CON ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO DE PARTICULARES, FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO AGRAVADO POR EL USO EN CONCURSO HOMOGÉNEO, FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PRIVADO, OBTENCIÓN DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO EN CONCURSO HOMOGÉNEO y FRAUDE PROCESAL EN CONCURSO HOMOGÉNEO.

Con tal panorama, observa la Sala, de conformidad con el artículo 31 del Código Penal y la jurisprudencia citada en precedencia, que la pena finalmente impuesta no superó (i) el duplo de la pena básica individualizada del delito más

grave y (ii) tampoco la que correspondería por la suma aritmética de cada punible.

De manera que, no hay lugar a conceder la protección invocada por WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN.

De otro lado, la decisión la Sala de Tutelas No. 2 de la Sala de Casación Penal en el fallo CSJSTP7509 del 18 de mayo de 2021, Rad. 116552⁵, no es aplicable al caso concreto, debido a que si bien WILSON ALBERTO LOAIZA RENDÓN también fue condenado en la sentencia del 1° de noviembre de 2016, con el allí demandante, lo cierto es que las penas impuestas fueron diferentes, pues se trataba de diversas conductas punibles.

Tampoco puede decirse que la decisión emitida el 28 de mayo de 2021 a través de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga resolvió la acción de revisión presentada por otros coprocesados contra la sentencia del 1° de noviembre de 2016, sea aplicable a su caso, pues la Corporación en mención se pronunció en torno a los delitos de estafa y estafa en la modalidad de tentativa sobre los allí accionantes, pero dichas conductas punibles no fueron

⁵ En la que se dispuso: «Ordenar al Juzgado 3° Penal del Circuito Especializado de Buga que en el término de los veinte (20) días siguientes a la notificación de esta sentencia, deje sin efecto la providencia de 1° de noviembre de 2016 respecto a JAVIER ANTONIO ROJAS PÉREZ, JOSÉ ANCIZAR LÓPEZ GÓMEZ, ADALBERTO ESCOBAR ESCOBAR y HUGO ALBERTO QUINTERO CARO, y profiera un fallo con observancia de los parámetros legales y jurisprudenciales expuestos en esta decisión frente a la tasación de la pena en el caso de concurso de conductas punibles», por cuanto «El juzgador, además, inaplicó los parámetros jurisprudenciales fijados por la Sala de Casación Penal sobre el incremento **“hasta en otro tanto”** de que trata el artículo 31 del C.P., puesto que la adición punitiva por el concurso superó el duplo de la pena básica individualizada, en el caso concreto, para el delito de concierto para delinquir, determinado como el más grave».

atribuidas a LOAIZA RENDÓN ni por ellas se emitió condena en su contra, por lo que no era procedente favorecerle con lo allí decidido.

Los motivos señalados imponen negar el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, 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

1°. NEGAR el amparo invocado.

2°. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3°. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021