



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

STP17717-2021

Radicado n.º 121042

Aprobado acta n.º 331

Bogotá, D.C., quince (15) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por **ORLANDO SÁNCHEZ TOBÓN** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga y el Juzgado 4º Penal del Circuito de Palmira, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y libertad.

Al presente diligenciamiento fueron vinculadas las partes e intervinientes dentro del proceso n.º 76520310400420140011701, seguido en adversidad del actor.

ANTECEDENTES

1. fundamentos de la acción

1.1. El 27 de febrero de 2019, el Juzgado 4º Penal del Circuito de Palmira, condenó a **ORLANDO SÁNCHEZ TOBÓN** por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales a 5 años de prisión y multa de 30 salarios mínimos, la interdicción del ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de la privativa de la libertad. Al tiempo que le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

1.2. La defensa de **SÁNCHEZ TOBÓN** apeló esa decisión y, en sentencia del 10 de junio de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, la confirmó.

1.3. **SÁNCHEZ TOBÓN** acudió al amparo para cuestionar la condena impuesta en su contra. Expuso que fue sancionado en calidad de persona ausente y que, la conducta por la cual fue sentenciado prescribió antes de la emisión del fallo de primera instancia.

Refirió que el día 20 de noviembre de 2021 ingresó a

Colombia y fue capturado en razón de la orden de aprehensión que existía en su contra por la condena.

En suma, pide que se deje sin efecto las decisiones que son adversas a sus intereses y, en su lugar, se decrete la prescripción.

2. Las respuestas

2.1. El Procurador 307 Judicial I Penal del Palmira expuso que fue notificado del fallo de segunda instancia proferida en contra del actor, sin que interpusiera algún tipo de recurso por encontrarla ajustada a derecho.

2.2. La Juez 4ª de Penal del Circuito de Palmira señaló que conoció del diligenciamiento seguido en adversidad del accionante por la comisión del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales y emitió el fallo de primera instancia, la cual fue confirmada el 10 de junio de 2019.

Afirmó que no ha vulnerado los derechos del accionante [remitió copia del expediente digital].

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídica

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 Buga, de la cual esta Sala es superior funcional.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si los accionados vulneraron los derechos de **ORLANDO SÁNCHEZ TOBÓN**, al haber emitido condenado, en sede de primera y segunda instancia, dentro del proceso n.º 765203104004 20140011701, presuntamente, cuando ya había operado el fenómeno de la prescripción.

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**.* [Negritas y subrayas fuera del original].

Para que esto 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 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.

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

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

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. Lo primero que debe decirse es que el actor no cuestiona la declaratoria de persona ausente, sin embargo, de la revisión del proceso objetado, la Sala pudo evidenciar que esa declaratoria fue adelantada bajo los axiomas sustanciales y procedimentales de la normativa procedimental vigente para la época del acontecer delincriminal, en tanto las autoridades que conocieron del asunto garantizaron los derechos fundamentales del actor, asignándole un defensor de oficio, comunicando las decisiones proferidas, permitiendo la impugnación sobre las mismas, entre otras.

En efecto, de la revisión del expediente remitido por el Juzgado 4º Penal del Circuito de Buga, se pudo conocer que la Fiscalía 141 Seccional de Palmira que tuvo a cargo la investigación en contra de **ORLANDO SÁNCHEZ TOBÓN** desplegó las diligencias necesarias para lograr su comparecencia con el objeto de que rinda diligencia de indagatoria, con ese objeto libró las comunicaciones correspondientes a la carrera 52 No. 6ª- 52 ó en la carrera 28 No. 10ª-35 de Cali. Direcciones que fueron reportadas por **SÁNCHEZ TOBÓN** en la hoja de vida y el proceso disciplinario que reposaba en el Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA- [entidad que interpuso la denuncia en adversidad del mencionado por hechos acaecidos al interior de esa entidad].

Igualmente, en proveído del 7 de octubre de 2013, la Fiscalía citada puso de presente que ha pesar de las citaciones efectuadas a **SÁNCHEZ TOBÓN** para rendir indagatoria, aquello no había sido posible, por ello dispuso librar orden de captura con ese propósito², lo cual se concretó en esa misma fecha, en la cual se consignó como lugar de residencia la carrera 52 No. 6ª- 52 ó en la carrera 28 No. 10ª-35 de Cali.

En informe de Investigador de Campo -FPJ-11- del 1 de noviembre de 2013, se consignó que hasta esa fecha no había sido posible hacer efectiva la orden de aprehensión³.

² Cuaderno 2, folio 6.

³ Folios 8 *esjudem*.

El 12 de noviembre de esa anualidad, la Fiscalía 141 Seccional de Palmira declaró persona ausente a **SÁNCHEZ TOBÓN** al encontrar colmados los presupuestos del canon 344 de la Ley 600 de 2000, al tiempo que designó al abogado JORGE HERNÁN CEDEÑO PAREDES para que ejerza su representación⁴, quien tomó posesión el 14 siguiente⁵.

Ese defensor participó en todas las etapas subsiguientes, incluso apeló el fallo de primera instancia.

Ante ese panorama, para Sala tal y como se anticipó, no se observa irregularidad alguna en la forma de vinculación al proceso penal del actor.

4.2. Por otro lado, como la pretensión del actor se dirige a que el Juez Constitucional deje sin efecto los fallos de primera y segunda instancia emitidos el 27 de febrero y 10 de junio de 2019, por el Juzgado 4º Penal del Circuito de Palmira y la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, respectivamente, en los cuales fue condenado por el delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales a 5 años de prisión y multa de 30 salarios mínimos, la interdicción del ejercicio de derechos y funciones públicas por el lapso de la privativa de la libertad, es preciso verificar el cumplimiento de los presupuestos de procedibilidad de la acción frente a providencias judiciales.

⁴ Folio 9, *ejusdem*.

⁵ Folio 11, *ejusdem*.

4.3. Al respecto la Sala 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, sin embargo, ello no es suficiente para asumir el análisis de fondo de la acción, pues según quedara expresado anteriormente, es necesario que también se verifique el requisito relativo al agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial que la parte interesada tenía a su alcance para exponer su inconformidad.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional, así como la de esta Colegiatura, ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad, los conflictos jurídicos relacionados con las garantías de orden superior deben ser, en principio, definidos por las vías ordinarias y extraordinarias y sólo ante la ausencia de dichos senderos o, cuando las mismas no son idóneas o efectivas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de tutela.

En ese entendido, el carácter residual del instrumento constitucional impone al demandante la obligación de desplegar su actuar dirigido a poner en marcha los recursos ofrecidos por el ordenamiento jurídico, en aras de obtener la protección de sus garantías fundamentales.

Por lo tanto, se constituye en presupuesto de procedibilidad, el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial⁶.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia CC C-054-2010 dijo:

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior.

Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo”.

4.4. Aquí se evidencia que, aunque en este caso no se le

⁶ 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.

podía exigir al accionante que incoara el recurso extraordinario de casación, toda vez que fue condenado bajo la figura de persona ausente, en la actualidad, si cuenta con otro mecanismo de defensa para objetar el fallo condenatorio, esto es, la acción de revisión.

Véase que la referida acción es un mecanismo extraordinario para remover los efectos de la cosa juzgada y la presunción de legalidad de una decisión jurisdiccional ejecutoriada, cuando ésta entraña un contenido de injusticia material.

Por su naturaleza especial y el fin específico que persigue, el legislador determinó unas causales taxativas para su procedencia que se encuentran reguladas en el artículo 220 de la Ley 600 de 2000 –que rigió el asunto bajo estudio-. Así, en el numeral 2º de esa norma, se consagra como causal para la procedencia de la misma que: *“se hubiere dictado sentencia condenatoria o que imponga medida de seguridad, en proceso que no podía iniciarse o proseguirse por **prescripción** de la acción, por falta de querrela o petición válidamente formulada, o por cualquier otra causal de extinción de la acción penal”*.

Como en este caso, el accionante acude al amparo para poner de presente que, en su criterio, antes de la emisión del fallo de primera instancia, operó el fenómeno prescriptivo, refulge que no es la tutela el medio para intentar derruir la cosa juzgada, sino la mentada acción de revisión, a la cual aun puede acceder.

Consecuente con lo indicado, la protección deprecada tendrá que negarse por improcedente.

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 el amparo invocado por **ORLANDO SÁNCHEZ TOBÓN**.

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

CUI: 11001020400020210254800

Radicado n.º 121042

Tutela de primera instancia

ORLANDO SÁNCHEZ TOBÓN

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, connected loops and strokes, characteristic of a cursive script.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria