



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado Ponente

STP3053-2022

Radicación n.º 122424

Acta 47.

Bogotá, D.C., tres (3) de marzo de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por **Carlos Enrique Jiménez Otálvarez**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y seguridad jurídica.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, la Fiscalía 74 Dirección contra Corrupción de Bogotá, el Procurador 207 Judicial I Penal, así como a las partes e intervinientes dentro de los procesos penales identificados con radicados 0800160 01055 2018 01500 00 y 110016000099 2018 00062 00.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De acuerdo con las pruebas allegadas al expediente y según lo esbozado en el libelo introductorio, se verifica que el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla tiene asignado el conocimiento del proceso seguido contra **Carlos Enrique Jiménez Otálvarez** y otros, por los punibles de concierto para delinquir, en concurso con corrupción al sufragante y fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, bajo el radicado n° 0800160 01055 2018 01500 00.

De otro lado, se tiene que de la anterior actuación se desprendió el proceso penal contra Aissar Castro Bravo y otros bajo el radicado 110016000099 2018 00062 00, también conocido por el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla.

En dicho diligenciamiento la defensa técnica de los procesados promovió recusación contra el juez de conocimiento por considerar que se encontraba en curso de la causal 4° del artículo 56 de la Ley 906 de 2004. Lo anterior, pues dentro de la sentencia anticipada emitida en noviembre de 2019 contra algunos de los procesados en el proceso matriz 0800160 01055 2018 01500 00, se emitieron juicios de valor sobre la responsabilidad penal de los ahora procesados, que comprometían su imparcialidad.

El Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla negó la recusación; no obstante, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante auto del 2 de marzo de 2020, declaró fundada la causal y ordenó remitir el expediente al Juzgado Octavo Penal del Circuito de la misma ciudad, para que continuara su trámite.

Ahora bien, se tiene que dentro del proceso matriz n° 0800160 01055 2018 01500 00, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, a través del proveído del 15 de octubre de 2019 declaró infundada la causal de impedimento manifestada por el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla para conocer ese trámite; y mediante auto del 23 de enero de 2020, negó la recusación propuesta por los procesados contra el juez de conocimiento.

Asimismo, se encuentra que **Carlos Enrique Jiménez Otálvarez** promovió nueva recusación contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla dentro del proceso matriz 0800160 01055 2018 01500 00. En esa oportunidad, como sustento de la petición puso de presente la decisión emitida por el Tribunal el 2 de marzo de 2020, mediante la cual separó al Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla del conocimiento del proceso rad. 110016000099 2018 00062 00.

La petición fue decidida en forma negativa por el juez de conocimiento, y mediante providencia del 8 de octubre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial

de Barranquilla declaró infundada la causal propuesta por el procesado.

En este contexto, **Jiménez Otálvarez** acudió a la acción de tutela pues consideró que con la determinación dictada el 8 de octubre de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial, se desconocieron sus garantías fundamentales.

En términos generales sostuvo que, si la sentencia emitida de forma anticipada contra algunos encartados dentro de la actuación penal rad. n° 0800160 01055 2018 01500 00, afectó la actuación n° 110016000099 2018 00062 00 al punto que el juez que venía conociendo este último caso fue separado de su trámite; la misma suerte debía predicarse respecto de quienes quedaron vinculados en la causa rad. n° 0800160 01055 2018 01500 00. Ello, pues en su sentir, la valoración y análisis que hizo el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla de las pruebas en la sentencia anticipada, comprometió el criterio del juzgador en la decisión que debe adoptar frente a su caso.

De esa manera alegó que el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla tiene viciada su imparcialidad, motivo por el cual, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial debió separarlo del conocimiento del asunto 0800160 01055 2018 01500 00.

Así las cosas, pidió que se amparen sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se deje sin efecto el auto del 8 de octubre de 2021, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

Además de lo anterior, el accionante advirtió que ya había interpuesto otras demandas de tutela para la protección de sus derechos en el mismo proceso; no obstante, en su sentir, lo expuesto en la actualidad constituyen nuevas circunstancias.

INTERVENCIONES

Sala Penal Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla. Un magistrado de la Corporación indicó que conoció de la recusación planteada contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, con fundamento en la causal 4º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, dentro de la actuación con CUI 080016001055 2018 01500 00, seguido en contra de los ciudadanos **Carlos Jiménez Otálvarez**, Vanesa Merlano y otros.

También indicó que mediante auto del 23 de marzo de 2020, separó al Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla del proceso bajo el radicado 2018-0062 que involucraba los mismos supuestos fácticos que la anterior actuación; no obstante, aclaró que cada actuación tiene sus propios matices y en el caso de **Carlos Jiménez Otálvarez**, Vanesa Merlano y otros, la sentencia anticipada no comprometía la imparcialidad del juez, al punto que se no se

veía materializada causal de impedimento o recusación planteada. Para este efecto, explicó los fundamentos de la decisión del 8 de octubre de 2021, fustigada por el accionante.

Recalcó que no es la primera oportunidad en que **Jiménez Otálvarez** acude a la acción de tutela, pues en decisión STP2130-2020, la Sala de Casación Penal ya se había pronunciado respecto del impedimento y la recusación pronunciados por y contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, en la actuación penal n° 080016001055 2018 01500 00.

Por lo anterior, pidió que se declarara la improcedencia de la acción de tutela.

Fiscalía 74 Dirección Especializada contra la Corrupción de Bogotá. El delegado del ente acusador solicitó que se denegara el amparo propuesto, comoquiera que las pretensiones ya habían sido resueltas en acciones de tutelas anteriores.

Al respecto, señaló que la presunta vulneración de los derechos del accionante por la no aceptación de la recusación propuesta contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, fue conocida por la Sala de Casación Penal del Corte, mediante sentencia de tutela STP2130-2020. Asimismo, indicó que la nueva negativa proferida por el Tribunal accionado en auto del 8 de octubre

de 2021 no constituye un hecho nuevo, en tanto expone los mismos argumentos por los cuales se había negado la recusación en oportunidad anterior.

Procurador 207 Judicial I Penal. El agente del Ministerio Público, en cuanto a los motivos de la demanda, consideró que no se desconocieron los derechos del accionante con la expedición del auto del 8 de octubre de 2021 por parte del Tribunal de Barranquilla. Por lo anterior, pidió que se denegaras las pretensiones.

Diego Luis Muñeton Restrepo y Víctor Manuel Cruz Martín. Los abogados intervinientes en el proceso penal que originó el presente diligenciamiento, en calidad de vinculados a la presente acción constitucional, asintieron en la solicitud de amparo del accionante, con fundamento en similares argumentos a los expuestos en el libelo introductorio.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021, que modificó el canon 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

En el caso *sub examine*, el problema jurídico a resolver se contrae en determinar si la autoridad accionada

desconoció los derechos fundamentales de **Carlos Enrique Jiménez Otálvarez** con la emisión del auto del 8 de octubre de 2021, por medio del cual declaró infundada la causal de recusación propuesta por el accionante contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso penal radicado n° 080016001055 2018 01500 00.

Frente a lo expuesto la Sala destaca que declara improcedente el amparo deprecado, ante la configuración de la temeridad de la acción constitucional, como se expone a continuación.

1. Temeridad de la acción de tutela.

Es temerario el ejercicio de la acción cuando quien la propone acude en más de una oportunidad ante el aparato judicial del Estado con el fin de exponer un mismo asunto y con iguales pretensiones y, además, cuando se interpone sin motivo expresamente justificado. Sobre la temeridad el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 consagra:

«Actuación temeraria. Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.»

A su turno, la jurisprudencia de la Corte Constitucional (CC T-001-2016), ha señalado que los presupuestos para analizar la concurrencia de esta figura son los siguientes: (i) identidad de partes, (ii) similitud de objeto, (iii) correspondencia de causa *petendi* e (iv) inexistencia de un

argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción.

Por último, el juez constitucional deberá declarar improcedente la acción, cuando encuentre que la situación bajo estudio es idéntica en su contenido mínimo a un asunto que ya ha sido fallado o cuyo fallo está pendiente, y corresponderá observar detenidamente la argumentación de las acciones que se cotejan, ya que habrá temeridad en el evento en que mediante estrategias argumentales se busque ocultar la identidad entre ellas.¹

2. Caso concreto.

Retomando los presupuestos del asunto bajo análisis, se tiene que **Carlos Enrique Jiménez Otálvarez** acude al presente diligenciamiento constitucional en busca de que se deje sin efecto el auto del 8 de octubre de 2021, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla mediante el cual negó la nueva recusación por él promovida contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de esa ciudad, dentro del proceso matriz 0800160 01055 2018 01500 00.

Sobre el particular, consideró que el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla tiene comprometido su criterio para adelantar el proceso penal en cuestión, pues dentro de la misma actuación penal emitió sentencia anticipada en

¹CC T-1104 de 2008 y T- 001 de 2016

noviembre de 2019 contra algunos de los procesados; situación que vicia la imparcialidad del juzgador en atención a la valoración que realizó de los medios de prueba.

Agregó que dicha sentencia anticipada surtió efectos en el proceso con radicado n° 110016000099 2018 00062 00, seguido por los mismos supuestos fácticos, de tal forma que el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla fue separado de conocimiento del asunto. Motivo por el cual, la misma consecuencia debía predicarse del proceso penal rad. n° 0800160 01055 2018 01500 00. Pese a ello, dichas circunstancias no fueron atendidas por el Tribunal accionado en providencia del 8 de octubre de 2021.

Para la resolución del caso, la Sala recuerda que mediante auto del 23 de enero de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla decidió de forma desfavorable la recusación promovida por **Carlos Enrique Jiménez Otálvarez** contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla. Lo anterior petición fue sustentada en la causal 4° del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, comoquiera que el juez aprobó preacuerdo y posteriormente dictó sentencia condenatoria en relación con varios coacusados en el proceso 0800160 01055 2018 01500 00.

Ahora, en el auto fustigado - 8 de octubre de 2021- el Tribunal convocado resolvió la nueva recusación promovida por el accionante por la misma causal antes descrita y frente

al mismo funcionario judicial - Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla-. En esa decisión se acotó lo siguiente:

«Ahora, si bien la ley legitima a las partes a hacer uso de las herramientas de ley como la recusación, no es menos cierto que un abuso de las mismas irían también en contra de los fines y propósitos para los que fueron diseñados, que son la rectitud e imparcialidad en la administración de justicia, no la dilación o entorpecimiento del desarrollo de la actuación, siendo ello en lo que desembocó este incidente, bajo el argumento de la gestación de una «prueba nueva».

En efecto, el Tribunal Superior de Barranquilla, para el 23 de marzo de 2020, separó al Dr. Jhon Fidel Rico Castro de conocer el proceso bajo el radicado 2018-0062 que involucra los mismos supuestos fácticos (la aparente compra de votos en las campañas de Aida Merlano como candidata al Senado y Lilibeth Chinab, candidata a la Cámara de Representantes, en las elecciones del 11 de marzo de 2018); pero lo cierto es que cada actuación, pese a la identidad fáctica, tiene sus propios matices, estimado la Sala en esa oportunidad que la valoración realizada en el sentencia condenatoria, de cara a quienes figuraban como procesados en el asunto de referencia (2018-062), comprometía el criterio del fallador.

No sucedió así en el sub examine, entendiendo la Colegiatura desde el año 2019, y posteriormente en el 2020, que de cara los ciudadanos Vanessa Merlano, Jiménez Otálvarez y María Valencia, no se vía materializada causal de impedimento o recusación planteada. De modo que, si esta Corporación frente a este caso concreto ya asumió una posición jurídica determinante, cuál sería el motivo para modificar ese criterio sobreponiendo ideas entre uno y otro ponente de Sala; máxime que, si dentro del ese otro proceso se aceptó la recusación, ello no implica per se, que de manera automática se configura en este la causal que hoy en tercera oportunidad se invoca.

La Sala, a través de los distintos ponente NO puede ser instancia de revisión de lo decidido por los colegas, es decir, si para octubre de 2019, no se aceptó el impedimento del Dr. Rico Castro, y para enero de 2020, se despachó negativamente la recusación, porque ahora se habría de invalidar lo que fue objeto de análisis y de estudio por este Tribunal, sumándose a ello el hecho de que los supuestos fácticos y jurídicos ni siquiera han variado.

La decisión de marras, bien lo alegó el Fiscal, fue atacada por el Dr. Jiménez Otálvarez como incursora de vía de hecho, y al

momento de ser desatada por la Honorable Corte Suprema de Justicia, se despachó (STP2130/2020) desfavorablemente:

(...)»

De lo anterior, resulta palmario que la última solicitud de recusación elevada por el accionante, definida mediante auto del 8 de octubre de 2021, no difería de la anterior postulación, resuelta mediante proveído del 23 de enero de 2020.

En este contexto, la Sala encuentra que mediante sentencia STP2130-2020 rad. 1094040 del 25 de feb. 2020, la Sala de Tutelas n° 2 de esta Corporación, declaró improcedente el amparo formulado por el hoy accionante contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, por la expedición de la decisión del 23 de enero de 2020 que negó la recusación promovida por el hoy accionante.

Del contraste de la providencia anterior con la actual demanda constitucional, se desprende que se cumplen los presupuestos de la acción temeraria, como se expone a continuación:

(i) Existe similitud de partes, en tanto se trata de igual accionante y accionada en ambos diligenciamientos.

(ii) También se verifica similitud de causa, comoquiera que lo cuestionado es la tutela STP2130-2020 es la decisión por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del

Distrito Judicial de Barranquilla negó la recusación presentada contra el Juez Séptimo Penal del Circuito de Barranquilla, con fundamento en la presunta configuración de la causal 4° del canon 56 *ejusdem*, por la emisión de la sentencia anticipada contra otros coprocesados en el proceso 0800160 01055 2018 01500 00. De forma análoga, en la actual demanda constitucional el fundamento del ataque es exactamente el mismo.

En este punto, se destaca que en una y otra tutela las decisiones cuestionadas difieren, pues como se vio, en el radicado STP2130-2020 se fustigó la providencia del 23 de enero de 2020 y, en la actual, el proveído del 8 de octubre de 2021. Sin embargo, ambos autos se pronuncian frente a la misma causal y bajo los mismos presupuestos, tal y como se evidenció en párrafos anteriores.

(iii) En las dos tutelas la pretensión final del actor constituye que se reconozca que el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Conocimiento de Barranquilla está impedido para continuar con la etapa de juicio dentro del proceso con radicado n° 0800160 01055 2018 01500 00, a partir de la configuración de la misma causal de recusación contemplada en la ley procesal penal.

(iv) Finalmente, tampoco se erige una verdadera justificación para la interposición del actual amparo, pues si bien el actor alega la configuración de un hecho nuevo con la expedición del auto del 8 de octubre de 2021; lo cierto es que

tal como fue considerado por el propio Tribunal accionado, en dicho proveído se estudió la misma solicitud ya analizada por la Sala accionada el 23 de enero de 2020.

Esto permite concluir que emisión del auto del 8 de octubre de 2021 no configura un hecho nuevo; en la medida en él se estudió el mismo pedimento ya evaluado por la autoridad competente y bajo los mismos supuestos fácticos.

Lo anterior, indica que no estamos frente a la ocurrencia de sucesos nuevos o distintos que comporten una verdadera variación de la situación fáctica inicial, presentada por el accionante en la tutela antes interpuesta. Por lo que se concluye que la presente petición de protección constitucional cumple con los elementos objetivos de la actuación temeraria, lo que conduce ineludiblemente a declarar su improcedencia.

En otro punto de análisis, la Sala advierte que el auto del 8 de octubre de 2021 guarda alguna relación con el proveído del 15 octubre de 2019, emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, en donde se desestimó el impedimento manifestado por el Juez Séptimo Penal del Circuito de esa ciudad.

Asimismo, encuentra que en sentencia de tutela STP15807-2019 rad. 107865, proferida por la Sala de Tutelas n° 2 de esta Corporación, se estudió la demanda constitucional promovida por **Carlos Enrique Jiménez**

Otálvarez contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla por la emisión del auto del 15 octubre de 2019.

Sin embargo, se destaca que la tutela anterior no da lugar a reforzar la temeridad ya declarada, pues si bien tiene relación con los supuestos hoy analizados, lo cierto es que en la decisión del 15 octubre de 2019 no se realizó un estudio de fondo acerca de la causal de impedimento expuesta por el juez. Por consiguiente, tampoco en la sentencia de tutela STP15807-2019 se abordó el análisis completo de los hechos que motivaron la declaratoria de impedimento de la autoridad judicial.

Lo expuesto no es óbice para que se declare la temeridad en la acción de tutela, como fue anunciado con anterioridad.

Finalmente, la Sala no encuentra pertinente imponer la sanción en costos por temeridad prevista en el canon 25 del Decreto 1991, pues de las manifestaciones esbozadas por el accionante no se desprende su mala fe, ni el ánimo de defraudar a la administración de justicia.

A esta conclusión se llegar, pues el accionante desde la demanda inicial expuso la existencia de otra acción de tutela anterior, y es posible presumir que obró bajo el convencimiento de la configuración de un hecho nuevo. Adicionalmente, teniendo en cuenta su calidad de procesado

dentro del asunto cuestionado, es dable deducir que obró de tal manera «*por la necesidad extrema de defender un derecho y no por mala fe*».²

Lo anterior no es óbice para hacer un llamado a **Carlos Enrique Jiménez Otálvarez** para que en lo sucesivo se abstenga de interponer acciones de tutela por los mismos hechos, pues además de generar congestión innecesaria el sistema de Administración de Judicial, se expone a la aplicación de las sanciones previstas en el ordenamiento jurídico.

En consecuencia, se torna improcedente el amparo.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 03 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: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo deprecado.

SEGUNDO: INFORMAR a las partes que contra la decisión procede la impugnación ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

² Sentencias T -184 de 2005 y T - 1215 de 2003

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriada esta decisión.

Notifíquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

Tutela 1a Instancia No. 122424
CUI 11001020400020220036500
Carlos Enrique Jiménez Otálvarez

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA