



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Penal  
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

**FABIO OSPITIA GARZÓN**

Magistrado Ponente

**STP8329-2022**

**Tutela de 1ª instancia No. 123070**

Acta No. 082

Bogotá D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil veintidós (2022)

**VISTOS**

Se resuelve la tutela instaurada **HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO**, contra el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado Itinerante de Pereira y la Sala Penal del Tribunal Superior de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

Fueron vinculados, como terceros con interés legítimo en el asunto, las demás autoridades e intervinientes en el proceso penal objeto de censura.

## **ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

De la demanda y los informes rendidos, se destacan como hechos jurídicamente relevantes los siguientes:

1. En sentencia del 6 de mayo de 2020 proferida al interior del proceso con radicado No. 6600131070022017000770, el Juzgado 2° Penal del Circuito Itinerante Especializado de Pereira, condenó a HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO a la pena de 480 meses y 10 días de prisión, al encontrarlo responsable de los delitos de aborto forzado en persona protegida y tortura en persona protegida.

2. Del recurso de apelación, interpuesto por la defensa y la Fiscalía, conoció la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira que, en sentencia del 26 de enero de 2022, modificó el fallo impugnado en el sentido de condenar al procesado, además, por el delito de concierto para delinquir agravado y confirmó en lo demás.

3. HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO reprocha la referida actuación al argumentar que:

3.1. El Tribunal accionado no tuvo en cuenta los memoriales radicados los días 12 de mayo y 12 de junio de 2021, mediante los cuales, en ejercicio de su derecho a la defensa material, sustentó el recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, argumentos que, de haber

sido tenidos en cuenta, hubieran motivado la resolución de su caso en forma favorable a sus intereses.

3.2. Fue condenado por los delitos de aborto forzado en persona protegida y tortura en persona protegida, los que, a su modo de ver, entraron a regir con la Ley 1719 de 2014 y, por tanto, no estaban vigentes al momento de ocurrencia de los hechos.

En este sentido, reprochó que las autoridades judiciales, con fundamento en la decisión proferida por esta Corporación dentro del radicado 33039, hayan planteado una argumentación contraria a la ley para proferir condena por unos delitos que no estaban vigentes al momento de ocurrencia de los hechos, con total desconocimiento del principio de legalidad.

3.3. La Fiscalía no logró demostrar su participación en los procedimientos abortivos que se le atribuyó, como tampoco indicó las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los mismos. Adujo, además, que las mujeres sobre las que se practicaron los abortos no eran parte de la población civil, sino que hacían parte de grupos armados al margen de la ley.

3.4. También reprochó el actuar de quien fungió como su defensora, quien, a pesar de haberle suministrado varios elementos materiales probatorios, no hizo uso de los mismos.

4. Por lo anterior, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, que se ordene a la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira dejar sin efecto la sentencia proferida el pasado 26 de enero y, en su lugar, emita un nuevo pronunciamiento en el que decrete la nulidad de lo actuado.

### **TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS**

En auto del 28 de marzo de 2022, se avocó conocimiento y se ordenó correr traslado de la misma a los accionados y vinculados. Se allegaron los siguientes informes:

1. La **Juez 2° Penal del Circuito Especializado Itinerante de Pereira** sostuvo que, en sentencia del 6 de mayo de 2020, condenó a HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO por los delitos de aborto forzado en persona protegida y tortura en persona protegida, decisión en la que, además, negó la solicitud de nulidad invocada por la defensa.

Refirió que contra la aludida decisión se interpuso el recurso de apelación del que conoce la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad, por lo que lo pretendido por el actor es hacer uso de la acción de tutela como una instancia adicional.

2. La **Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira** indicó que profirió la sentencia de segunda instancia contra el procesado, decisión frente a la que procedía la

impugnación especial frente a la condena por el delito de concierto para delinquir agravado y la casación respecto de los delitos que fueron objeto de confirmación.

Que contra la misma, la defensa técnica promovió la impugnación especial, cuyo término de sustentación vencía el 18 de abril de 2022.

## **CONSIDERACIONES DE LA CORTE**

### ***Competencia***

De conformidad con el artículo 1°, numeral 8°, del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la presente acción de tutela en primera instancia, al dirigirse, entre otras autoridades, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira.

### ***Problema jurídico***

Consiste en determinar si frente a la sentencia proferida el pasado 26 de enero por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, que confirmó la condena proferida en contra de HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO por los delitos de aborto forzado en persona protegida y tortura en persona protegida y, además, lo condenó por el delito de concierto para delinquir agravado, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y actuaciones judiciales y, por ende, debe concederse el amparo invocado.

### ***Análisis del caso concreto***

1. La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares (artículos 86 de la Constitución Nacional y 1° del Decreto 2591 de 1991).

2. Cuando esta acción se dirige contra providencias judiciales es necesario, para su procedencia, que se cumplan los presupuestos generales fijados en la C-590 de 2005, es decir, que el asunto, (i) revista relevancia constitucional (ii) cumpla los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez, (iii) identifique con claridad los hechos y los derechos vulnerados o amenazados, y (vi) que no se dirija contra fallos de tutela, excepto que se acredite que el mismo es producto de una situación de fraude.

Además, se debe demostrar que la decisión o actuación cuestionada incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3. El presupuesto de la subsidiariedad implica que quien acude a ella debe haber agotado todos los mecanismos de defensa judicial que el ordenamiento jurídico pone a su disposición en el proceso que la motiva, para salvaguardar

sus derechos, en aras de la protección de los postulados de autonomía e independencia de la función jurisdiccional.

La jurisprudencia ha sostenido que en acciones contra decisiones o procedimientos judiciales, esta limitante se estructura cuando, i) existe un proceso judicial en curso, (ii) los medios de defensa judicial que el procedimiento ofrece al accionante no se han agotado, y (iii) es utilizada para sustituir al funcionario judicial en la función jurisdiccional que le es propia, o para revivir etapas procesales donde no se utilizaron los mecanismos de impugnación disponibles (C.C. sentencia T-103/2014).

4. En el caso analizado, el accionante alega que el Tribunal accionado vulneró sus derechos fundamentales al i) omitir pronunciarse sobre la sustentación al recurso de apelación que, en ejercicio de su derecho a la defensa material, interpuso contra la sentencia de primera instancia, ii) vulnerar el principio de legalidad, iii) condenarlo por prácticas abortivas que no fueron debidamente acreditadas por la Fiscalía y, iv) negar la solicitud de nulidad que invocó por vulneración de su derecho a la defensa técnica.

La Sala se abstendrá de analizar de fondo las censuras de HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO, pues la presente acción de tutela se torna improcedente en virtud del carácter subsidiario de la misma, que determina que el amparo no resulta posible cuando el asunto está en trámite, toda vez que cuando se promovió la misma, el proceso penal no había concluido todavía.

Lo anterior porque, conforme lo dio a conocer la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, contra la sentencia de segunda instancia el defensor del procesado interpuso impugnación especial, medio de defensa que se encuentra en trámite, específicamente, pendiente de la sustentación que vencía el 18 de abril de 2022.

En tales condiciones, la salvaguarda del debido proceso y de las garantías judiciales que se dicen conculcadas deben procurarse al interior de la actuación, no por vía de tutela, la cual no puede emplearse para presentar reparos que tienen sus propios instrumentos de definición dentro del trámite penal en curso.

Los mecanismos ordinarios de defensa judicial deben agotarse antes de acudir al juez constitucional, pues al existir un escenario prevalente de discusión, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6°, numeral 1° del Decreto 2591 de 1991.

Se declarará improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,




**RESUELVE:**

**PRIMERO. DECLARAR** improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO.

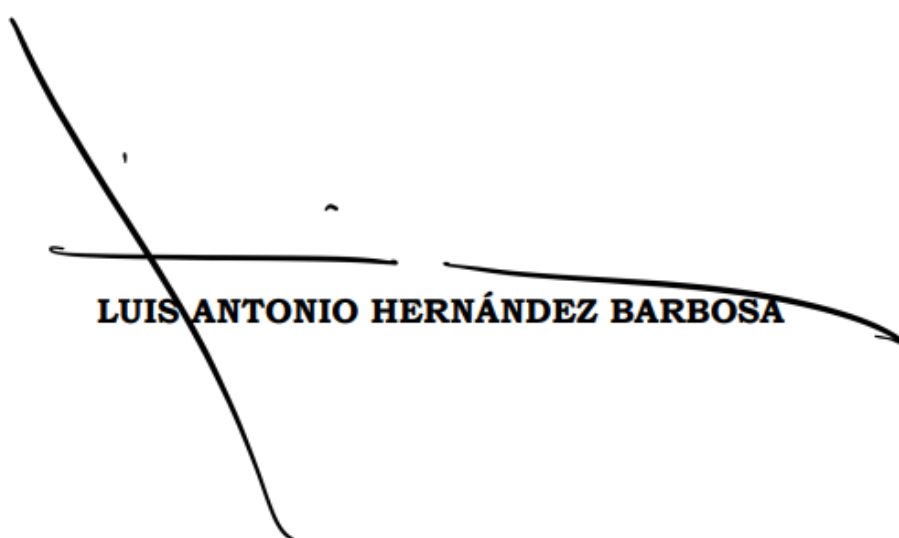
**SEGUNDO.** NOTIFICAR esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

De no ser impugnada, remítase la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 *ibídem*.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



FABIO OSPITIA GARZÓN



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Tutela de primera instancia No. 123070  
C.U.I. 11001020400020220058200  
HÉCTOR ALBEIDIS ARBOLEDA BUITRAGO

  
**HUGO QUINTERO BERNATE**

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA  
Secretaria

Sala Casación Penal@2022