



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS
Magistrado Ponente

STP8784-2022
Radicación n.º 124941
Acta n.º. 152.

Bogotá, D.C., doce (12) de julio de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO

1. Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por GERARDO ANTONIO CORTÉS MONTERO, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali (*Valle*) y el Juzgado 4º Penal del Circuito Especializado de esa misma ciudad, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, al interior proceso con radicado

No. 76-001-60-00199-2019-06466 que se adelanta en su contra.

2. A la presente actuación fueron vinculados como terceros con interés las demás partes e intervinientes en el referido asunto.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

3. Ante el Juzgado 4° Penal del Circuito Especializado de Cali se adelanta el proceso penal No. 76-001-60-00199-2019-06466 contra GERARDO ANTONIO CORTÉS MONTERO, como presunto autor de los delitos de *«concierto para delinquir agravado con fines de homicidio, homicidio agravado tentado, y porte ilegal de armas de fuego, partes o municiones»*.

4. Dicho radicado es un proceso matriz al que también estuvieron vinculados Carlos Alberto Rincón Vidal y Diego Alexander Henao Marín, quienes llegaron a un acuerdo con la Fiscalía y se acogieron a sentencia anticipada.

5. Según indicó el accionante, en dicha sentencia, que tuvo lectura el 8 de octubre de 2021, la Juez 4ª Penal del Circuito Especializado de Cali lo mencionó y dio por sentada la existencia de una organización criminal, de ahí que, a su juicio, comprometió su criterio respecto de su responsabilidad penal. En consecuencia, su apoderado recusó a la titular del despacho.

6. Mediante auto de 28 de abril de 2022, la juez rechazó dicha manifestación.

7. La anterior determinación fue confirmada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali con auto de 6 de junio de 2022.

8. Considera el demandante que, al no separarse del conocimiento de su proceso a la titular del Juzgado 4° Penal del Circuito Especializado de Cali se vulneraron ostensiblemente sus garantías fundamentales al debido proceso e imparcialidad del juez natural.

9. Por lo anterior, solicita se ordene separarlo del conocimiento del proceso penal No. 76-001-60-00199-2019-06466 que se sigue en su contra y, en su defecto, designar que la actuación pase al juzgador que le sigue en turno.

III. TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

10. Mediante auto de 5 de julio de 2022, esta Sala avocó el conocimiento y ordenó correr traslado de la demanda a las partes accionadas y vinculadas, a efectos de garantizar su derecho de defensa y contradicción.

11. El Juzgado 4° Penal del Circuito Especializado de Cali hizo un breve recuento del proceso penal que se sigue en contra

del actor, y adujo que durante su trámite no se han vulnerado derechos ni garantías fundamentales.

Respecto de la inconformidad del censor, destacó que no ha comprometido su imparcialidad, razonamiento que fue confirmado en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de esa misma ciudad en auto de 28 de febrero de 2022, por medio del cual declaró infundada la recusación.

12. La Sala Penal del Tribunal Superior de Cali refirió que declaró infundada la recusación, por cuanto la causal invocada por el abogado defensor no se encontraba demostrada.

Sostuvo que, de conformidad con la jurisprudencia (*CSJ AP 16 sept. 2014, rad. 44538*), los pronunciamientos anticipados respecto de los coprocesados no necesariamente compromete el buen juicio o la imparcialidad del funcionario, de ahí que no advirtiera configurado un vicio de parcialidad o prejuzgamiento en la juez.

13. Las demás partes e intervinientes guardaron silencio durante el término de traslado.

IV. CONSIDERACIONES

14. De conformidad con lo establecido en el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015¹ (*modificado por*

¹ «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho».

el artículo 1° del Decreto 333 de 2021), la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por la GERARDO ANTONIO CORTÉS MONTERO, al comprometer actuaciones de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, de quien es su superior funcional.

15. El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o si existe, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

16. En atención al problema jurídico planteado en la demanda y los motivos de inconformidad del actor, por haberse declarado infundada la recusación, es oportuno recordar que la acción de amparo de los derechos fundamentales, por principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales; sin embargo, se ha permitido la intervención excepcional del juez de tutela, ante la ausencia de medios de defensa para conjurar la afectación, o cuando existiendo se tornan ineficaces.

17. De igual forma, también se ha explicado que las características de *subsidiariedad* y *residualidad* que son predicables de la acción de amparo, aparejan como

consecuencia que no pueda acudirse a tal mecanismo excepcional para lograr la intervención del juez constitucional en procesos en trámite, porque ello a más de desnaturalizar su esencia, socava postulados fundamentales como la independencia y la autonomía funcionales que rigen la actividad de la Rama Judicial, al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

18. Por lo anterior, no puede acudirse a este excepcionalísimo medio de defensa para reemplazar los procedimientos ordinarios, cuando la tutela se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, todo lo cual impide considerarlo como medio alternativo o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones judiciales supuestamente viciadas.

Caso en concreto.

19. En el asunto bajo examen GERARDO ANTONIO CORTÉS MONTERO cuestiona, a través de la acción de amparo, el auto de 6 de junio de 2022, por medio del cual la Sala Penal el Tribunal Superior de Cali resolvió confirmar la decisión que resolvió la recusación formulada contra la titular del Juzgado 4° Penal del Circuito Especializado de Cali, quien actualmente conoce del proceso penal que se sigue en su contra.

Sostiene que tal determinación resultó violatoria de sus derechos fundamentales, por cuanto es evidente que su imparcialidad quedó comprometida al emitir la sentencia

condenatoria en contra de Carlos Alberto Rincón Vidal y Diego Alexander Henao Marín.

20. Si bien, no procede recurso alguno contra la decisión del Tribunal, la discusión propuesta por la libelista solo puede ser debatida al interior del proceso ordinario y no ante el juez de tutela. Ello porque de los elementos de prueba obrantes en la presente acción se puede constatar que el proceso penal aún se encuentra en curso y, por lo tanto, resulta procedente e indispensable que ejerza sus derechos al interior de esa actuación.

Según se indicó en la demanda de tutela, aún está pendiente por evacuar la audiencia de juicio oral, de manera que cualquier debate que se genere durante su trámite, incluso lo relativo a la autonomía, independencia e imparcialidad del juzgador, deberá ser resuelto al interior del mismo, a través de los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios previstos en el ordenamiento jurídico.

21. Bajo ese contexto, queda demostrado que la actuación penal, en la que se adoptó la decisión que hoy se cuestiona, aún no ha concluido y será dentro de dicho asunto donde corresponde dirigir sus esfuerzos para demostrar las apreciaciones aquí consideradas. Incluso, en el supuesto de que resulten desfavorables las providencias judiciales que decidan la instancia, podrá interponer los recursos ordinarios previstos en la normatividad y, de considerarlo necesario, acudir al recurso extraordinario de casación, en orden a

defender en forma eficaz las garantías que reclama por este medio constitucional.

22. En ese orden, no puede el juez constitucional entrometerse en los asuntos que son propios del juez natural, cuando aún el accionante tiene la posibilidad de reclamar lo alegado ante el juez competente, pues de lo contrario, se desbordarían los principios de subsidiariedad y residualidad que rigen este trámite constitucional tan exclusivo.

Al respecto, el máximo órgano constitucional ha señalado que:

«La acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela.»
(CC T-1343/01).

23. Finalmente, si en gracia de discusión se efectuara un estudio de la tutela, no podría afirmarse que se encuentra comprometido el criterio de la funcionaria accionada, pues de los elementos de juicio allegados a este trámite constitucional no se advierte mención alguna respecto de la responsabilidad penal del indiciado.

24. Así las cosas, al estar aún en trámite la actuación y contar con otros medios de defensa judicial idóneos al interior

de la misma, la petición de amparo propuesta está destinada a fracasar por improcedente, ante la carencia del presupuesto de subsidiariedad.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 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,

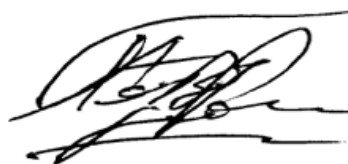
V. RESUELVE

1. Declarar improcedente el amparo constitucional invocado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

2. Notificar este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase,



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal@2022