



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP13405-2022

Radicación n.º 126418

(Aprobación Acta No. 232)

Bogotá D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil veintidós (2022)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción interpuesta por **JESÚS ANTONIO ORTIZ RODRÍGUEZ**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, con ocasión de la sentencia condenatoria proferida en su contra al interior del proceso penal 760013104006201000168 (en adelante proceso penal 2016-80514).

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto, todas las partes e intervinientes en el proceso penal 2016-80514.

ANTECEDENTES
Y
FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del escrito de tutela y de las pruebas allegadas al expediente se tiene que, el ciudadano **JESÚS ANTONIO ORTIZ RODRÍGUEZ** solicita el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, que considera vulnerado como consecuencia de la sentencia condenatoria proferida en su contra en el marco del proceso penal 2016-80514, al considerar que, en el curso del mismo, se cometieron múltiples vulneraciones en su contra.

ORTIZ RODRÍGUEZ fue condenado el 15 de enero de 2021 por el Juzgado Doce Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali, a la pena principal de 154 meses de prisión y la accesoria inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo delito, al encontrarlo penalmente responsable del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado, en concurso homogéneo. Seguidamente, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Esta decisión fue apelada por la defensa y, mediante sentencia del 16 de noviembre de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, confirmó lo dispuesto por el *a quo*.

Contra la decisión de segunda instancia proferida al interior del proceso penal 2016-80514, no se interpuso recurso extraordinario de casación por las partes.

Alegó la parte accionante que, en el curso del proceso penal, no contaron con una buena defensa técnica, además, “[e]l Operador Judicial, pese a la patente vulneración del derecho de defensa técnica del Procesado, no adoptó los remedios dispuestos en la Ley.”

Acude al presente mecanismo constitucional con la finalidad que se amparen sus derechos fundamentales, por lo tanto, se revoquen las decisiones proferidas al interior del proceso penal 2016-80514, “ordenando, rehacer el proceso a partir de la audiencia de formulación de acusación.”

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1.- El Magistrado Ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá realizó un recuento de las actuaciones surtidas dentro del proceso penal 2016-80514.

Resaltó que, “(...) la herramienta constitucional de amparo no cumple con el requisito de inmediatez, y además, al examinar el contenido de la pretensión, se advierte que está encaminada a desconocer el principio de preclusión de los actos procesales, así como también la doble presunción de acierto y legalidad que recae sobre los fallos proferidos en primera y segunda instancia. Por lo que se ve, el accionante, pretende crear un nuevo escenario, por fuera del proceso

penal, para cuestionar la validez de las actuaciones surtidas; lo cual es contrario al carácter subsidiario y residual de la acción de tutela.”

2.- El Juzgado Noveno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá aseveró que, en el desarrollo del proceso penal, no se vulneraron garantías fundamentales del accionante o las partes.

Expresó que, las pretensiones del accionante carecen de sustento jurídico y son improcedentes, debido a que las decisiones se encuentran debidamente ejecutoriadas, y no existió vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante o las partes.

3.- La Procuradora 244 Judicial II Penal de Bogotá aseveró que, la solicitud de amparo constitucional resulta improcedente, teniendo en cuenta que, *“(...) durante todo el desarrollo del proceso que se adelantó contra el señor JESUS ANTONIO ORTIZ RODRIGUEZ, siempre estuvo un profesional de derecho, ejerciendo el derecho de defensa y quien tuvo las oportunidades procesales, para ejercer el derecho defensa y contradicción, a punto que se impetra el recurso de apelación contra la sentencia proferida en primera instancia y también tenía la oportunidad de presentar el recurso extraordinario de Casación, medio con el que contaba el procesado y a través del cual podía plantearse las inconformidades que a bien tenga, referente a la decisión de segunda instancia.”*

4.- Jhon Alexander Burbano Ramírez quien fungió como defensor público del accionante, expresó que, las pretensiones del accionante carecen de sustento jurídico y

son improcedentes, debido a que no existe una causa o vulneración de los derechos invocados.

Expuso lo siguiente:

“14. Observado el expediente del proceso 2016-80514 conocido por el Juzgado noveno penal del circuito con funciones de conocimiento, se evidencia que al mismo le fue designado un Defensor público, por la Defensoría del Pueblo desde las etapas preliminares, con lo que se aseguró la defensa técnica del actor, la cual fue ejercida con idoneidad por parte de los profesionales del derecho.

15. De la misma manera el doctor Julio Martín Gómez Gómez, adscrito a la defensoría Pública, actuó dentro del mismo de una manera idónea, es preciso indicar que el Defensor estuvo presente desde las alegaciones finales y más aún fue quien interpuso recurso de apelación frente al fallo de primera instancia.

16. Como puede evidenciarse, el suscrito Defensor, así como los anteriores asignados al señor JESÚS ANTONIO ORTIZ RODRÍGUEZ, hemos procurado la mejor representación de sus derechos, lo que incluyó una solicitud de nulidad, recurso apelación, entre otras; y en el caso del suscrito no permitiendo el avance del proceso hasta no contar con la ubicación efectiva del condenado, proceso que puede observarse me fue asignado en un estado muy avanzado, encontrándose ya proferida la sentencia.”

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 8 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela impuesta por **JESÚS ANTONIO ORTIZ RODRÍGUEZ**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

La tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional¹.

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

b. 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.

c. 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.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o

¹ Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006.

determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.

e. 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

f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que, en punto de las exigencias específicas, se han establecido las que a continuación se relacionan:

i) Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.

ii) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

iii) Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

iv) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o

² Ibidem.

inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;

v) Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

vi) Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

vii) Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁴.

viii) Violación directa de la Constitución.

³ Sentencia T-522 de 2001

⁴ Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «... si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta». -C-590 de 2005-.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

El problema jurídico que convoca a la Sala en esta oportunidad consiste en: determinar si la solicitud de amparo interpuesta por **JESÚS ANTONIO ORTIZ RODRÍGUEZ** contra las decisiones proferidas por el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá y la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, al interior del proceso penal 2016-80514, cumple con los requisitos generales necesarios para su procedencia.

Al examinar las pruebas obrantes en el expediente, la Sala puede concluir que la presente solicitud de amparo debe ser declarada improcedente, comoquiera que no cumple a cabalidad con los precitados requisitos generales de

procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Al respecto, se avizora que no cumple con el requisito de inmediatez, es decir, «*que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración*», ni tampoco con el de subsidiariedad o, en otras palabras, «*que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada*».

En lo concerniente al primero de estos, esta Corporación advierte que la última decisión proferida dentro del proceso penal censurado por el accionante, se emitió hace más de diez (10) meses, excediendo ampliamente lo que se podría considerar como un plazo razonable, sin establecer en su escrito alguna razón que justifique dicha tardanza.

Ahora, en lo que atañe al requisito de subsidiariedad, se puede evidenciar que el accionante no agotó el mecanismo idóneo de defensa para el cumplimiento de sus pretensiones, esto es, el recurso extraordinario de casación en contra de la providencia de segunda instancia.

Sobre el particular, en sentencia T-108 de 2003, la Corte Constitucional afirmó:

El recurso extraordinario de casación constituye un requisito de procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales, pues al menos debe haberse intentado su ejercicio antes de acudir al mecanismo excepcional previsto en el artículo 86 Superior. De lo contrario la acción de tutela se convertiría en una vía alterna para la resolución de las controversias y se desvanecería con ello su carácter subsidiario y residual. El peticionario ni siquiera intentó

hacer uso del mencionado recurso para cuestionar la providencia dictada en el proceso ordinario laboral...omisión que no puede suplirse ahora mediante la presentación de la acción de tutela, pues como fue explicado ella no constituye una tercera vía o un instancia para reabrir debates concluidos, ni un forma de enmendar insuficiencias en la gestión de los asuntos propios.
(Resaltado fuera del texto original)

Asimismo, la Sala no puede perder de vista que en el presente trámite constitucional **ORTIZ RODRÍGUEZ** pretende demostrar que, existieron irregularidades procedimentales en el proceso de referencia, correspondientes a la ausencia de defensa técnica; sin embargo, al revisar los documentos aportados al expediente tutelar, se puede constatar que en ningún momento presentó estos argumentos ante los jueces ordinarios, por lo cual, no puede recurrir a la acción de tutela en aras de reabrir debates probatorios que no fueron debidamente aprovechados, pues esta figura no tiene la finalidad de suplir las negligencias de los ciudadanos frente a los elementos de hecho o derecho que hubiesen servido para defender sus intereses.

Finalmente, la Sala debe recordarle a la parte demandante que, si considera que posee elementos materiales probatorios que no existían al momento de surtirse el proceso penal adelantado en su contra, los cuales versan sobre hechos que no fueron objeto de debate en dicha oportunidad y que tienen la vocación probatoria suficiente para demostrar su inocencia, tiene la posibilidad hacer uso de la acción de revisión establecida en el artículo 192 y subsiguientes de la Ley 906 de 2004.

Por tanto, el actor está en condiciones de adelantar la precitada acción, a través de abogado o de un defensor público.

Por estos motivos, al no cumplirse a cabalidad los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, comoquiera que tampoco existen elementos que permitan flexibilizar estos requisitos, lo procedente es declarar improcedente la presente solicitud de amparo.

Por lo expuesto, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por **JESÚS ANTONIO ORTIZ RODRÍGUEZ**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado Noveno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, por las razones expuestas.

SEGUNDO. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

TERCERO. Si no fuere impugnado, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

SAC



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria