



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

**GERSON CHAVERRA CASTRO**

**Magistrado Ponente**

**STP7400-2023**

**Radicación n.º 131847**

Acta No 133

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023).

### **ASUNTO**

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela promovida por Iván Darío Conde Morantes, a través de apoderado, en contra de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta y el Juzgado Primero Penal del Circuito de Los Patios, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad.

Al presente trámite, fueron vinculadas las demás partes e intervinientes dentro de la causa penal distinguida con el radicado 54001600113420220100001, en especial, quienes fungieron como víctimas.

## LA DEMANDA

De acuerdo con el contenido del libelo introductorio y la documentación que lo acompaña, se sabe que en contra de Iván Darío Conde Morantes se adelanta proceso penal por la comisión de los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa y hurto calificado, por hechos ocurridos el 9 de febrero de 2022, donde la víctima fue un menor de 13 años.

Tras haberse formulado imputación en contra del mencionado ciudadano por los delitos indicados, el 22 de junio de 2022 la Fiscalía concurrió ante el Juzgado Primero Penal del Circuito de Los Patios a fin de verbalizar y solicitar aprobación al preacuerdo celebrado con participación del procesado y su defensor, mismo que consistió en *«fijar la pena a imponer en 256 meses de prisión por los referidos delitos, una vez realizado el proceso establecido en el art. 31 del Código Penal, acuerdo que se realizó en virtud de las prohibiciones que existían por ser la víctima un menor de edad -13 años-»*.

Mediante decisión del 25 de octubre de 2022, el juzgado de conocimiento impartió aprobación al mencionado preacuerdo, decisión esta que fue confirmada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta en sentencia del 31 de marzo de 2023.

Cuestiona el libelista las anteriores decisiones por cuanto considera que con las mismas vulneran los derechos fundamentales de su representado, ya que al impartir aprobación al preacuerdo celebrado se le está impidiendo

acudir a un juicio donde pueda demostrar, como en efecto se pretendió acreditar dentro del trámite procesal ya surtido, que Iván Darío Conde fue diagnosticado en el año 2021 con un trastorno mental transitorio producto de su adicción a las sustancias alucinógenas, situación que podría llegar a tener gran impacto al momento de definir su responsabilidad y la sanción a imponer.

Bajo esa perspectiva, el demandante en tutela solicita se proteja los derechos fundamentales de su representado y, como consecuencia de ello, se decrete la nulidad del preacuerdo antes referido.

### **RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS**

1. La Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, por conducto de uno de sus integrantes, manifestó que no vulneró derecho alguno al accionante y que se atenia a las consideraciones consignadas en la providencia cuestionada, de la cual aportó copia.

2. El Fiscal Seccional de Los Patios se opuso a la argumentación entregada por el apoderado del demandante en tutela, asegurando que un problema de adicción a las drogas no puede ser justificación de cara a la comisión de una conducta criminal, añadió que la determinación adoptada por las autoridades judiciales accionadas no resultan ser vulneradoras de derechos fundamentales y, por tal motivo, solicita se deniegue el amparo invocado.

3. El Juzgado Primero Penal del Circuito de Los Patios, a través de su secretario, realizó una síntesis de la actuación procesal, adicionando el hecho de que el 24 de mayo de 2023, ese despacho judicial profirió sentencia condenatoria en contra de Iván Darío Conde Morantes, imponiéndole la pena principal de 256 meses de prisión.

Aduce que lo pretendido por el libelista es traer en sede constitucional una discusión que ya fue zanjada en el proceso ordinario, pretendiendo así crear una instancia adicional. Añade que esa autoridad no vulneró derecho fundamental alguno al actor, motivo por el cual solicita se deniegue el amparo.

Se allegó el correspondiente link que contiene el expediente digital.

4. El Procurador 86 Judicial II Penal partió por realizar un recuento de la actuación procesal, para a partir de ello resaltar que el día 24 de mayo de 2023, se llevó a cabo audiencia de lectura de decisión, misma a la que concurrieron tanto el procesado como su defensor y en la cual no promovieron recurso alguno contra la decisión sancionatoria. Bajo esa perspectiva asegura que no se satisfizo el requisito de subsidiariedad y, por lo tanto, la tutela se ofrece como improcedente.

5. El abogado de las víctimas, tras realizar una síntesis de la actuación procesal, manifestó que al accionante no se

le desconoció derecho fundamental alguno y por ello, la solicitud de amparo no está llamada a prosperar.

### **CONSIDERACIONES**

1. 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 la queja constitucional involucra una decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, de la cual esta Sala es superior funcional.

2. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona ostenta la facultad para promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de los 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, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Ahora bien, el problema jurídico a resolver, se contrae a determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta y el Juzgado Primero Penal del Circuito de Los Patios, vulneraron los derechos fundamentales de Iván Darío Conde Morantes al impartir aprobación al preacuerdo celebrado entre este, su defensor y la Fiscalía, al interior del proceso

penal 2022-01000, el cual se adelantó por la comisión de los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa, en concurso con hurto calificado.

#### **4. De la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.**

Con el fin de atender la queja constitucional propuesta, importa precisar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que la tutela cuando se propone contra decisiones judiciales se torna excepcional, toda vez que lejos está de ser una instancia adicional a la cual se pueda acudir con el fin de derruir sus efectos, salvo que concurra una vía de hecho, criterio que se ha venido desarrollando por las causales específicas de procedibilidad.

En tal virtud se han fijado una serie de pautas con las cuales se restringe el uso y el abuso del mecanismo constitucional, de manera que quien acuda a él realmente lo emplee como el último recurso a su alcance, pues de lo contrario se atenta contra la estructura de las jurisdicciones y procedimientos que previamente han sido fijados, resaltándose así la naturaleza residual y subsidiaria de la acción.

En ese sentido, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos y específicos, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de

criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada y contrariar su esencia, que no es distinta a denunciar la transgresión de los derechos fundamentales.

Dentro de los primeros se encuentran *a)* que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional, que afecte derechos fundamentales; *b)* que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, salvo que se esté ante un perjuicio *iusfundamental* irremediable; *c)* que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo; *d)* que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora; *e)* que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos afectados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible, y *f)* 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, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

En ese orden, el interesado debe demostrar de manera clara cuál es la irregularidad grave en la que incurrió el funcionario judicial, el efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y cómo afecta sus derechos

fundamentales. No basta con aducir cualquier anomalía o desacierto dentro del proceso para que por vía de amparo pueda revisarse la actuación de un funcionario judicial, en tanto que el juez constitucional no es una instancia adicional *revisora* de la actuación ordinaria.

En otros términos, es factible acudir a la tutela frente a una irrazonable decisión judicial. Y el error de la autoridad debe ser *flagrante y manifiesto*, pues no puede el juez constitucional convertirse en un escenario supletorio de la actuación valorativa propia del juez que conoce el proceso. Ello desconocería su competencia y autonomía.

## **5. Del caso concreto y la inobservancia del requisito de subsidiariedad.**

5.1. Con fundamento en la demanda de tutela y los demás elementos de convicción que reposan al interior del expediente constitucional, la Sala estudiará la procedencia de la presente solicitud de amparo en contra de providencia judicial.

5.2. Inicialmente, resulta incuestionable que se está frente a un asunto de relevancia constitucional, pues se trata de analizar si las autoridades judiciales accionadas vulneraron los derechos fundamentales del accionante al impartir aprobación al preacuerdo celebrado entre este, su defensor y la Fiscalía, al interior del proceso penal 2022-01000, el cual se adelantó en contra de Conde Morantes por

la comisión de los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa, en concurso con hurto calificado.

En cuanto al agotamiento de todos los medios de defensa ordinarios, encuentra la Sala que en el presente caso ello no ocurrió, pues tanto Iván Darío Conde como su defensor, dejaron de controvertir la sentencia condenatoria proferida en contra de aquél el 24 de mayo de 2023.

En efecto, tras revisar el contenido del expediente que conforma la causa penal 2022-01000, se pudo constatar que, una vez la Sala Penal del Tribunal Superior de Cúcuta confirmó la aprobación del preacuerdo celebrado en esa actuación, las diligencias retornaron al Juzgado de conocimiento a fin de que se dictara la correspondiente sentencia, ello conforme lo reseñado en el artículo 351, inciso 5, de la Ley 906 de 2004, en concordancia con el canon 447 de la misma normatividad.

De ese modo, el día 24 de mayo de 2023, se convocó a las partes con el objetivo de desarrollar la audiencia de individualización de pena y sentencia, misma a la que concurrieron tanto Iván Darío Conde como su defensor, personas estas que tras escuchar la decisión sancionatoria proferida y ser advertidas sobre la procedencia del recurso de apelación en su contra, manifestaron no tener intención de promover el mismo, permitiendo de esa manera que la providencia cobrara ejecutoria inmediata.

Así las cosas, al no promover el recurso de apelación que resultaba procedente contra la sentencia condenatoria de primer grado, el demandante en tutela desechó el medio de impugnación eficaz por conducto del cual pudo haber planteado las discusiones que ahora trae a consideración del Juez constitucional, perdiendo de esa manera la oportunidad de que sus quejas fueran atendidas y resueltas por el juez competente para ello.

Ninguna justificación se observa al interior del expediente para explicar las razones por las cuales no se hizo uso del referido medio de impugnación, razón por la cual el Juez de tutela queda inhabilitado para poder entrar a efectuar valoraciones de fondo sobre los argumentos expuestos en su fallo por el juzgado accionado -los cuales son idénticos a los usados al momento de impartir aprobación al preacuerdo celebrado dentro del proceso-, pues de hacerlo, estaría desconociendo el carácter residual y subsidiario que le ha sido asignado al trámite tutelar, al tiempo que estaría invadiendo la competencia del juez ordinario competente para dirimir el asunto propuesto.

Así, lo que se advierte es que el libelista pretende hacer de este mecanismo excepcional una vía alterna para obtener, del juez constitucional, estudios y pronunciamientos que por ley le corresponde realizar a los jueces ordinarios en el marco del debido proceso que distingue a la respectiva actuación judicial.

En este punto, necesario es recordar que la jurisprudencia constitucional ha sido abundante al precisar la improcedencia de la acción, dado su carácter residual y subsidiario, cuando se cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para plantear tales aspectos, de allí que si la libelista tiene a su haber el instrumento judicial apto, no resulta legítimo que pretenda crear alternativamente otra vía para lograr órdenes o declaraciones que son competencia del juez natural y no del constitucional, pues ello no se compadece con la naturaleza y finalidades del mecanismo excepcional, que no son diferentes a denunciar la vulneración y obtener el restablecimiento de los derechos fundamentales.

Dicha posición se encuentra soportada en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 que desarrolla el principio constitucional regulado en el inciso 3° del Art. 86 Superior y que en su numeral 1° consagra como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia «*de otros recursos o medios de defensa judiciales*», salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

6. En consecuencia, dado que la parte actora no agotó los medios de defensa ordinarios puestos a su disposición, palmario resulta el desconocimiento del requisito de subsidiariedad que rige a la acción de tutela, motivo por el cual se impone la necesidad de declarar la improcedencia de la solicitud de amparo presentada por Iván Darío Conde Morantes, a través de su apoderado.

Por lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en Sala de Decisión de Tutela No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**Primero.-** Declarar IMPROCEDENTE el amparo constitucional solicitado por Iván Darío Conde Morantes, a través de su apoderado.

**Segundo.-** De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme lo estable el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

023



**GERSON CHAVERRA CASTRO**



**MYRIAM ÁVILA ROLDÁN**

CUI 11001020400020230135200

N.I. 131847

Tutela Primera Instancia

Iván Darío Conde Morantes



**DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN**

**Nubia Yolanda Nova García**

**Secretaria**

Sala Casación Penal @ 2023