



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

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

Magistrado Ponente

STP11374-2023

Radicación n.º 133330

(Aprobación Acta No.188)

Bogotá D.C., cinco (5) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO

1. Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción interpuesta por **JOSÉ LUIS HERNÁNDEZ SALAZAR** contra la Fiscalía 11 de Justicia y Paz de Barranquilla, la Fiscalía Primera Especializada de Montería, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad y la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

1.1. Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto, todas las partes e

intervinientes en los procesos 110016000253200682689 y 23001310400220220010600.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del confuso escrito de tutela se tiene que, el objeto de la demanda constitucional, se centra en la supuesta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia del accionante, por parte de la Fiscalía 11 de Justicia y Paz de Barranquilla, la Fiscalía Primera Especializada de Montería, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad y la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

3. La protección se busca respecto de las sentencias emitidas en contra de **JOSÉ LUIS HERNÁNDEZ SALAZAR** por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 23 de abril de 2015; y por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería, el 10 de noviembre de 2022.

4. En esencia, el accionante considera que, en su caso, se vulneró el principio *non bis in ídem* al ser juzgado dos veces por los mismos hechos, por lo tanto, pretende la nulidad de las aludidas sentencias condenatorias.

III. TRÁMITE Y RESPUESTAS DE LA AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADOS

10. Mediante auto de 26 de septiembre de 2023, esta Sala avocó el conocimiento y ordenó correr traslado de la demanda a las accionadas y demás vinculados, a efectos de garantizar sus derechos de defensa y contradicción.

11. Una Magistrada de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín realizó un recuento de las actuaciones surtidas dentro del proceso 110016000253200682689.

11.1. Expuso que, el 23 de abril de 2015, esa Sala condenó al accionante, junto a otros tres desmovilizados del Bloque Córdoba de las Autodefensas, a la pena de 40 años de prisión, la cual fue sustituida por la alternativa de 78 meses de prisión.

11.2. Tal determinación fue objeto del recurso de apelación, por lo tanto, las diligencias fueron remitidas a esta Sala de Casación Penal, que mediante proveído SP2045-2017 (Rad. 46316), resolvió confirmar parcialmente la sentencia de primera instancia y revocarla en cuanto a la pena alternativa, fijándola en 7 años y 3 meses de prisión; asimismo, declaró la nulidad sobre algunos aspectos de la reparación integral a las víctimas, de allí que, con el fin de subsanar las irregularidades advertidas, se dictó la sentencia complementaria el 28 de junio de 2017.

11.3. Una vez ejecutoriada, la sentencia fue remitida a la Juez de Ejecución de Sentencias de las Salas de Justicia y

Paz del país, quien continuó con el conocimiento de dicho proceso.

11.4. Resaltó que, el 11 de febrero de 2021, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla declaró terminado el proceso seguido a HERNÁNDEZ SALAZAR, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 11A de la Ley 975 de 2005 y dispuso su exclusión del trámite y beneficios de dicha norma. Como consecuencia de lo anterior, ordenó comunicar dicha decisión *«(...) a la autoridad judicial competente a efectos de que se reactiven de manera inmediata las investigaciones, los procesos, las órdenes de captura y/o las medidas de aseguramiento suspendidas, si a ello hubiere lugar»*.

11.5. Manifestó que, la decisión emitida por esa autoridad dentro del proceso objeto de reproche, se encuentra debidamente ejecutoriada, y no existió vulneración alguna a los derechos fundamentales del accionante, o de las partes, dentro del mismo.

12. El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería indicó que, dentro del proceso penal 23001310400220220010600, el 10 de noviembre de 2022, profirió sentencia anticipada en contra del accionante por el delito de homicidio en persona protegida¹; decisión contra la cual, no fue interpuesto recurso alguno.

¹ Víctimas: Escilda María López Tapias, Sebastián De Las Mercedes Franco Rodríguez, Guanerge Antonio Simanca Vásquez, Javier De Jesús Suarez, Hernando Antonio Padilla Beltrán, Jhon Jairo Londoño Villada, Amparo Del Socorro Villada, William Guzmán Oyola Y Elkin Durante Pérez.

12.1. Solicitó declarar la improcedencia del amparo constitucional, al no cumplirse con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad de la acción de tutela.

13. La Fiscalía Primera Especializada de Montería manifestó que, el proceso 23001310400220220010600 fue asignado para su conocimiento y refiere a la aceptación de cargos con fines de sentencia anticipada por el delito de homicidio en persona protegida.

13.1. Resaltó que, dentro del mismo, no incurrió en vulneración de los derechos fundamentales del accionante; y de considerar HERNÁNDEZ SALAZAR que estaba siendo procesado por unos hechos por los cuales fue condenado previamente, debió manifestarlo al interior de las diligencias, directamente o mediante su apoderado.

14. El Juzgado Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Medellín aseveró que, vigiló la condena de 168 meses de prisión, impuesta en contra del accionante por el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Antioquia, que mediante sentencia del 7 de octubre de 2019, declaró penalmente responsable a HERNÁNDEZ SALAZAR de los delitos de *«tres extorsiones agravadas, de veintinueve tentativas de extorsión agravadas y de concierto para delinquir agravado»*. No obstante, al encontrarse el actor privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario El Barne, remitió el expediente a los Juzgados de

Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Tunja, el 19 de diciembre de 2022.

15. La profesional del derecho Armida de Jesús Calderin, quien fungió como apoderada de la víctima Kelly Escobar Morales dentro del proceso 110016000253200682689, manifestó que: *«como consecuencia de la exclusión del señor José Luis Hernández Salazar, del proceso de Justicia y Paz, el Juzgado penal del Circuito con Funciones de Ejecución de Sentencias para las Salas de Justicia y Paz del Territorio Nacional, mediante auto del día 19 de marzo de 2021 revocó la pena alternativa de 8 años de prisión impuesta en la sentencia parcial transicional proferida por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Medellín el 23 de abril de 2015, confirmada parcialmente el 8 de febrero de 2017 por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia.»*

15.1. Agregó que, HERNÁNDEZ SALAZAR no presentó recurso alguno contra las decisiones de exclusión del proceso de justicia y paz, y la posterior revocatoria alternativa, *«por la cual no cabría ahora por medio del mecanismo de Acción de Tutela querer la protección de derechos que en ningún caso han sido violentados.»*

15.2. Resaltó que, *«la sentencia de la cual solicita la nulidad el accionante, fue dictada dentro del proceso con radicado 110016000253200682689 en la que se reconocieron a las víctimas del señor José Luis Hernández Salazar, Dervis Grimaldi Núñez Salazar, Jorge Eliecer Barranco Galván e Ivan*

(sic) Darío Correa, postulados del bloque Córdoba de las autodefensas unidas de Colombia, pretender la nulidad de la misma es revictimizar a las víctimas que han esperado por más de 20 años justicia, verdad y reparación por parte de los actores del conflicto armado y que luego de un largo proceso se ven retribuidas en parte por los órganos que imparten justicia.»

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

16. De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta, entre otras autoridades, contra la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

17. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

17.1. 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 Constitucional².

² Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006.

17.2. 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 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.³

³ *Ibidem.*

f. Que no se trate de sentencias de tutela.

17.3. 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 inconstitucionales⁴ 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

⁴ Sentencia T-522 de 2001.

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 vulnerado⁵.

viii) Violación directa de la Constitución.

17.4. 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-.

18. Análisis del caso concreto:

⁵ Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.

18.1. El problema jurídico que convoca a la Sala en esta oportunidad consiste en: determinar si la solicitud de amparo interpuesta por JOSÉ LUIS HERNÁNDEZ SALAZAR, contra las actuaciones surtidas por las autoridades accionadas al interior de los procesos 110016000253200682689 y 23001310400220220010600, cumple con los requisitos generales necesarios para su procedencia.

18.2. 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.

18.3. 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»*.

18.4. En lo concerniente al primero de estos, esta Corporación advierte que:

18.4.1. La última de las decisiones atacadas dentro del proceso de justicia y paz 110016000253200682689, fue proferida el 28 de junio de 2017.

18.4.2. Aunado a lo anterior, la determinación de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, que declaró por terminado el proceso seguido en contra del entonces postulado HERNÁNDEZ SALAZAR, fue emitida el 11 de febrero de 2021.

18.4.3. Finalmente, la decisión proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería al interior del proceso penal 23001310400220220010600 data del 10 de noviembre de 2022, esto es, hace más de diez (10) meses.

18.5. Siendo así, se excede ampliamente con lo que se podría considerar como un plazo razonable para acudir al presente trámite constitucional.

18.6. Dentro los requisitos generales que ha establecido la Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela, se encuentra el principio de inmediatez, el cual dispone que la acción de tutela debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable contado a partir del hecho vulnerador, presupuesto que surge que su finalidad es la protección inmediata de derechos fundamentales.

18.7. En ese sentido, el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional ha reiterado que realmente no existe un término fijo de caducidad para la acción de tutela, sin embargo, estableció que **6 meses es un tiempo**

prudencial en la mayoría de los casos, pero es deber del juez de tutela en cada caso examinar el debido cumplimiento de este principio.

18.8. Al respecto, la sentencia SU-184 de 2019 de la Corte Constitucional, indica:

La jurisprudencia constitucional, en aras de determinar que no existe una tardanza injustificada o irrazonable al momento de acudir a la acción de tutela, ha evaluado dicho periodo a partir de las siguientes reglas:

- (i) que exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes;*
- (ii) que la inactividad justificada no vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión;*
- (iii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado y;*
- (iv) que el fundamento de la acción de tutela surja después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma, en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.*

18.9. Ahora, en lo que atañe al requisito de subsidiariedad, se puede evidenciar que el accionante no agotó los mecanismos idóneos de defensa para el cumplimiento de sus pretensiones.

18.10. Esto, al advertirse que, contra la determinación de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Barranquilla, que declaró terminado el proceso seguido a HERNÁNDEZ SALAZAR, no fue interpuesto recurso alguno, no obstante de haberse indicado en el numeral sexto de la parte resolutive del proveído de 11 de febrero de 2021: *«[c]ontra la presente decisión proceden los Recursos de ley de conformidad con el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 27 de la Ley 1592 de 2012.»*

18.11. Asimismo, no fue interpuesto el recurso de apelación y, eventualmente el recurso extraordinario de casación a los que había lugar, contra la sentencia anticipada de 10 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Montería al interior del proceso penal 23001310400220220010600.

18.12. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado en numerosas ocasiones que el requisito de la subsidiariedad puede ser flexibilizado en dos situaciones, la primera es cuando se demuestre que el mecanismo ordinario es inidóneo o ineficaz para el cumplimiento de las pretensiones del actor y, el segundo, cuando a pesar de la idoneidad y efectividad del mecanismo, se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable que requiera la intervención inmediata del juez constitucional.

18.13. En ese sentido se pronunció el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, en la sentencia T397 – 18, al reiterar su propia jurisprudencia:

No obstante, se ha reconocido que existen ciertos eventos en los que, a pesar de la existencia de mecanismos ordinarios de protección, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela, los cuales han sido sintetizados de la siguiente manera: **(i)** cuando se acredita que a través de estos es imposible obtener un amparo integral de los derechos fundamentales del actor, esto es, en los eventos en los que el mecanismo existente carece de la **idoneidad y eficacia** necesaria para otorgar la protección de él requerida, y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada; hipótesis dentro de las que se encuentran inmersas las situaciones en las cuales la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por ello, su situación requiere de una particular consideración por parte del juez de tutela; y **(ii)** cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un **perjuicio de carácter irremediable**, evento en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a proferir una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural.

Sobre el primero de los eventos anteriormente mencionados, esta Corporación indicó en la Sentencia SU-772 de 2014, que para determinar la idoneidad y eficacia del mecanismo ordinario es necesario que el juez constitucional valore:

“i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a

las consecuencias de la decisión (...); ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado (...); iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y iv) cuando el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema (...) dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona.”

(...)

Respecto del segundo de ellos, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda tildarse de irremediable. Entre ellos se encuentran: que **(i)** se esté ante un daño **inminente** o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; **(ii)** de ocurrir, no existiría forma de repararlo, esto es, que resulta **irreparable**; **(iii)** debe ser **grave** y que, por tanto, conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; **(iv)** se requieran medidas **urgentes** para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y **(v)** las medidas de protección deben ser **impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.

18.14. Se pone en duda las razones reales que conllevaron a omitir la presentación de los precitados recursos; mecanismos idóneos y eficaces para subsanar vulneraciones de garantías fundamentales, además, no existen razones de peso, para vislumbrar la imposibilidad de acciones para su presentación.

18.15. Finalmente, es menester resaltar al accionante que, no puede pretender revivir debates procesales ya finiquitados, alegando una vulneración de sus derechos fundamentales, cuando pudo haber incoado los recursos ordinarios y extraordinarios en contra de las decisiones que le resultan adversas, para que en la sede ordinaria se resuelva la posible lesión o no del principio del *non bis in idem*.

18.16. Lo que se advierte es que el actor pretende subsanar su omisión y negligencia en la causa reprochada, acudiendo a un mecanismo excepcional que no fue instituido como vía alterna para lograr estudios y pronunciamientos que, por ley, le corresponde realizar a los jueces en el marco del debido proceso. Esta forma de proceder no es admisible y, por consiguiente, no justifica la intervención del juez constitucional en el caso concreto, ante el incumplimiento del principio de subsidiariedad.

18.17. Al margen de lo expuesto, tampoco se advierte quebrantado el principio del *non bis in idem*, pues de la lectura de los fallos emitidos en los procesos

110016000253200682689 y 23001310400220220010600, se evidencia que se emitieron por conductas y hechos diferentes, el primero por los delitos de concierto para delinquir agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, homicidio en persona protegida, tentativa de homicidio en persona protegida, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil y lesiones en persona protegida. El segundo, por el delito de homicidio en persona protegida en el cual fungían como víctimas: Escilda María López Tapias, Sebastián de las Mercedes Franco Rodríguez, Guanerge Antonio Simanca Vásquez, Javier De Jesús Suarez, Hernando Antonio Padilla Beltrán, Jhon Jairo Londoño Villada, Amparo del Socorro Villada, William Guzmán Oyola y Elkin Durante Pérez, quienes no se advierten como partes o intervinientes dentro del proceso de justicia y paz.

18.18. Luego, como se anticipó, la acción de tutela resulta improcedente frente a los aspectos planteados, por no cumplir los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad; además, tampoco se advierte la existencia de una situación excepcional que habilite el amparo para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

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,

V. RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado por JOSÉ LUIS HERNÁNDEZ SALAZAR contra la Fiscalía 11 de Justicia y Paz de Barranquilla, la Fiscalía Primera Especializada de Montería, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de la misma ciudad y la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, 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



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. Díaz Soto', with a thick horizontal line drawn underneath.

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'C. Solórzano', with a thick horizontal line drawn underneath. To the right of the signature is a small number '3'.

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Sala Casación

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria