

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

STP12991-2018

Radicación n° 100722

Acta 352

Bogotá, D. C., cuatro (4) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por el apoderado de LEONARDO PADILLA ROA, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Juzgados 16 Penal del Circuito, 3º Administrativo Oral, y la Fiscalía 20 Seccional de la misma ciudad, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, libertad, igualdad y acceso a la administración de justicia, trámite al que se dispuso la vinculación de la doctora Elizabeth Vargas Bermúdez Notaría Primera del Circulo Notarial de la ciudad de Cali, y a las partes e intervinientes en el proceso penal seguido contra el accionante bajo el radicado 76001310401620080009301, adelantado por el Juzgado accionado.

1. LA DEMANDA

Refiere que el accionante fue condenado por el Juzgado 16 Penal del Circuito de Cali, mediante sentencia del 12 de mayo de 2009, a la pena de seis (6) años y cuatro (4) meses de prisión por el delito de acto sexual con menor de 14 años agravado e incesto, según

denuncia instaurada por la madre de la víctima, quienes para la fecha de los hechos eran su cónyuge e hijo respectivamente, sentencia que fue confirmada en providencia del 11 de abril de 2011, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, razón por la cual Padilla Roa se encuentra actualmente purgando la pena impuesta en la cárcel de máxima seguridad del Municipio de Jamundí.

Señala que la sentencia se apoyó únicamente en la declaración del entonces menor de edad, y que el informe médico legal sexológico indicó "...no presenta signos de maniobras sexuales", y sin embargo pese a no existir evidencia física de violación o manipulación de tipo sexual fue condenado.

Relata que el 28 de noviembre de 2017, Juan David Padilla Caguazango -para esa fecha ya mayor de edad- reconoce en declaración juramentada rendida ante la Notaria Primera del Círculo de Cali que:

"...en el año 2003 en la ciudad de Cali cuando tenía ocho (8) años hice una declaración contra mi padre Leonardo Padilla Roa identificado con cédula de ciudadanía No. 94.509.046 de Cali, quien se encuentra detenido hace tres meses en la cárcel de Jamundí, presionado por los hechos que ocurrieron en el momento los cuales consistían en el constante maltrato contra mi madre Maribel Caguazango, declaré que mi padre había abusado de mi sexualmente tocando mis partes íntimas y utilizando algo duro y caliente, por lo cual me retracto de lo dicho ante la psicóloga otorgada, ya que estos hechos nunca ocurrieron y no puedo acusar a mi padre por actos que nunca sucedieron y se encuentra detenido por estos sucesos es todo..."

Aporta fotocopia de la señalada declaración y refiere que la doctora Elizabeth Vargas Bermúdez, titular de la Notaría citada, le niega copia del video donde aparece el deponente bajo la excusa de que "por efectos de la protección de datos prevista en la ley 1581 de 2012 el video debe ser solicitado por la autoridad competente que conoce del proceso en el

que se requiere que obre como prueba”.

Para el mes de diciembre de 2017 –prosigue su relato- Padilla Roa se enteró por cuenta de su nueva compañera de la declaración atrás citada y procedió a instaurar acción de tutela, demanda que estima el aquí apoderado carecía de la información necesaria para su trámite, sin embargo el Juzgado 3º Administrativo Oral de Cali, al cual correspondió conocerla, no requirió al accionante para que la aclarara, antes por el contrario la despachó desfavorablemente, proceder que considera violó el debido proceso, defensa y el acceso a la administración de justicia de Padilla Roa.

Corolario de lo expuesto, solicita que en amparo de los derechos fundamentales del accionante se declare nula la actuación del Juzgado 3º Administrativo Oral de Cali, la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado 16 Penal del Circuito de Cali y se ordene el restablecimiento de los derechos legales, civiles y constitucionales del señor Leonardo Padilla Roa.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. El Juzgado 16 Penal del Circuito de Cali, informó que ese despacho asumió conocimiento del asunto adelantado contra Leonardo padilla Roa por el delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado e incesto el 25 de marzo de 2008, proveniente del Juzgado 19 Penal del Circuito de Cali, para continuar con el trámite de audiencia preparatoria.

El 12 de mayo de 2009, una vez agotada la etapa de juicio oral, se profirió sentencia No.111 en la que se condenó al señor Padilla Roa a la pena principal de 76 meses de prisión, decisión que fue apelada por la defensa y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, posteriormente se enviaron las actuaciones a los Juzgados de Ejecución de Penas para lo de su competencia.

Solita se declare la improcedencia de la acción constitucional, porque el accionante

pretende utilizarla como una tercera instancia, es decir, no satisface los requisitos de procedibilidad generales –subsidiariedad-, debido a que está cuestionando una sentencia que goza de doble presunción de acierto y legalidad, al haber sido recurrida, desatado el recurso de apelación y estar debidamente ejecutoriada, además, su cuestionamiento se centra en aspectos probatorios que no son competencia del Juez Constitucional en sede de tutela.

2. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, rindió informe limitando su repuesta a señalar que efectivamente dicha colegiatura en decisión de fecha 11 de abril de 2011 aprobada bajo el acta No. 080, confirmó la sentencia del 12 de mayo de 2009 mediante la cual el Juzgado 16 Penal del Circuito de esa ciudad condenó al accionante a la pena de 76 meses de prisión como autor de los delitos de actos sexuales con menor de 14 años agravado e incesto, y adjunto copia de la providencia citada.

3. La Notaria Primera del Circulo Notarial de Cali, señaló que la petición del accionante fue resuelta mediante oficio N1-274-2018 del 29 de junio de 2018, adjuntándole copia de la declaración juramentada No. 1070 del 28 de noviembre de 2017 con su respectiva autenticación biométrica No. 38555, la cual fue rendida por el ciudadano Juan David Padilla Caguazango, misiva en la que además le informó que no era posible entregarle copia del video donde aparece firmando el declarante por expresa prohibición de la ley 1581 de 2012, referente a la protección de datos.

Agregó que para atender el requerimiento, solicitó al técnico que asesora a dicha Notaría, gravar la imagen del video del día 28 de noviembre de 2017, quien manifestó que las imágenes sólo quedan registradas por el término máximo de dos meses, según el volumen de estas, luego de lo cual se borran y vuelven a grabar por un término igual, razón por la cual señala, resulta imposible después de 10 meses remitir la copia del video solicitada.

4. El Juzgado 3º Administrativo Oral de Cali rindió informe relacionando las actuaciones que

se surtieron dentro de la acción de tutela que conoció ese despacho en primera instancia bajo el radicado 76001-33-33-033-2018-00031-00, destacando que ante la falta de claridad de la demanda, se dispuso su ampliación en diligencia que se celebró el 14 de febrero de 2018, a partir de la cual considera infundados los reproches que imputa el apoderado de Padilla Roa en el nuevo libelo.

Agrega que la decisión adoptada en el trámite tuitivo fue objeto de impugnación ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle, colegiatura que la confirmó, lo cual permite inferir que el superior no vislumbró vulneración alguna como las que señala el accionante y por el contrario consideró que lo determinado se ajustaba a los hechos y pretensiones de la demanda, y a la Ley. Aporta copia de todas las actuaciones surtidas por el Juzgado.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme lo dispuesto por el Decreto 1382 de 2000, toda vez que el ataque del libelista involucra una decisión proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, respecto del cual la Corte es su superior funcional.
2. Suficiente ha sido la divulgación frente al artículo 86 de la [Constitución Política](#), en cuanto 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 existiendo, se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. En el asunto sometido a examen el problema jurídico a resolver estriba en determinar si las providencias por medio de las cuales (i) la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali confirmó la sentencia de condena contra el accionante, y (ii) el juzgado 3º Administrativo

Oral de la misma ciudad resolvió la acción de tutela instaurada por Padilla Roa contra la citada corporación, transgreden o desconocen el derecho al debido proceso y defensa del accionante, respuesta que de entrada se advierte adversa a las pretensiones que se formulan. Estas las razones:

4. En cuanto a la sentencia del Tribunal accionado recuérdese que el legislador instituyó diversas herramientas al interior del proceso para que los sujetos procesales sean oídos, reclamen la protección de sus derechos constitucionales e intenten la modificación de una decisión que consideren lesiva de sus pretensiones.

4.1. Así, contempló una serie de recursos que resultan idóneos para lograr el restablecimiento del orden jurídico quebrantado y el respeto de las garantías constitucionales y legales así como provocar el escrutinio de la determinación judicial por otros funcionarios, quienes están igualmente llamados a velar por la preservación de la integridad de los derechos consagrados en la Carta Política.

4.2. Es por ello reiterado el criterio de esta Corporación en cuanto a que la procedencia del amparo constitucional contra decisiones judiciales está atada a que previamente se agoten todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, pues, salvo el caso del perjuicio irremediable debidamente comprobado, el juez de tutela no puede desconocer la existencia del juez natural e invadir su competencia. Lo anterior significa, que si existen o existieron mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para proteger el derecho fundamental que se estima conculcado o amenazado, no hay lugar a otorgar el amparo solicitado.

La Corte Constitucional al respecto precisó en sentencia CC T-477 del 19 de mayo de 2004:

“...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona

voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.”

5. En el caso puesto a consideración, el actor cuestiona la sentencia de condena confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cali, por los delitos de actos sexuales con menor de 14 años agravado e incesto, reparo que está dirigido a censurar la que estima insuficiente base probatoria para emitir la sentencia condenatoria; sin embargo, emerge claro que equivocó la vía para elevar sus reclamos, puesto que sus pretensiones las debió postular al interior del proceso a través de los mecanismos de defensa que se le ofrecían y no por medio de la acción constitucional, lo cual la torna impróspera.

5.1. En efecto, le correspondía proponer sus reparos en las oportunidades procesales previstas para tal fin o a través de los recursos legales que se mostraban procedentes, de manera particular, el extraordinario de casación en contra de la sentencia de segunda instancia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el cual no fue impetrado. A través de dicho medio de defensa judicial, que se ofrecía totalmente idóneo en atención a su naturaleza y finalidades, podía el accionante esgrimir las argumentaciones que equivocadamente se intentan plantear por la vía constitucional relativas al incumplimiento de la carga probatoria necesaria que pudiera llevarlo a ser condenado, y propiciar un pronunciamiento definitivo de esta Sala Especializada sobre el particular; sin que resulte viable que se intente por esta vía enmendar tal inacción, como si fuese nueva oportunidad para defender sus intereses.

5.2. En otras palabras, si el demandante renunció de forma voluntaria al ejercicio de los instrumentos judiciales procedentes, se reitera, sus pretensiones carecen de vocación de

prosperidad al intentar derruir el carácter de cosa juzgada de la sentencia dictada en disfavor suyo y obtener la modificación de la pena que le fue infligida, respecto de la cual valga decir no se advierte irregularidad alguna; porque de lo contrario se desconocería abiertamente el carácter residual del mecanismo constitucional, ya que no es posible invocarlo como una alternativa frente a los procedimientos legales diseñados por el legislador.

5.3. Recuérdesse que el agotamiento de los medios de defensa judicial que el ordenamiento jurídico confiere constituye un presupuesto genérico para la procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, que debe encontrarse cumplido para que el juez constitucional proceda a estudiar de fondo los defectos en que a su juicio incurrieron los funcionarios judiciales, de manera que la omisión injustificada en el ejercicio de esos mecanismos no puede ser soslayada por el juez de tutela, toda vez que ello sería admitir que los intervinientes en un proceso judicial, de manera optativa, puedan renunciar al empleo de las acciones, recursos, instrumentos y procedimientos instituidos, para en su lugar postular sus pretensiones y posiciones jurídicas a través del mecanismo preferente como si se tratara de una instancia adicional o concomitante a aquellos; situación a todas luces inaceptable porque ello no se aviene a su naturaleza y finalidades, que dicen relación con la protección de derechos de raigambre constitucional y no con el reemplazo de los trámites instituidos para obtener las declaraciones judiciales que se persigan.

Por lo demás, puede acudir a la acción de revisión para discutir allí el valor de la declaración posterior de su hijo, la incidencia en el fallo adoptado.

En consecuencia improcedente resulta la tutela interpuesta frente a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y el Juzgados 16 Penal del Circuito de la misma ciudad.

6. Ahora, frente a la censura que se postula contra el trámite adelantado por el Juez 3º

Administrativo Oral de Cali, no encuentra la Sala que este pueda llegar a ser objeto del reproche constitucional pretendido, pues, escrutadas las diferentes piezas procesales aportadas con la respuesta al libelo, sin sustento y carente de todo respaldo queda la afirmación hecha por el memorialista que apodera al accionante, referida a la supuesta omisión del citado juzgado de no requerir a PADILLA ROA, para que aclarara el difuso y por demás etéreo escrito de tutela presentado.

6.1. Acreditado está que el titular del juzgado accionado celebró el día 14 de febrero del año que transcurre, «DILIGENCIA DE AMPLIACIÓN DE TUTELA»¹ rendida por el accionante mediante video conferencia desde el Complejo Carcelario y Penitenciario de Jamundí, la cual le permitió al funcionario judicial determinar la pretensión, la entidad accionada y demás aspectos necesarios para darle trámite al escrito inicial de solicitud de tutela presentado por el demandante, hasta llegar a la adopción de la decisión que en derecho estimó correspondía.

De manera que, se reitera, sin fundamento alguno se pretende endilgar una omisión que nunca ocurrió dentro del trámite de tutela a que hizo referencia el apoderado del accionante en esta nueva acción constitucional, antes por el contrario advierte la Sala que, el citado despacho fue garante de los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia, pues, no solo se acreditó la garantía del acceso a la administración de justicia con la celebración de la diligencia de ampliación de denuncia, sino que frente a la decisión adoptada se dio curso a la impugnación propuesta por el demandante.

7. Respecto al reproche señalado contra la Notaria Primera de Cali, no advierte esta instancia que la resolución dada al petitorio del apoderado del accionante, tenga entidad suficiente de amenaza o transgresión del derecho cuyo amparo se reclama, pues, conforme se reconoce en el libelo, atendió la solicitud de copia de la declaración juramentada de interés del accionante, la cual se advierte remitida junto con la autenticación biométrica del

declarante, sin que el hecho de la imposibilidad de entrega del video, -conforme certificación técnica de su eliminación2- donde aparece el deponente, sea óbice para que ésta pueda ser aportada en cualquier actuación judicial o administrativa futura que pretenda desplegar el accionante.

8. En consecuencia y ante la ausencia de vulneración de los derechos cuyo amparo se reclama imperioso resulta negar la tutela impetrada en contra del Juzgado 3° Administrativo Oral de Cali y de la Notaria Primera del Círculo de la misma ciudad.

* * * * *

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- Declarar improcedente la acción de tutela invocada por LEONARDO PADILLA ROA, contra la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y el Juzgado 16 Penal del Circuito de la misma ciudad.

Segundo.- Negar la acción de tutela instaurada por LEONARDO PADILLA ROA, en contra del Juzgado 3° Administrativo Oral y la Notaria Primera del Círculo de Cali.

Tercero.- Notifíquese esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1.991.

Cuarto.- 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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 90

2 Folio 85