

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP1673-2018

Radicación n°. 96560

Acta 40

Bogotá D. C., siete (7) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela instaurada por JAIR HERNANDO ALARCÓN CÁRDENAS contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ y el JUZGADO 53 PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales. Al trámite fueron vinculadas las partes e intervinientes en el proceso radicado 2015-00871, adelantado contra el accionante.

ANTECEDENTES

Manifestó el accionante JAIR HERNANDO ALARCÓN CÁRDENAS que de marzo de 2013 a abril de 2015, tuvo una relación sentimental con L.L.M.N.

Adujo luego de señalar los pormenores de dicha relación y la que sostuvo con otra persona, que el 3 de diciembre de 2015 fue capturado, por la presunta comisión del delito de acceso carnal violento en concurso homogéneo, cuya víctima era L.L.M.N.

Indicó que el Juzgado 53 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá lo condenó a 220

meses de prisión y la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito judicial confirmó la sentencia, sin tener en consideración la retractación realizada por la víctima.

Afirmó que su defensor no realizó en debida forma la labor encomendada, por lo que se le vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, cuya protección solicitó por vía constitucional.

Como consecuencia, pidió revocar los fallos de instancia, pues no cometió el delito por el que fue condenado y se trató de una venganza de L.L.M.N y que se realice una nueva valoración probatoria.

TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. El secretario del Juzgado 53 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá informó que el 4 de abril de 2017, ese despacho condenó a ALARCÓN CÁRDENAS por la comisión del delito de acceso carnal violento en concurso homogéneo y sucesivo, decisión que apelada fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, sin que se hubiera vulnerado derecho alguno al actor¹.

2. El magistrado ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá señaló que el 3 de agosto de 2017, confirmó el fallo condenatorio proferido el 4 de abril del mismo año, contra el accionante, decisión contra la que no se interpuso recurso extraordinario de casación, por lo que las diligencias fueron devueltas al Juzgado 53 Penal del Circuito de Conocimiento².

3. La juez novena de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad en mención, refirió que vigila la condena impuesta a ALARCÓN CÁRDENAS, actuación en la que no existe solicitud pendiente de resolver³.

4. El procurador 123 Judicial II Penal solicitó declarar improcedente el amparo invocado, en razón a que el demandante pretende que el juez constitucional realice una nueva valoración probatoria, diferente a la efectuada por las autoridades judiciales sobre aspectos que fueron debatidos al interior del proceso⁴.

5. La asistente de la Fiscalía 234 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito informó que dicha autoridad adelantó la investigación contra ALARCÓN CÁRDENAS y en providencia del 4 de abril de 2017, el Juzgado demandado lo condenó, sentencia confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá⁵.

Dicha decisión fue apelada y la Sala Única del Tribunal Superior de Quibdó revocó el numeral noveno del fallo impugnado y negó el subrogado penal y confirmó en lo demás aspectos, sin que se advierta la afectación de los derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el Decreto 1069 de 2015, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por JAIR HERNANDO ALARCÓN CÁRDENAS.

2. Sea lo primero recordar, cómo en anteriores oportunidades ha insistido esta Sala sobre los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales⁶, que aquí configura el objeto de alzada, por cuanto de acuerdo con la situación fáctica narrada en el escrito de tutela, se pretende en últimas dejar sin efecto la decisión leída en audiencia del 3 de agosto de 2017, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, en la que confirmó la providencia del 4 de abril del mismo año, proferida por el Juzgado 53 Penal del Circuito de Conocimiento del mismo distrito judicial y en su lugar, se le absuelva de los cargos endilgados.

En ese sentido, se ha decantado de tiempo atrás que la acción de tutela es una vía de

protección excepcionalísima cuando se dirige en contra de providencias judiciales, y su prosperidad va necesariamente ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad, que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional⁷ ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

Partiendo de la doctrina especializada, encontramos como los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, 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.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, entendido, como que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, 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 afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Adicionalmente, se requiere que el accionante «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»⁸.

Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de esa decisión y se presentan, cuando: i) la decisión que se reprocha se funda en una norma absolutamente inaplicable (defecto sustantivo); (ii), resulta manifiesto que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión (defecto fáctico); (iii), el funcionario carece de

competencia para proferir la decisión (defecto orgánico); y, (iv), el juez actuó completamente por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental).

3. Aclarado lo anterior, observa esta Sala que la demanda carece de los requisitos de procedibilidad atrás descritos, pues contra la providencia del 3 de agosto de 2017 procedía el recurso extraordinario de casación, posibilidad instituida por la Constitución y la ley procedimental penal para realizar un control constitucional y legal tanto de la sentencia emitida en segunda instancia, como del proceso penal en su integridad, sin que hubiera acudido a dicho mecanismo de defensa.

De manera que, no puede pretender acudir a la acción de tutela para cubrir su imprevisión al no permitir que el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria penal se pronunciara frente al último recurso que podía haber interpuesto.

Esa situación no puede avalarse en la vía constitucional, instituida para la protección de los derechos fundamentales y no, como una tercera instancia mediante la cual se revivan etapas ya fenecidas y en las que finalmente no se hace uso de los mecanismos que las leyes ordinarias disponen para la controversia de providencias judiciales.

De otro lado y abundando en razones que hacen improcedente el amparo solicitado, es preciso señalar que si bien ha sostenido esta Sala de tiempo atrás que la tutela procede contra providencias judiciales, en aplicación de los anteriores criterios de procedibilidad -ya expuestos en extenso-, incumbe a quien la ejercite no sólo conformarse con realizar exposiciones aisladas de argumentos que cuestionen su validez, sino también demostrar de forma irrefutable que las mismas sólo están envueltas en un manto de legalidad, más en el fondo no son otra cosa que la expresión grosera o ilegal de la judicatura, disfrazada de declaración de justicia.

Bajo ese contexto, no todo conflicto sobre la aplicación del derecho a un caso concreto entraña un problema de tipo constitucional. Si ello fuera así, simplemente no se

necesitarían jueces especializados en asuntos ordinarios y todas las competencias se concentrarían en el juez de tutela. Las implicaciones de una tal concepción serían desastrosas para el sistema que, sin lugar a dudas, pronto colapsaría. Sería ese el momento en que se alzarían voces para exigir la presencia de jueces especializados con el fin de atender, dentro de procesos más medidos y extendidos, con mayor posibilidad de espacio y mejor ejercicio del derecho de contradicción, debates que entrañan la aplicación de normas igualmente especiales.

De manera que, quien proponga una demanda de tutela contra providencias judiciales debe especificar las razones por las cuales el asunto planteado involucra directamente derechos fundamentales y la única forma de hacerlo, en esas condiciones, es con la demostración de los defectos que, fuera de la órbita de la autonomía e independencia que caracteriza la función judicial -artículo 228 de la [Constitución Política](#)- configuran una decisión que en realidad sólo esconde la expresión grosera, arbitraria o ilegítima del órgano judicial.

En sentido contrario, cuando en la demanda lo único que se hace es insistir en puntos que fueron resueltos de fondo por otros jueces en virtud de sus específicas competencias, la acción de tutela pierde su carácter autónomo procesal y se convierte en un recurso ordinario; en ese sentido, la doctrina ha expuesto los factores que permiten identificar cuándo una demanda de tutela camufla un recurso ordinario:

La pretensión y la resistencia interpuestas en la demanda y en la contestación son las mismas que continúan en el recurso; el actor que pidió la condena del demandado, la estimación de la pretensión, si es el que impugna la sentencia de instancia sigue pidiendo en el recurso lo mismo; el demandado, que pidió su absolución, sigue por medio del recurso pidiendo lo mismo. Los tres elementos de la pretensión (partes, hechos y petición) no cambian cuando se trata de los medios de impugnación en sentido estricto, es decir, de los recursos.⁹

Y en este caso, los elementos anteriores se presentan a cabalidad, pues el demandante pretende que el juez de tutela valore los argumentos que sopesó la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 53 Penal del Circuito de Conocimiento del mismo distrito judicial, para determinar que era procedente emitir sentencia en su contra, pues en su criterio, con ese proceder incurrieron las autoridades accionadas en vía de hecho, toda vez que es inocente y debe ser absuelto del delito de acceso carnal violento agravado y así, estima que debe accederse a sus pretensiones, lo cual implicaría una nueva revisión de instancia, en la que el juez de tutela se alejaría de su rol constitucional para entrar a definir conflictos propios de la jurisdicción ordinaria.

En ese sentido, lo pretendido por JAIR HERNANDO ALARCÓN CÁRDENAS resulta improcedente, toda vez que desconoce la órbita de competencia del juez constitucional frente a providencias judiciales, en la cual debe concentrarse en problemas de evidente contenido constitucional, alejados de las inconformidades que el demandante pueda tener respecto de los criterios expuestos por la justicia ordinaria.

Así las cosas, en virtud de los argumentos expuestos en precedencia, se hace imperioso negar el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

NEGAR el amparo invocado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 18 de la actuación.

2 Folio 24 y ss ibídem.

3 Folio 43 ib.

4 Folio 62 y ss de la actuación.

5 Folio 66 ibídem.

6 «en el marco de la doctrina de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales.» C.C. T-343/12.

7 Fallo C-590 de 8 de junio de 2005 y T-332 de 2006.

8 Ibídem.

9 MONTERO AROCA, Juan, El sistema de tutela jurisdiccional de derechos

fundamentales, En: Proceso (civil y penal) y garantía, el proceso como garantía de libertad y responsabilidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, p. 475.