

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP5434-2019

Radicación N° 104167

Acta No 102

Bogotá, D.C., treinta (30) de abril de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por RICARDO MOSQUERA CAICEDO a través de apoderado, contra la Sala Única del Tribunal Superior de Yopal (Casanare) y el Juzgado Primero Penal Municipal de esa misma ciudad, a quienes acusa de haber vulnerado sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, dentro del asunto penal que se adelantó en su contra por el punible de tentativa de extorsión agravada, bajo el radicado 85001-60-01173-2015-00233, en actuación que vinculó a las partes e intervinientes del citado diligenciamiento.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Del escrito de tutela y de la documentación obrante en el expediente se llega al conocimiento de lo siguiente:

1. El 14 de febrero de 2018, el Juzgado Primero Penal Municipal de Conocimiento de Yopal (Casanare), profirió sentencia condenatoria contra RICARDO MOSQUERA CAICEDO por el

delito de tentativa de extorsión agravada, respecto del radicado 85001-60-01173-2015-00233.

2. La anterior decisión fue apelada por la defensora del accionante, razón por la cual, el 8 de junio de 2018, la Sala Única del Tribunal Superior de esa ciudad confirmó la misma.

3. RICARDO MOSQUERA CAICEDO promueve demanda de tutela, al considerar que las citadas autoridades judiciales incurrieron en irregularidades sustanciales que afectaron sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, pues en la actuación seguida en su contra se incurrió en una errada valoración probatoria, que conllevó a que se diera por demostrada la circunstancia de agravación establecida en el numeral 3º del artículo 245 de la Ley 599 de 2000, por la que fue condenado, sin que haya materializado la misma.

En ese orden, requirió el amparo de sus garantías constitucionales y que, como consecuencia de ello, se ordene realizar una nueva redosificación punitiva, sin tener en cuenta dicha causal de agravación del delito de tentativa de extorsión.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Avocado el conocimiento del asunto se ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y vinculadas para el ejercicio del derecho de contradicción.

Fue así como, la Fiscal 14 Local de Yopal (Casanare) informó que, conoció hasta el 11 de octubre de 2018, la investigación radicada bajo el número 850016001173-2015-00233 seguida contra el accionante, ya que la misma fue reasignada a la Fiscalía Décima Homóloga, razón por la que se abstiene de efectuar pronunciamiento alguno respecto de las pretensiones del actor.

Las autoridades accionadas y demás vinculados guardaron silencio sobre el particular.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por el apoderado de RICARDO MOSQUERA CAICEDO, al comprometer presuntas irregularidades de la Sala Única del Tribunal Superior de Yopal (Casanare), de quien es su superior funcional, en actuación que vinculó al Juzgado Primero Penal Municipal de esa misma ciudad.
2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) 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 se utilice la tutela como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. Ahora, la censura constitucional se centra en cuestionar el fallo de 14 de febrero de 2018 emitido contra RICARDO MOSQUERA CAICEDO por el Juzgado Primero Penal Municipal de Conocimiento de Yopal (Casanare), que lo condenó por el delito de tentativa de extorsión agravada, a la pena de 96 meses de prisión, decisión confirmada por la Sala Única del Tribunal Superior de esa ciudad el 8 de junio siguiente, al considerar el apoderado del accionante que sus garantías fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia se desconocieron, pues, en su criterio, en la actuación seguida en contra del actor se incurrió en una errada valoración probatoria, que conllevó a que se diera por demostrada la circunstancia de agravación establecida en el numeral 3º del artículo 245 de la Ley 599 de 2000, sin que la misma se haya materializado.

En ese orden, requirió el amparo de sus garantías constitucionales y que, como

consecuencia de ello, se ordene realizar una nueva redosificación punitiva, sin tener en cuenta dicha causal de agravación del delito de tentativa de extorsión.

4. Es conocido el criterio ampliamente divulgado por la jurisprudencia constitucional de la Sala, según el cual la acción de amparo de los derechos fundamentales, como principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales, pues solamente se ha permitido la excepcional intervención ante la ausencia de medios de defensa para lograr el amparo, o cuando existiendo, y considerando el caso concreto, se tornan ineficaces para conseguir la real e inmediata protección, desde luego frente a determinaciones o actuaciones judiciales que puedan catalogarse como vías de hecho, que con la evolución jurisprudencial pasaron a considerarse como causales genéricas y especiales de procedibilidad (CC. T-332/06), cuyo cumplimiento, está obligado el demandante a acreditar.

Es decir, que cualquier pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela, respecto de la eventual afectación de derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional, solamente es admisible cuando se haya determinado de manera previa la configuración de dichos requisitos, lo cual implica una carga de acreditación para el actor respecto de la satisfacción de los mismos y de los supuestos fácticos y jurídicos en que se fundamenta la censura, de tal manera que resulte evidente la vulneración.

De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de aquélla.

5. Bajo este panorama, a tono con el marco fáctico expuesto y de acuerdo a los elementos de prueba allegados, la Sala al verificar los presupuestos de procedencia de la acción de

tutela contra decisiones judiciales detecta que la demanda incumple el requisito de subsidiariedad, como pasa a verse.

6. Como se indicara, el apoderado del accionante pretende que se invalide las providencias que se vienen de mencionar, como quiera que las autoridades judiciales incurrieron en irregularidades sustanciales que afectaron sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, reprochando una indebida valoración probatoria, que conllevó a encontrar acreditada, ello sí, de forma errada en su criterio, la causal de agravación prevista en el numeral 3 del artículo 245 de la Ley 599 de 2000.

No obstante, dicha situación bien pudo ser debatida en el escenario natural idóneo para el logro de sus pretensiones, esto es, en sede del extraordinario recurso de casación, lo cual no se hizo (como obra en constancia de la Secretaría de la Sala de Casación Penal, la cual fue requerida mediante auto de 29 de abril de 2019), medio idóneo para la protección de sus garantías y sin cuyo agotamiento no es viable activar la acción de tutela, como insistentemente lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional.

Recientemente, en la Sentencia C-590/05 se señaló como uno de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales “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 irremediable¹.

De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

Esta regla también se aplica cuando lo que se cuestiona es una providencia judicial de tipo penal. Así las cosas, se exige el agotamiento de las instancias y recursos extraordinarios dentro del proceso penal para la procedencia de la tutela. Lo anterior, puesto que la Corte ha encontrado, prima facie, que tales mecanismos son idóneos para la garantía del debido proceso.²(Subrayas y negrillas fuera del original).

7. Adviértase que según el artículo 180 de la Ley 906 de 2004 el recurso de casación tiene como finalidad «la efectividad del derecho material, el respecto de las garantías de los intervinientes, la reparación de los agravios inferidos a estos, y la unificación de la jurisprudencia».

Por su parte, los numerales 2º y 3º del artículo 181 ibídem, señalan que el citado mecanismo como control constitucional y legal procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia en los procesos adelantados por delitos, cuando afectan derechos o garantías fundamentales por:

[...] 2. Desconocimiento de la estructura del debido proceso por afectación sustancial de su estructura o de la garantía debida a cualquiera de las partes.

3. El manifiesto desconocimiento de las reglas de producción y apreciación de la prueba sobre la cual se ha fundado la sentencia.

8. Acreditada, entonces, la posibilidad que tuvo a su alcance el accionante para poner de presente sus desavenencias a través del aludido recurso y ante la incuria cometida al respecto, el juez de tutela no puede adentrarse en el análisis de fondo del problema jurídico planteado en la demanda, en tanto para que ello sea posible constituye requisito sine qua non que la misma cumpla las precitadas condiciones de procedibilidad, pues:

[...] cuando la acción de tutela se instaura contra una decisión judicial, lo primero que se verifica es su procedencia, ante la inexistencia de otro medio de defensa judicial o aunque el

mecanismo exista, la acción se instaure como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o que el examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado.³ (Negrillas fuera del original)

Para esta Sala, como de manera tan insistente lo ha venido sosteniendo, permitir que sin el agotamiento de los recursos ordinarios o extraordinario se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los mismos, lo que se opone expresamente a lo dispuesto por la [Constitución Política](#), cuando indica en su artículo 86 que:

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial” y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991: “La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales.

9. Así las cosas, la omisión en que incurrió el demandante en la actuación censurada independientemente de las razones por las cuales no acudió a dicho recurso, no puede ser suplida por vía de la acción de tutela que, como tantas veces se ha dicho, no puede utilizarse para desatenciones o descuidos en el ejercicio de los medios previstos por el ordenamiento jurídico regular para la protección de los derechos de las partes en los procesos.

Luego, entonces, a juicio de la Sala, el silencio que guardó RICARDO MOSQUERA CAICEDO es utilizado ahora para que, estando en firme el fallo que lo condenó, con el ejercicio de esta acción se revivan términos ya fenecidos, lo cual torna improcedente esta tutela, ya que, se insiste, previamente se deben agotar los recursos que el mismo procedimiento penal consagra.

10. De otra parte, es menester precisarle al actor que no es posible revisar la valoración

probatoria y jurídica que efectuó el juez o la Corporación demandados para concluir que se demostró tanto la materialidad como su responsabilidad en el delito tentativa de extorsión agravada, toda vez que estos aspectos escapan al análisis que debe efectuarse en sede de la acción de tutela, en tanto no es posible prescindir de la jurisdicción ordinaria, también instituida para salvaguardar las garantías de los sujetos procesales y que contiene los instrumentos idóneos para corregir las eventuales y presuntas irregularidades, por lo que, si algún tipo de inconformidad le asistía frente al particular en desarrollo de la litis debió presentar allí los soportes lógicos y probatorios que respaldaran sus pretensiones.

La Corte Constitucional -ST 336 de 2002- sobre el particular ha establecido:

El juez de tutela no puede entrar a valorar los medios de prueba que fueron objeto de análisis dentro de los procesos ordinarios pues solamente le corresponde verificar si, en la decisión del juez de instancia se hace evidente una irregularidad protuberante, el juez de tutela debe emitir las órdenes sobre los parámetros constitucionales necesarios para que el juez natural pueda corregir su error.

En conclusión, los jueces de la República gozan de autonomía en sus decisiones y sus providencias no podrán ser desconocidas ni revaluadas por el juez constitucional, pues este último se debe limitar a determinar si existió o no una vulneración a los derechos fundamentales de los asociados y sólo en esos casos podrá emitir las ordenes al juez natural que permitan enmendar ese defecto.

Si se admitiera que el juez de tutela verifique la juridicidad de los trámites, o de los supuestos desaciertos en la interpretación de las normas jurídicas o de las pruebas por los funcionarios de instancia, no sólo se desconocerían los principios que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural, y las formas propias del juicio penal contenidos en el artículo 29 Superior.

Reitera la Corte que la acción pública no constituye un mecanismo adicional ni alternativo a los establecidos en la legislación ordinaria; por el contrario, se trata de un instrumento residual, preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales ante su menoscabo actual o una amenaza inminente por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley, y en este orden de ideas, procede cuando el afectado no dispone de otro medio eficaz de defensa salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; conjunto de situaciones que en este evento no convergen.

11. Como en otras ocasiones ha dicho esta Sala, si la administración de justicia adopta decisiones adversas a las peticiones o a los intereses de quienes a ella concurren, no por ello puede concluirse que se han conculcado derechos fundamentales, en la medida que sus providencias sean proferidas por los funcionarios competentes y se sujeten a los cánones constitucionales y legales que reglan su actividad y, sin tal violación, la solicitud de protección carece de sentido, que es precisamente lo que sucede en el evento que concita la atención de la Sala.

Además, se enfatiza, si se aceptara la postura expuesta por el apoderado del demandante, su tesis implicaría convertir la tutela en una instancia adicional que haría interminables las controversias que surgen de dispares criterios jurídicos y probatorios, desconociendo de contera los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa al interior del proceso penal y olvidando con ello, que esta acción es un medio subsidiario y excepcionalísimo de defensa y protección de los derechos fundamentales.

12. Finalmente, si se tiene en cuenta la naturaleza de las pretensiones contenidas en la demanda tutelar y las circunstancias allí expuestas, la Sala no aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable, pues el solo hecho de encontrarse el accionante privado de su libertad no justifica per se la consumación de una lesión de tal magnitud, siendo que ello se sustenta

en la existencia de una sentencia condenatoria que goza de la presunción de acierto y legalidad.

13. Acorde con lo anterior, al no observarse ninguna vulneración de garantías fundamentales, la demanda de amparo no tiene vocación de prosperidad, por lo que el amparo solicitado será denegado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. Negar el amparo de tutela presentado a favor de RICARDO MOSQUERA CAICEDO, por las razones expuestas en precedencia.
2. Remitir copia de la presente decisión al proceso penal objeto de censura.
3. Notificar este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
4. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Sentencia T-504/00.

2 Sentencia T-212 de 2006.

3 Fallo T-942 de 2006, Corte Constitucional. Se dijo además en esta providencia:

“Resta señalar que llama la atención a la Sala el hecho que la Corte Suprema de Justicia en su Sala Penal, a pesar que solicitó se le informa sobre si se había interpuesto el recurso de casación y que la secretaria de la misma Sala hubiera informado en sentido negativo, luego de reconocer que la acción de tutela es procedente contra decisiones judiciales, en el presente caso hubiera hecho un estudio de fondo del problema planteado, cuando lo adecuado era, como lo hará esta Sala de la Corte Constitucional, denegar el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad del señor Pedro Pablo Arévalo Prieto, por existir otro mecanismo judicial de defensa idóneo para proteger los mencionados derechos.”