

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP 2386-2020

Radicación n.º 108881

(Aprobado Acta n.º 35)

Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela interpuesta por Carlos Humberto Martínez Ospina, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, a la libertad, a la dignidad humana y a la igualdad.

Al presente trámite fueron vinculados el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad, así como a las partes e intervinientes de la actuación censurada.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. Según la información obrante en el expediente, el 26 de junio de 2012 el Juzgado Primero Penal del Circuito de la capital de Risaralda, condenó a 15 años de prisión a Carlos Humberto Martínez Ospina, por la comisión del delito de acceso carnal violento en concurso con utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales

con personas menores de 14 años.

1.2. Contra esa determinación la defensa del procesado interpuso recurso de apelación y en sentencia emitida el 12 de junio de 2019¹, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira la ratificó.

Esa decisión fue recurrida en casación por el apoderado del aquí accionante. Y ante la solicitud de prórroga elevada, mediante auto del 5 de agosto siguiente, esa Sala concedió 20 días adicionales para presentar la respectiva demanda, plazo que transcurrió sin que la misma fuera allegada.

1.3. Inconforme con las anteriores determinaciones, Carlos Humberto Martínez Ospina, promovió acción de tutela por la vulneración de sus derechos al debido proceso, a la libertad, a la dignidad humana y a la igualdad, por parte de las referidas autoridades.

Adujó que el fallo de segunda instancia emitido es ilegal, pues respondió a una retaliación por las múltiples denuncias que ha presentado en su caso, una de ellas frente al Magistrado Ponente, Doctor Jairo Ernesto Escobar Sanz, quien en atención a ello, debió declararse impedido.

2. Las respuestas

2.1. Fiscalía 6 CAIVAS Pereira

El Delegado señaló que no le constan las denuncias elevadas por la parte interesada respecto de las personas encargadas de adelantar ese proceso particular.

Recalcó que al procesado se le brindaron todas las garantías en la actuación conocida, por lo que solicitó no conceder los derechos fundamentales reclamados en esta acción constitucional.

2.2. Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira

2.2.1. La Secretaría de la Sala informó que el expediente de Martínez Ospina se regresó al juzgado de origen luego de declarar desierto el recurso extraordinario de casación elevado por la defensa de aquel.

Precisó que el Magistrado Ponente Doctor Jairo Ernesto Escobar Sanz no fue recusado, ni se declaró impedido para conocer ese proceso penal.

2.2.2. Los Magistrados de la Sala relacionaron las providencias adoptadas y las actuaciones surtidas con relación al recurso extraordinario de casación elevado por la defensa del accionante, la prórroga que les fue concedida para la presentación de la demanda, y que, mediante auto del 6 de septiembre de 2019 el mismo fue declarado desierto.

Sostienen que la providencia emitida en el proceso cuestionado no tiene que ver con retaliación alguna, ni respondió al ánimo de causarle perjuicios al actor, pues se trata de un fallo dictado en derecho.

Aducen que las afirmaciones realizadas por el accionante carecen de sustento probatorio y solicitan declarar improcedente el amparo propuesto ya que el ordenamiento jurídico ordinario contempla otros mecanismos para la protección del derecho invocado.

CONSIDERACIONES

1. El asunto planteado

Corresponde a la Sala determinar si los accionados vulneraron los derechos al debido proceso, a la libertad, a la dignidad humana y a la igualdad del interesado, dentro del proceso penal en el que resultó condenado por el delito de acceso carnal violento en concurso con utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades

sexuales con personas menores de 14 años.

2. Acotación previa

Antes de entrar a resolver las inconformidades planteadas por Carlos Humberto Martínez Ospina, resulta relevante precisar que si bien en la actualidad se encuentran en trámite 2 acciones de tutela (radicados internos 109067 y 108881), lo cierto es que una vez revisadas las demandas se puede concluir que la primera de ellas cuestiona la determinación de la Defensoría del Pueblo, de no presentar recurso de casación dentro del proceso penal n.º 6617060000105201100014, mientras que en esta acción se evalúa el posible impedimento para conocer de dicha causa, por parte del Magistrado Ponente de la Sala accionada, por lo que solicita la nulidad de lo actuado.

Para resolver, previamente verificará si se satisface el principio de subsidiariedad que rige el ejercicio de la acción de tutela.

3. Improcedencia de la tutela por ruptura del principio de subsidiariedad

3.1. La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que el interesado no cuente con otros medios de defensa judicial.

De su naturaleza se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otro mecanismo judicial efectivo de protección, el interesado debe acreditar que acudió en forma oportuna a aquél para ventilar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales.

Por lo tanto, se constituye en presupuesto de procedibilidad, el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial².

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-1054-2010 dijo:

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior.

Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo.

3.2. Carlos Humberto Martínez Ospina se encuentra inconforme con la decisión emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, dentro del proceso que le fue seguido por el delito de acceso carnal violento en concurso con utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con personas menores de 14 años.

Al respecto, se observa que aquél debió exponer sus reparos, a través de los mecanismos instituidos al interior del proceso penal, lo cual no hizo en la oportunidad legal, por lo que desechó la herramienta jurídica a su alcance y perdió la oportunidad procesal idónea para discutir lo pretendido.

Y es que, el aquí demandante dentro del proceso penal contaba con la posibilidad de recusar al Magistrado a cargo de su causa y evitar la emisión del fallo ahora cuestionado en sede constitucional.

De igual forma, al no presentar la demanda de casación, impidió que el Juez Natural, en su especialidad penal, examinara de fondo los motivos de inconformidad que le asisten en relación con la imparcialidad de los funcionarios encargados de pronunciarse sobre la impugnación presentada frente a la sentencia que en primera instancia le condenó como autor del delito de acceso carnal violento en concurso con utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con personas menores de 14 años.

Entonces, como quiera que la tutela no tiene por objeto suplantar los mecanismos de defensa judicial ordinarios del interesado y sólo puede ser pedida una vez agotados todos ellos, es claro que no está cumplido el principio de subsidiaridad que la rige y, por ende, es improcedente.

Cabe precisar al respecto que cada asunto de competencia del juez natural debe ser valorado de manera individual, amparado en los principios de autonomía e independencia

judicial, consagrados en el artículo 228 de la Carta Política, en tanto sus efectos son exclusivamente inter partes.

Por las anteriores consideraciones se negará el amparo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 3 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

Primero. Negar la tutela instaurada por Carlos Humberto Martínez Ospina.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Jaime Humberto Moreno Acero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADOS: 108881

ACCIONANTE: Carlos Humberto Martínez Ospina.

ACCIONADO: Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira.

Asunto: Problema jurídico:

Corresponde a la Sala determinar si los accionados vulneraron los derechos al debido proceso, a la libertad, a la dignidad humana y a la igualdad, dentro del proceso penal en el que resultó condenado por el delito de acceso carnal violento en concurso con utilización o facilitación de medios de comunicación para ofrecer actividades sexuales con personas menores de 14 años.

DECISIÓN:

NEGAR EL AMPARO, YA QUE EL ACTOR CONTABA CON LA POSIBILIDAD DE RECUSAR AL MAGISTRADO A CARGO DE SU PROCESO, DEL CUAL NO HIZO USO, RAZÓN POR LA QUE NO PUEDE UTILIZAR EL AMPARO COMO MEDIO ALTERNATIVO.

ENTONCES, COMO QUIERA QUE LA TUTELA NO TIENE POR OBJETO SUPLANTAR LOS MECANISMOS DE DEFENSA JUDICIAL ORDINARIOS DEL INTERESADO Y SÓLO PUEDE SER PEDIDA UNA VEZ AGOTADOS TODOS ELLOS, ES CLARO QUE NO ESTÁ CUMPLIDO EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIDAD QUE LA RIGE Y, POR ENDE, ES IMPROCEDENTE.

Vence: 20 de febrero de 2020

Proyectó: ALEXANDER CHACÓN V.

1 Cfr. Folios 4 a 22 – Cuaderno n.º 1.

2 Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650,

40.408,41.642, 41.805, 49.752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354,
60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y
70.488.