

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP4628-2020

Radicación n.º 835/110790

(Aprobado Acta n°127)

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de junio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por Gildardo de Jesús Zuluaga Martínez contra la Sala de Casación Penal y Civil de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín y la Fiscalía 227 Seccional de Bello, por la presunta vulneración de su derecho al debido proceso.

Al presente trámite fueron vinculados el Juzgado 1º Penal del Circuito de Bello, así como a las partes e intervinientes dentro del proceso penal seguido contra el accionante, dentro del proceso n.º 2009-3696501 y la acción constitucional n.o 106492.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

1.1. Gildardo de Jesús Zuluaga Martínez fue condenado el 27 de septiembre de 2016, por el Juzgado 1º Penal del Circuito de Bello (Antioquia), al interior del proceso n.o 2009-36965, a la pena de 9 años y 1 mes de prisión y la accesoria de inhabilitación del ejercicio de

derechos y funciones públicas por el mismo lapso, como responsable del punible de actos sexuales con menor de 14 años.

Contra esa determinación la defensa, la Fiscalía y el apoderado de las Víctimas interpusieron recurso de apelación, y el 4 de septiembre de 2018, la decisión fue modificada parcialmente, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, en el entendido de sancionar al actor a la pena de 144 meses de prisión.

El apoderado de la parte actora, interpuso recurso extraordinario de casación y, en auto del 1º de noviembre de ese año, fue declarado desierto por la no presentación de la demanda.

1.2. Zuluaga Martínez, presentó acción de tutela contra las autoridades que tramitaron el proceso que terminó en su condena, al estimar que no existían pruebas para fundamentar su declaratoria de responsabilidad.

El asunto correspondió a la Sala de Decisión de Tutelas n.o 1 de la Sala de Casación Penal y en fallo STP13542-2019, 17 sep. 2019, Rad. 106492, negó la protección a las garantías invocadas por el demandante, al establecer que no hizo uso del recurso extraordinario de casación.

Esa determinación fue impugnada por la parte interesada y confirmada por la Sala Civil homóloga el 14 de noviembre de ese año.

En auto del 14 de febrero de 2020, la Corte Constitucional no seleccionó para revisión los fallos precitados.

1.3. Zuluaga Martínez acude, nuevamente, a la acción constitucional para cuestionar la sentencia condenatoria emitida en su contra, al estimar que de las pruebas aducidas al proceso no se desprendía su responsabilidad, en tanto, los exámenes forenses practicados a la víctima acreditaron que no había «lesiones o laceraciones que manifiesten que la

ocurrencia de haber sido accedida carnalmente».

Destacó que acudió, a la acción constitucional en procura del restablecimiento de sus garantías, sin embargo, esta Corporación no accedió a sus pedimentos, lo que evidencia que el quebranto a sus garantías persiste -no informó la fecha, ni la Sala que resolvió el amparo-.

En consecuencia, solicita que se deje sin efecto la determinación que lo declaró penalmente responsable del delito contra la integridad y formación sexuales y, se acceda a sus pretensiones.

TRÁMITE

El amparo interpuesto por el actor correspondió por reparto a la Sala de Decisión de Tutelas n.o 1º, siendo asignada al despacho del Magistrado Eugenio Fernández Carlier, quien advirtió que, en la acción estaban involucradas las Salas de Casación Penal y Civil de esta Corte, por tanto, atendiendo lo dispuesto en el artículo 44 del Reglamento General de esta Corporación, adicionado por el precepto 1º del Acuerdo n.o 001 del 2002, ordenó la remisión del asunto a la Presidencia para que sea repartida por Sala Plena.

Fue así como el libelo correspondió a quien funge como Magistrado Ponente en esta decisión y, luego de verificarse que la Sala de Decisión de Tutelas n.o 21 de la Sala de Casación Penal fue la que emitió en primera instancia la tutela STP13542-2019, 17 sep. 2019, rad. 106492, contra la cual discrepa el accionante se procedió a admitir la misma.

2. Las respuestas

2.1 Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín

El Magistrado Pío Nicolas Jaramillo Marín informa que el amparo deprecado por el actor

debe negarse toda vez que la sentencia condenatoria emitida en su contra no lesionó sus derechos fundamentales. Con mayor razón cuando en la impugnación se atendieron sus inquietudes frente a la decisión de primera instancia, sin que se hubieran evidenciado las falencias que reclama por esta vía.

Igualmente, destacó que el recurso de casación fue declarado desierto, al no presentarse la demanda correspondiente.

2.2. Procuradora 197 Judicial I Penal

La Titular informó que el 12 de septiembre de 2019, emitió respuesta a una acción de tutela interpuesta por el actor, con fundamento en los mismos hechos que ahora relaciona.

Refirió que el amparo es improcedente, en tanto, el interesado no hizo uso de los mecanismos judiciales idóneos para reprochar la sentencia condenatoria.

2.3. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia

El presidente de la Sala anexó copia de la providencia emitida dentro del proceso No. 11001-02-04-000-2019-01614-00.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la acción de tutela es procedente para proteger los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocados por la parte interesada, dentro del proceso n.o 2009-36965, los cuales también fueron objeto de estudio a través de los fallos constitucionales CSJ STP13542-2019, 17 sept. 2019, rad. 106492 y CSJ STC, 14 nov. 2019, rad. 20190161401 [Salas de Casación Penal y Civil].

Para tal efecto, se estudiará los siguientes aspectos: primero, si el presente amparo es procedente para cuestionar una acción de similar naturaleza y; segundo, si el actor incurrió en el ejercicio temerario de la acción.

2. Improcedencia del amparo frente a otra de la misma naturaleza

2.1. Por regla general, no es posible intentar un nuevo amparo contra la providencia que ha fallado otra acción similar, pues ello alteraría la naturaleza jurídica de este mecanismo y frustraría su objeto funcional, de tal forma que no podría operar para definir los conflictos planteados y prodigar la protección de los derechos fundamentales reclamados, además del grave perjuicio para la seguridad jurídica y el goce efectivo del orden constitucional vigente.

Como es lógico, si la sentencia de tutela no es seleccionada para revisión por la Corte Constitucional, culmina revestida de los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica, que la hacen intangible.

Sobre el particular esa Corporación, en sentencia CC 200-2003, dijo:

Cuando la Corte, a través de sus distintas Salas de Selección o de Revisión ha puesto fin a un proceso de tutela, ya sea dictando la correspondiente sentencia o excluyéndolo de revisión mediante Auto (y éste no ha sido insistido), tal determinación hace tránsito a cosa juzgada constitucional y se torna inmutable, sin que sea posible que sobre tal controversia pueda reabrirse un nuevo debate. En este sentido, es entonces jurídicamente imposible promover otra acción de tutela sobre hechos que de una u otra forma ya han sido decididos por el Tribunal Constitucional, pues el juez de amparo carece de competencia funcional para resolver sobre esa nueva tutela y, por contera, la Corte para resolver sobre su eventual revisión.

En el mismo sentido, en fallo SU-154/06, reiteró:

La Constitución misma previó un proceso especial contra cualquier falta de protección de los derechos fundamentales: la revisión de las sentencias de tutela proferidas por los jueces constitucionales (art. 86 inciso 2º C.P.). La revisión que lleva a cabo la Corte Constitucional incluye las vías de hecho de los mismos jueces de tutela. Se trata de un mecanismo especial para garantizar el cierre del sistema jurídico por el órgano constitucional encargado de salvaguardar la supremacía de la Constitución.

2.2. En este caso, la parte actora controvierte los fallos constitucionales CSJ STP13542-2019, 17 sept. 2019, rad. 106492 y CSJ STC, 14 nov. 2019, rad. 20190161401, emitidos por las Salas de Casación Penal y Civil de esta Colegiatura dentro del trámite constitucional en contra de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín y el Juzgado 1º Penal del Circuito de Bello (Antioquia), a través de los cuales declararon improcedente el amparo y negaron su pretensión de dejar sin efecto el fallo condenatorio que se emitió en su contra por el delito de actos sexuales con menor de 14 años.

De acuerdo con lo citado en precedencia, se puede afirmar, en primer lugar, que la acción resulta improcedente, en virtud de la abundante jurisprudencia referente a la inviabilidad de la tutela que se dirige contra otro trámite de igual naturaleza.

Ahora bien, de manera excepcional la Corte Constitucional, en sentencia CC SU-627-2015, señaló que es posible estudiar asuntos de esa índole cuando se cumplan los siguientes requisitos:

[...] a) La acción de tutela presentada no comparte identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada, es decir, que no se está en presencia del fenómeno de cosa juzgada. b) Debe probarse de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en una anterior acción de tutela fue producto de una situación de fraude, que atenta contra el ideal de justicia presente en el derecho (*Fraus omnia corrumpit*). c) No existe otro mecanismo legal para resolver tal situación, esto es, que tiene un carácter residual.

2.3 Así las cosas, la Sala, para resolver la litis, procedió a constatar las diligencias surtidas en la acción de tutela incoada por el accionante, en la que se avizora que no cumplió con los presupuestos que impone la Corte Constitucional en la sentencia referenciada, puesto que aunque en dicho accionamiento se agotaron los medios de impugnación ante las autoridades accionadas, no es la tutela el medio adecuado para controvertir las decisiones proferidas en similar trámite, sino que la parte actora debió acudir a la encargada de la guarda y supremacía de la Carta Magna e insistir en la revisión de aquel asunto y alegar sobre los fundamentos tenidos en cuenta al momento de tomar dichas determinaciones. No obstante, sin justificación alguna, dejó a la suerte ese mecanismo de defensa, el cual resultaba idóneo para lograr su cometido.

Otro aspecto, no menos importante, es que para el cumplimiento de los requisitos que posibilitan la demanda de tutela contra actuaciones de idéntica esencia es insuficiente con que el criterio asumido por el fallador cuestionado no sea compartido por quien formula el nuevo reproche, sino que el interesado debe acreditar en qué consistió el acto engañoso, ilegal y falaz del que supuestamente fue producto el fallo atacado, aspecto de vital importancia que no fue satisfecho por la sociedad accionante, quien subyacentemente, siempre dejó ver que su intención era oponerse a la valoración probatoria y jurídica hecha por las autoridades accionadas.

3. La temeridad

De otro lado, el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, determina que «Cuando sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes» [negrilla fuera de texto].

La Corte Constitucional en relación con el tema, ha explicado [CC T-185-2013] que:

[...] la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: “(i) [i]dentidad

de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones²3; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda⁴, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista. La Sala resalta que la jurisprudencia constitucional precisó que el juez de amparo es el encargado de establecer en cada caso concreto la existencia o no de la temeridad⁵. En estos eventos funcionario judicial debe atender las siguientes reglas jurisprudenciales:

4.1.1.1. El juez puede considerar que una acción de amparo es temeraria siempre que considere que dicha actuación: “(i) resulta amañada, en la medida en que el actor se reserva para cada demanda los argumentos o pruebas que convalidan sus pretensiones⁶; (ii) denote el propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable⁷; (iii) deje al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción⁸; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de los administradores de justicia”⁹.

3.1. Conforme a lo anterior, se advierte que en el presente caso se dan los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional para la declaración de temeridad.

En efecto, la inconformidad vuelve a estar dirigida a cuestionar las actuaciones adelantadas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín y el Juzgado 1º Penal del Circuito de Bello (Antioquia) dentro del proceso n.o 2009-36965, al interior del cual fue condenado por el delito de actos sexuales con menor de 14 años.

3.2. Sobre el particular, basta con citar los apartes pertinentes de los hechos expuestos en el fallo de tutela CSJ STP13542-2019, 17 sep. 2019, rad. 106492 así:

[...] El ciudadano GILDARDO DE JESÚS ZULUAGA MARTÍNEZ solicita el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, orientado por el principio de seguridad jurídica, y a la libertad, los cuales considera que le fueron vulnerados con las sentencias proferidas

en su contra dentro del proceso penal 2009-36965.

En síntesis, el accionante considera censura que la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN haya modificado la sentencia condenatoria que el JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BELLO emitió en su contra, dejando también de valorar los aspectos que le eran favorables.

Al respecto critica que no se valoró el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses según el cual la prueba practicada a la víctima arrojó como resultado que la sustancia encontrada contenía ADN propio y no se presentó el acceso; ni que habían transcurrido siete años para cuando esa ciudadana rindió su testimonio en la audiencia de juicio oral y admitió que el delito no ocurrió; o que su compañera sentimental llamó a la mamá de la víctima y le contó sobre los supuestos hechos porque sufre de celotipia.

En dicha providencia esta Sala Especializada negó el amparo al establecer que el actor quebrantó el principio de subsidiariedad. Al respecto, indicó:

[...] Frente a la censura del accionante, lo primero que la Sala debe resaltar es que la solicitud de amparo no cumple con el requisito general de «Que hayan sido agotados 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», comoquiera que mediante auto del 1 de noviembre de 2018 se declaró desierto el recurso extraordinario de casación.

Se trata del desistimiento del mecanismo extraordinario idóneo para promover la defensa de los derechos fundamentales que la accionante considera le han sido vulnerados, porque permitiría subsanar los posibles errores en que habrían incurrido las autoridades accionadas.

Sobre el particular, en sentencia T-108 de 2003, la Corte Constitucional reiteró:

El recurso extraordinario de casación constituye un requisito de procedibilidad de la tutela contra sentencias judiciales, pues al menos debe haberse intentado su ejercicio antes de acudir al mecanismo excepcional previsto en el artículo 86 Superior. De lo contrario la acción de tutela se convertiría en una vía alterna para la resolución de las controversias y se desvanecería con ello su carácter subsidiario y residual. (Textual).

Y en la sentencia T-212 de 2006, esa Corporación reafirmó:

Como regla general, no procede la tutela para analizar la vulneración de los derechos fundamentales cuando existe un mecanismo ordinario idóneo de protección de tales derechos. Cuando se cuestiona alguna providencia judicial, en principio, la tutela es improcedente si dentro del mismo proceso en el cual se profirió la providencia existen recursos mediante los cuales se pueda cuestionar la validez de la decisión tomada por el funcionario judicial.

...

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. (Textual).

Debe recordarse que la acción de tutela contra decisiones judiciales se condiciona al despliegue diligente y leal de los derechos y deberes de las partes en una actuación.

La Sala no puede pasar por alto que si la accionante hubiese sido diligente, y su dicho resultara ser cierto, en virtud del término previsto en el artículo 183 del Código de Procedimiento Penal, contó con el tiempo suficiente para acudir al Sistema Nacional de Defensoría Pública para que le asistieran en lo relacionado con este recurso extraordinario.

De esta manera se constata que la solicitud de amparo no cumple con los requisitos de procedibilidad. Por esto, y dado que la parte accionante no acreditó la urgencia, la gravedad, la inminencia y la imposterabilidad, lo procedente es declarar la improcedencia del amparo invocado.

Esa decisión fue impugnada y mediante decisión CSJ-STC, 14 nov. 2019, rad. 20190161401, la Sala de Casación Civil homologa, la confirmó.

3.3. Al contrastar el actual libelo demandatorio, con el contenido de los fallos de tutela dentro de la actuación constitucional donde figura el actor como demandante, se advierte que: (i) existe identidad de partes, esto es como accionadas, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, el Juzgado 1º Penal del Circuito de Bello (Antioquia); (ii) existe identidad de causa petendi, porque están fundamentadas en los mismos hechos y, finalmente, (iii) existe identidad de objeto, porque las demandas se promovieron con la finalidad de que se deje sin efectos la sentencia por medio de la cual fue condenado por el delito de actos sexuales con menor de 14 años, al interior del proceso n.o 2009-36965.

Nótese que en esta ocasión no se vislumbra acontecimiento o circunstancia sobreviniente que amerite un nuevo pronunciamiento del juez constitucional, pues si bien el actor ha intentado disgregar el fundamento y pretensiones de la demanda, lo cierto es que, de la lectura de las providencias que al respecto se han emitido, se concluye que existe esa triple identidad en las peticiones de amparo.

Por esta ocasión no se tomarán medidas en contra de la demandante teniendo en cuenta que "... cuando se examina si con la presentación de una nueva tutela se configura la temeridad, es indispensable presumir la buena fe."¹⁰.

Por las anteriores consideraciones, no se impartirá orden alguna y 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 Gildardo de Jesús Zuluaga Martínez.

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

GERSON CHAVERRA CASTRO

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Integrada por los Magistrados José Francisco Acuña Vizcaya y Eugenio Fernández Carlier.

2 Sentencias T-502 de 2008 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-568 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-184 de 2005. M.P. Rodrigo Escobar Gil

3 Sentencia T-568 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-053 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; otras, en las cuales se efectúa un recuento similar son las providencias T-020 de 2006, T-593 de 2002, T-443 de 1995, T-082 de 1997,

T-080 de 1998, SU-253 de 1998, T-263 de 2003 T-707 de 2003.

4 Sentencias T-568 de 2006, T-951 de 2005, T-410 de 2005, T-1303 de 2005, T-662 de 2002 y T-883 de 2001.

5 Sentencias T-560 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-053 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

6 Sentencia T-149 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

7 Sentencia T-308 de 1995. MP. José Gregorio Hernández Galindo

8 Sentencia T-443 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero

9 Sentencia T-001 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo

10 Sentencia T- 568 de 2006 Corte Constitucional.