

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP1707 - 2021

Tutela de 1ª instancia No. 114217

Acta No. 5

Bogotá D. C., diecinueve (19) de enero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

A la acción fueron vinculados como terceros con interés a la Fiscalía 23 Seccional de El Espinal y los ciudadanos Pedro Nel Rojas Ochoa y Hernando Lozano Mora.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. JULIO ROJAS ORTIZ promovió acción de tutela contra el Juzgado 1º Penal del Circuito de El Espinal, por la presunta vulneración del debido proceso, con ocasión del auto interlocutorio del 27 de julio de 2017, que decretó la preclusión de la investigación adelantada contra Pedro Nel Ochoa y Hernando Lozano Mora por el delito de fraude procesal, toda vez que omitió realizar la cancelación de los registros fraudulentos, en restablecimiento de su derecho como víctima de la conducta punible, específicamente la anulación de la anotación 18 que registró la venta fraudulenta del inmueble con matrícula inmobiliaria 357-172, como

acreedor hipotecario.

2. La demanda de tutela correspondió en primera instancia a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué que, con providencia del 11 de septiembre de 2017, declaró improcedente el amparo invocado.

3. Esta Corporación en segunda instancia, mediante providencia No. STP17607-2017 del 26 de octubre de 2017, resolvió revocar la decisión de primer grado y, en su lugar, amparar el debido proceso de JULIO ROJAS ORTIZ. Por tal razón, ordenó

“(…) al Juzgado 1º Penal del Circuito del Espinal (Tolima) que dentro de los 10 días siguientes a la notificación de este pronunciamiento, emita auto adicional, a través del cual realice el estudio pertinente en relación con el restablecimiento del derecho a la víctima y la eventual cancelación de registros obtenidos fraudulentamente teniendo en cuenta las consideraciones aquí contenidas”.

4. El accionante promovió incidente por desacato a la decisión de tutela, no obstante, la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, el 27 de enero de 2020, tuvo por satisfecha la orden de tutela contenida en la providencia STP17607-2017. El trámite incidental fue anulado por la Sala Civil de esta Corporación, en sede constitucional mediante providencia STC8388-2020 del 9 de octubre de 2020, por haberse pretermitido la etapa probatoria en el procedimiento.

5. Por tal razón, el 15 de octubre de 2020, acató lo ordenado por la Colegiatura y en virtud del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, ordenó el traslado al Juez 1º Penal del Circuito de El Espinal, tanto de la solicitud de apertura del trámite incidental promovido por JULIO ROJAS ORTIZ como de las pruebas aportadas por aquél para que en el término de tres (3) días, se pronunciara sobre el particular e informara las gestiones adelantadas para dar cumplimiento a la sentencia constitucional del 26 de octubre de 2017, proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Asimismo, lo requirió para que aportara las pruebas

que pretendiera hacer valer dentro del asunto.

6. El 29 de octubre siguiente, profirió auto de pruebas, para finalmente, el 5 de noviembre de 2020, declarar el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de la tutela proferido el 27 de octubre de 2017 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la acción constitucional que dio origen al trámite incidental.

7. El accionante consideró que la última decisión, vulnera sus derechos fundamentales, toda vez que pese a haber sido ordenado al Juzgado 1° Penal del Circuito con funciones de conocimiento del El Espinal, mediante el fallo de tutela STP17607-2017, el restablecimiento de sus garantías como víctima de la conducta punible de fraude procesal, en consonancia con los artículos 22 y 101 del Código de Procedimiento Penal y el precedente jurisprudencial, la autoridad judicial incurrió en desacato al mandato constitucional, no obstante, la Colegiatura accionada declaró el cumplimiento del fallo.

8. Con fundamento en estos hechos, pretende la prosperidad del amparo y, en consecuencia, ordenar a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, “revocar la decisión del 5 de noviembre de 2020, en cambio, realizar el CUMPLIMIENTO de la sentencia de tutela STP17607-2017 y declarar en desacato al señor Juez del Juzgado 1° Penal del Circuito del Espinal (Tolima)”.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

La queja fue admitida el pasado 10 de diciembre y en la misma fecha se ordenó su notificación para el ejercicio del derecho de defensa. Fueron vinculados, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué y el Juzgado 1° Penal del Circuito de El Espinal, y como terceros con interés a la Fiscalía 23 Seccional de El Espinal y los ciudadanos Pedro Nel Rojas Ochoa y Hernando Lozano Mora.

1. La Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué luego de indicar los pormenores previos al

inicio del último trámite incidental promovido por el accionante en relación con la misma acción constitucional, informó que mediante auto del 15 de octubre de 2020, obedeció lo ordenado por la Sala de Casación Civil de esta Corporación, en sentencia STC8388-2020, dispuso rehacer el incidente de desacato y ordenó requerir al Juez 1° Penal del Circuito de El Espinal, en los términos del artículo 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Refirió que, en auto del 5 de noviembre último, aprobado por Acta No. 833, declaró el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela proferido el 27 de octubre de 2017 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la acción constitucional, que dio origen al cuestionado trámite incidental.

Argumentó que la razón por la cual el actor considera vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, radica en que, en su sentir, la Corporación debió ordenarle al Juzgado 1° Penal del Circuito de El Espinal, Tolima, dar cumplimiento al referido fallo de tutela en los términos que, desde la particular perspectiva de JULIO ROJAS ORTIZ, debe dársele, sin tener en cuenta que los jueces al proferir sus decisiones solo están sometidos al imperio de la ley y no al criterio de un particular y que el juez constitucional no puede cuestionar desde el punto de vista sustancial lo decidido por el funcionario vinculado.

Hizo énfasis en lo argumentado por la Sala en cuanto que “al hacer el análisis, en el marco de su independencia, el funcionario judicial llegó a la conclusión que el peticionario no ostenta la calidad de víctima de la conducta investigada y tampoco demostró la afectación de sus derechos patrimoniales, tornando, por tanto, inviable su pretensión, en manera alguna implica que desobedeció la acotada orden constitucional, pues, se itera, en ese específico sentido no se impartió esta última, máxime que la decisión cuestionada goza de la doble presunción de legalidad y acierto.”

Por estas razones, concluyó que el titular del Juzgado Primero Penal del Circuito de El Espinal, Tolima, contrario a lo indicado por el accionante JULIO ROJAS ORTIZ, dio cabal cumplimiento al fallo de tutela adiado 27 de octubre de 2017 proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Advirtió que no es la primera vez que el demandante promueve trámite incidental con idéntica pretensión, pues, a pesar de haberse resuelto con anterioridad que no se ha incurrido en desobedecimiento de la pluricitada orden constitucional, insiste reiteradamente en ello, con base en similares razones de hecho y de derecho, decisiones contra las cuales impetró el mismo mecanismo constitucional ahora activado.

Por las referidas razones, no se advierte conculcación alguna de los derechos invocados en la acción, habida cuenta que el fundamento de su disenso radica de nuevo en controvertir una decisión judicial que, además de estar ajustada a derecho, observó no solo las garantías procesales constitucionales y legales pertinentes, sino los parámetros establecidos por la Sala de Casación Civil, Agraria y de Familia de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de tutela del 9 de octubre de 2020.

2. El Juzgado 1° Penal del Circuito de El Espinal indicó que mediante decisión del 27 de julio de 2017 precluyó la investigación a favor de Pedro Nel Rojas Ochoa y Hernando Lozano Mora por el delito de fraude procesal en el proceso penal radicado No. 732683104001201700110.

Manifestó que JULIO ROJAS ORTIZ, quien alega ser víctima dentro del asunto penal, instauró acción de tutela contra ese Juzgado por la no cancelación de la anotación 18 de la matrícula inmobiliaria 357-12, amparo concedido en segunda instancia el 26 de octubre de 2017, por esta Corporación.

Refirió que, en cumplimiento a la orden constitucional, el 28 de noviembre de 2017, mediante auto adicional, estudió lo pertinente al restablecimiento del derecho JULIO ROJAS

ORTIZ y la eventual cancelación de registros obtenidos fraudulentamente dentro de la decisión de preclusión a favor de Pedro Nel Rojas Ochoa y Hernando Lozano Mora, por el delito de fraude procesal, pretensión que se resolvió negativamente. La decisión fue confirmada en segunda instancia el 20 de abril de 2018.

Aseguró que no ha desacatado lo ordenado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por el contrario, al emitir la decisión del 28 de noviembre de 2017, estaba dando estricto cumplimiento a lo ordenado en la tutela decidida en segunda instancia.

Advierte que el accionante incurre en un error de interpretación frente al alcance de la orden emitida por la Corte Suprema de Justicia, pues el amparo no determinó el restablecimiento de su derecho como víctima, sino realizar el estudio pertinente con tal finalidad y la eventual cancelación de registros obtenidos fraudulentamente.

Por último, informa que el accionante en reiteradas ocasiones, desde el año 2018, ha venido presentado acciones de tutela por este mismo asunto.

3. La Fiscalía 23 Seccional de El Espinal - Tolima, relacionó las actuaciones procesales cumplidas en la investigación No. 73268600452201600086, contra Pedro Nel Rojas Ochoa y Hernando Lozano Mora, que se inició con ocasión de la denuncia impetrada por el ciudadano JULIO ROJAS ORTIZ.

Adujo que el asunto se encuentra resuelto de manera definitiva, según providencia emitida por el Juez Primero Penal del Circuito de El Espinal el día 27 de julio del año 2017, mediante la cual decretó la preclusión de la investigación y la extinción de la acción penal por prescripción de la misma, llegando hasta aquí la labor de la Fiscalía. Por tanto, quedó imposibilitada para adelantar cualquier actividad en relación con esa acción penal, a raíz de esa decisión deviene entonces el decaimiento o el interés de la Fiscalía de continuar con su ejercicio.

Solicitó la desvinculación de la acción, toda vez que no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el accionante.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con el artículo 1, numeral 5°, del Decreto 1983 de 2017, esta Corporación es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué.

Problema jurídico

Corresponde determinar si la acción de tutela es procedente contra la decisión adoptada el 5 de noviembre de 2020 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, en el incidente de desacato promovido por el accionante, por satisfacer los presupuestos para su viabilidad, y de ser así, establecer si fueron afectadas sus garantías superiores.

Análisis del caso

1. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) creó la acción de tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual para la protección de los derechos constitucionales fundamentales ante el menoscabo o la amenaza derivados de acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o a los particulares en las situaciones específicamente precisadas en la ley.
2. Se caracteriza por ser un trámite subsidiario e informal, que tiene lugar ante la ausencia de otro medio de defensa que permita la protección del derecho fundamental, o cuando existiendo carece de eficacia para su protección. Y, excepcionalmente, para evitar la

materialización de un perjuicio irremediable.

3. Cuando la acción de tutela se orienta contra “la providencia que resuelve un incidente de desacato”, las exigencias para su procedencia se circunscriben a que: i) la decisión esté ejecutoriada, ii) se acrediten los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, iii) se demuestre la configuración de un defecto constitutivo de una vía de hecho y, iv) los argumentos del promotor del mecanismo de amparo sean consistentes con lo planteado en el trámite incidental (Corte Constitucional, sentencia SU034-18).

4. En el asunto bajo examen, el reproche se dirige contra la decisión del 5 de noviembre de 2020, emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué, mediante la cual declaró el cumplimiento de lo ordenado en el fallo de tutela proferido el 27 de octubre de 2017 por esta Sala de Decisión, en la acción de tutela promovida por JULIO ROJAS ORTIZ contra el Juzgado 1º Penal del Circuito de El Espinal.

Frente a la providencia emitida en el marco del trámite incidental de desacato, que el accionante cuestiona, se satisfacen las condiciones generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Sin embargo, no se advierte que la decisión cuestionada actualice en su contenido la materialización de algún defecto que habilite la procedencia del amparo invocado.

Es importante precisar que esta Sala Penal, en la sentencia STP17607-2017 del 26 de octubre de 2017, que tuteló el debido proceso de JULIO ROJAS ORTIZ, resolvió:

“Ordenar al Juzgado 1º Penal del Circuito del Espinal (Tolima) que dentro de los 10 días siguientes a la notificación de este pronunciamiento, emita auto adicional, a través del cual realice el estudio pertinente en relación con el restablecimiento del derecho a la víctima y la eventual cancelación de registros obtenidos fraudulentamente teniendo en cuenta las consideraciones aquí contenidas”.

De acuerdo con el material probatorio allegado a la actuación, se tiene que el Juzgado 1° Penal del Circuito de El Espinal, en acatamiento a esta orden constitucional, profirió el auto del 28 de noviembre de 2017, mediante el cual adicionó el proveído del 27 de julio anterior (objeto de tutela), en el sentido de negar la petición de cancelación del registro No. 18 de la matrícula inmobiliaria No. 357-176, solicitada por JULIO ROJAS ORTIZ. Esta decisión, fue confirmada mediante providencia del 20 de abril de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué.

En dicho pronunciamiento, la Corporación accionada realizó un análisis de los proveídos de primer y segundo grado, proferidos con motivo de la orden constitucional y, concluyó que dieron cabal cumplimiento al fallo de tutela del 26 de octubre de 2017. Previo a ello, aclaró que su estudio se limitaba “exclusiva y excluyentemente” a determinar el acatamiento de la orden constitucional y no a su examen sustancial, pues ello obedece a la autonomía de las autoridades judiciales que las profirieron.

Explicó que el fundamento de la protección de los derechos fundamentales de JULIO ROJAS ORTIZ en sede constitucional, se originó por la omisión del Juzgado 1° Penal del Circuito de El Espinal de pronunciarse expresamente sobre la petición de cancelación de las anotaciones posteriores a la No. 17 del folio de matrícula inmobiliaria No. 375-176 de la Oficina de Registro de Instrumentos de la misma ciudad, razón por la cual el amparo se circunscribió a que el juez de conocimiento realizara el estudio pertinente, en relación con el restablecimiento del derecho de la víctima y la eventual eliminación de los mencionados registros.

En este entendido, consideró que si el funcionario judicial, en el marco de su independencia, concluyó que el peticionario no ostentaba la calidad de víctima de la conducta investigada y tampoco había demostrado la afectación de sus derechos patrimoniales, la decisión de declarar inviable su pretensión por estos motivos en manera alguna implicaba un desobedecimiento a la orden constitucional, porque ésta no incluía un pronunciamiento en

un determinado sentido.

Además, en sus conclusiones no se avizora ningún defecto que amerite la intervención del juez constitucional, pues ciertamente la protección que en su momento brindó esta Corte a JULIO ROJAS ORTIZ, se limitó al “estudio pertinente en relación con el restablecimiento del derecho a la víctima y la eventual cancelación de registros obtenidos fraudulentamente”, el que se efectuó por parte del Juzgado 1° Penal del Circuito de El Espinal de cara a los elementos de prueba allegados a la actuación y la situación fáctica y jurídica esbozada en la actuación penal, los cuales también fueron tenidos en cuenta por la Colegiatura ad quem, al desatar el recurso vertical interpuesto por el peticionario.

Cuestión diferente es que luego de realizarse el estudio ordenado por el juez constitucional, en virtud de los artículos 22 y 101 inciso 2° de la Ley 906 de 2004, que demandan a la judicatura adoptar las medidas necesarias para hacer cesar los efectos producidos por la conducta punible y restablecer los derechos de las víctimas, independientemente de la existencia o no de responsabilidad penal, las autoridades judiciales, tanto de primera como de segunda instancia, concluyeran que JULIO ROJAS ORTIZ no tiene la calidad de víctima y tampoco resultaba posible ordenar la cancelación del pluricitado registro en desmedro de terceros de buena fe, máxime que para ello debía estar demostrada la materialidad del reato, circunstancia que no ocurrió.

Tal contexto permite colegir que lo pretendido por el accionante es reabrir por vía constitucional un debate ya zanjado en las instancias, como consecuencia de una orden constitucional que, en su momento, salvaguardó sus derechos fundamentales, so pretexto de su incumplimiento, por encontrarse en desacuerdo con la decisión adoptada por el juez natural de la causa, que, se insiste, se halla precedida de un análisis razonable, debidamente fundamentado, soportado en los hechos probados y la normatividad aplicable al caso.

Esta Sala ha sido insistente en sostener que las divergencias interpretativas o de valoración probatoria que surjan en torno a una decisión judicial, no son violatorias, per se, de derechos fundamentales, y que la tutela no es el medio indicado para buscar su rescisión cuando esta clase de discrepancias se presenta.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Se negará, por tanto, el amparo invocado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

1. NEGAR el amparo constitucional solicitado por JULIO ROJAS ORTIZ.
2. Notificar este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. De no ser impugnada esta sentencia, envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria