

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP11848-2021

Radicación n.º 117121

(Aprobado Acta n.º 140)

Bogotá, D.C., tres (3) de junio de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por la titular de la Fiscalía 23 Seccional de la Dirección Especializada contra la Corrupción, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

1.1. De acuerdo con la información obrante en el expediente se tiene que la Fiscalía 23 Seccional de la Dirección Especializada contra la Corrupción adelanta las siguientes investigaciones, a saber:

PROCESADO

(S)

RADICADO

AUTORIDAD

DELITO (S)

1

Luis Francisco Perdomo Claros y Marisol
Gutiérrez Hernández

20190225201

Juzgado 40 Penal del Circuito de Bogotá

Enriquecimiento ilícito de particular y concusión

2

Luis Francisco Perdomo Claros

20180242201

Juzgado 50 Penal del Circuito de Bogotá

Enriquecimiento ilícito de particular y concusión

1.2. El 27 de mayo de 2020, en el proceso 20190225201, al interior de la audiencia preparatoria, el defensor de Perdomo Claros solicitó decretar la conexidad de esa actuación con la radicación n.º 20180242201. El 11 de junio de esa anualidad, el Juzgado 40 Penal del

Circuito de Bogotá negó su pretensión.

1.3. Contra esa determinación el apoderado del acusado interpuso recurso de apelación y el 6 de mayo de 2021 la Sala Penal del Tribunal Superior de esta ciudad la revocó y, en su lugar, decretó la conexidad de los referidos procesos.

Resaltó que no era procedente decretar la conexidad de dichas investigaciones, toda vez que se trata hechos completamente diferentes en tiempo y modo, así como las personas vinculadas en una y otra y los elementos materiales probatorios y evidencia física, “lo que fue distorsionado al momento de tomar la decisión por parte del Tribunal”.

Afirmó que tanto en una acusación como en la otra se hace un resumen inicial de los hechos generales que dieron origen a la investigación, y luego se describen los hechos jurídicamente relevantes por eventos, conforme a las manifestaciones de los testigos y a las verificaciones realizadas por la fiscalía, de donde deviene que no se dan los presupuestos para tramitar los procesos bajo una sola cuerda procesal.

2. Las respuestas

2.1. La Secretaria del Juzgado 40 Penal del Circuito de Bogotá resumió las principales actuaciones e indicó que está a la espera de recibir el expediente por parte del Juzgado 50 de esa especialidad, para continuar el respectivo trámite.

2.2. El Coordinador de Tutelas del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario [INPEC], referenció que no es de su competencia pronunciarse sobre los fundamentos de la tutela, pues los mismos están encaminados a cuestionar la actuación del Tribunal Superior de Bogotá.

De otro lado, el apoderado del INPEC coadyuvó la petición de la Fiscalía accionante al estimar que los procesos 20190225201 y 20180242201 no se podían adelantar bajo una

misma cuerda procesal, por no estar colmados los presupuestos del artículo 51 de la Ley 906 de 2004.

CONSIDERACIONES

1. Corresponde a la Corte determinar si la autoridad accionada vulneró los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la parte demandante, dentro del proceso penal seguido en adversidad de Luis Francisco Perdomo Claros.

Para tal fin, se verificarán las causales de procedibilidad.

2. En repetidas ocasiones la jurisprudencia ha reiterado que el amparo constitucional contra providencias judiciales es no sólo excepcional, sino excepcionalísimo. Ello para no afectar la seguridad jurídica y como amplio respeto por la autonomía judicial garantizada en la Carta Política.

Para que lo anterior tenga lugar se deben cumplir una serie de requisitos de procedibilidad, unos de carácter general, que habilitan su interposición, y otros específicos, que apuntan a la procedencia misma del amparo¹. De manera que quien acude a él tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Dentro de los primeros se encuentran:

- a) Que el asunto discutido resulte de relevancia constitucional.
- b) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial.
- c) Que se esté ante un perjuicio iusfundamental irremediable.
- d) Que se cumpla con el requisito de inmediatez, esto es, que se interponga dentro de un término razonable y justo.

f) Que se identifiquen de manera razonable los hechos que generaron la transgresión y los derechos vulnerados, y, además, que esa violación haya sido alegada dentro del proceso, siempre que hubiese sido posible.

g) Que no se trate de sentencias de tutela.

Los segundos, por su parte, apuntan a que se demuestre que la providencia adolece de algún defecto orgánico, procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, un error inducido, o carece por completo de motivación, desconoce el precedente o viola directamente la Constitución.

3. En el presente evento la Fiscal 23 Seccional de la Dirección Especializada contra la Corrupción trae a esta sede excepcional, la inconformidad que tiene con la decisión adoptada el 6 de mayo de 2021 al interior de la audiencia preparatoria, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá declaró la conexidad de los procesos 20190225201 y 20180242201; actuación que presenta como vulneración de sus garantías fundamentales, pero su pretensión es expuesta más como un recurso ordinario, que como una real afectación habilitante de la intervención del juez constitucional².

Lo anterior, porque pretende que el juez de tutela revoque esa determinación, convirtiendo con su actuar, el mecanismo de amparo en una tercera instancia donde se haga eco de sus pretensiones, pero ello es improcedente, pues tutela no es una fase adicional en la que se intente revivir etapas procesales ya fenecidas y que se sustentan en decisiones amparadas bajo las presunciones de acierto, legalidad y constitucionalidad.

Ahora bien, revisada la decisión cuestionada, se observa que la autoridad demandada analizó en debida forma el caso concreto, las disposiciones legales previstas frente a la conexidad procesal y concluyó que era procedente declararla, con base en los siguientes argumentos:

[...] los hechos por los que la Fiscalía acusó a LUIS FRANCISCO PERDOMO CLAROS por los delitos de concusión y enriquecimiento ilícito de particulares, ante el Juzgado 50 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, consisten en que en el año 2018, aquel, en su condición de director del COMEB-PICOTA, le exigió la suma de \$68.000.000.00 al interno JOSÉ BAYRON PIEDRAHITA CEBALLOS, quien efectivamente se los entregó, a cambio de dejarlo como jefe o pluma del respectivo patio.

Además, en otra fecha la Fiscalía no indica, por permitirle al nombrado recluso el ingreso de algunos familiares que querían despedirse antes de que fuera extraditado. LUIS FRANCISCO PERDOMO CLAROS le solicitó \$30.000.000.00, de los cuales se le entregaron \$10.000.000.00 el 14 de septiembre de 2018 y \$20.000.000.00 el 27 del mismo mes y año en el restaurante El Corral Gourmet, localizado frente al bunker de la Fiscalía, donde el acusado fue capturado en flagrancia.

Por esos hechos, en audiencia preliminar presidida por el Juzgado 12 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, celebrada el 1º de octubre de 2018, tras legalizarse la captura, la Fiscalía le formuló imputación a LUIS FRANCISCO PERDOMO CLAROS por los delitos de concusión e enriquecimiento ilícito de particulares, cargos a los que el imputado no se allanó.

De manera que, para la Sala, es innegable que en los dos procesos existe homogeneidad, no solo en el modo de actuar de LUIS FRANCISCO PERDOMO CLAROS, sino que además existe una relación razonable de lugar y tiempo, a la vez que, inclusive, según lo advirtió el Juzgado 40 Penal del Circuito de Conocimiento de la ciudad, hay comunidad de evidencia.

Así las cosas, la petición de la defensa del procesado Luis Francisco Perdomo Claros fue debidamente atendida, y si bien no se accedió a las postulaciones de la Fiscalía accionante, también lo es que la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá explicó en forma clara y razonable los motivos que la llevaron a declarar la conexidad de las investigaciones

20190225201 y 20180242201, conforme con lo previsto en el artículo 52 de la Ley 906 de 2004. Se aprecia que la autoridad accionada, al momento de resolver el caso concreto, realizó una interpretación razonable y ponderada de las normas jurídicas vigentes, sin que se observe imperiosa la intervención del juez de tutela.

3.1. Aunado a lo anterior, tampoco se puede pasar por alto que se trata de un proceso penal que se encuentra en curso [etapa de juzgamiento], razón suficiente para indicar que mientras la causa esté en trámite cualquier solicitud de protección de garantías fundamentales debe hacerse exclusivamente en ese escenario porque, de lo contrario, todas las decisiones provisionales que se tomen en el transcurso de la actuación penal estarían siempre forzadas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales.

En efecto, de conformidad con el inciso 4 del artículo 86 de la Constitución Política, la tutela:

[...] Solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el mismo sentido, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 «Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la [Constitución Política](#)», dispuso:

[...] La acción de tutela no procederá [...] Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

En virtud de las disposiciones indicadas, se ha sostenido en repetidas ocasiones⁴ que la acción se funda en el principio de subsidiariedad, es decir, por regla general, la tutela sólo procede cuando el accionante haya agotado oportunamente todos y cada uno de los recursos o medios de defensa judiciales previstos por el legislador para obtener la protección de los derechos presuntamente vulnerados.

De otra parte, tampoco es posible conceder la tutela como mecanismo transitorio, toda vez que, de las diligencias obrantes en el expediente, no se evidencia un perjuicio irremediable⁵ que permita la intervención urgente del juez constitucional.

Por las anteriores consideraciones, el amparo será negado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 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 la Fiscal 23 Seccional de la Dirección Especializada contra la Corrupción.

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

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Fallo .C-590 de 08 de junio de 2005 y T-332 de 2006.

2 Para la doctrina, un recurso ordinario se pretende camuflar como demanda de tutela cuando: “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.” En ese sentido, 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.

3 La Fiscalía no precisa la fecha.

4 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.

5 De acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional, en sentencia CC T-375-2018, se para determinar si se está en presencia de un perjuicio irremediable, es

necesario verificar:

[...] (i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo.