

Eyder Patiño Cabrera

STP7290-2021

Radicación n.º 113795

(Aprobado Acta n.º 115)

Bogotá, D.C., trece (13) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO

Se resuelve la acción de tutela promovida por Filiberto Flórez Olaya en contra del Juzgado 29 Penal del Circuito, la Fiscalía 152 Seccional de la Unidad de Investigación e Instrucción Ley 600 de 2000 y la Sala Penal del Tribunal, todos de Bogotá, por la presunta vulneración de su derecho al debido proceso.

Al presente trámite fueron vinculados las partes e intervinientes que participaron dentro del proceso n.o 760016000194-2012-02208.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

1.1. De los elementos de juicio arribados a la actuación se conoce que, el 22 de agosto de 2019, el Juzgado 49 Penal del Circuito de Bogotá -Ley 600 de 2000- condenó a Filiberto Flórez Olaya y otra, por el punible de fraude procesal y como consecuencia, adoptó las siguientes determinaciones: i) los condenó a 54 meses de prisión, multa de 200 SMLMV para el 2014 y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el

mismo término que la pena restrictiva de la libertad; ii) a Flórez Olaya le impuso, además, la suspensión en el ejercicio de la profesión de abogado, por un término de 23 meses y 15 días; iii) condenó a los encausados al pago de 15 SMLMV para el 2019, por el concepto de daños y perjuicios, en favor de quienes se constituyeron en calidad de víctimas indirectas del fraude procesal; iv) negó las solicitudes de nulidad impetradas por los dos procesados, así como la de prescripción, promovida por Flórez Olaya; y v) negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y, en su lugar, concedió la prisión domiciliaria.

1.2. Esa decisión fue apelada por el demandante y otro y, en fallo del 25 de septiembre de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, confirmó la responsabilidad penal de los sentenciados y, dispuso revocar la condena por perjuicios y se exoneró del pago de las costas a la parte civil.

1.3. El actor solicitó la adición y/o aclaración del fallo para que se disponga la condena en costas de la parte civil, sin embargo, en auto del 27 de octubre de 2020, la misma fue rechazada.

1.4. Los procesados interpusieron recurso de casación el cual fue concedida ante esta Corte.

1.3. Flórez Olaya acude al amparo con el objeto de cuestionar la sentencia de segunda instancia al afirmar que de forma inadecuada no se sancionó a la parte civil en costas.

Puso de presente que la pretensión de la parte en cita no prosperó, por ello, pide que se revoque el fallo de segunda instancia.

2. Antecedentes

2.1. La presente actuación correspondió inicialmente al Magistrado Gerson Chaverra Castro, quien se declaró impedido para conocer de la acción y en auto del 21 de enero de

2021 se aceptó el mismo. El 29 de abril ingresaron las diligencias al despacho del Ponente, por lo que admitió la acción de tutela.

3. Las respuestas

2.1. El Fiscal 339 Seccional de Bogotá hizo un breve recuento de las fases adelantadas dentro del proceso seguido en contra del actor.

2.2. La Magistrada Ponente de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá adujo que, contra el fallo de segunda instancia, los procesados interpusieron recurso extraordinario de casación, por lo que remitieron el asunto a esta Corte para lo correspondiente, es decir, que al tratarse de un proceso en curso la tutela es improcedente.

2.3. El Juzgado 49 Penal del Circuito de Bogotá solcito ser desvinculado de la acción al estimar que no ha lesionado los derechos del actor.

2.4. Luis Alfonso Rincón Arias y Alfredo José Armenta Ferreira -victimas en el proceso objetado- y su apoderado, solicitaron que se niegue por improcedente el amparo, al advertir que la providencia cuestionada se emitió con apego a la Ley.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá vulneró el derecho al debido proceso invocado por el demandante, dentro del proceso que se adelanta en su contra dentro del radicado n.o 11001-31004049-2017-00075-09.

Para tal fin, se verificarán las causales de procedibilidad.

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.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-780-2006, dijo:

[...] La eventual procedencia de la acción de tutela contra sentencias judiciales y otras providencias que pongan fin al proceso tiene connotación de excepcionalísima, lo cual significa que procede siempre y cuando se cumplan unos determinados requisitos muy estrictos que la jurisprudencia se ha encargado de especificar. [Negrillas y subrayas fuera del original].

Para que esto 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.
- e) Que se trate de una irregularidad procesal, y la misma tenga un efecto decisivo o determinante en la decisión que se impugna y que afecte los derechos fundamentales de la parte actora.

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. Caso concreto

3.1. De los elementos de juicio arribados a la actuación se conoce que el 22 de agosto de 2019, el Juzgado 49 Penal del Circuito de Bogotá -Ley 600 de 2000- condenó a Filiberto Flórez Olaya y otra, del punible de fraude procesal y, en sentencia del 25 de septiembre de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, confirmó la responsabilidad penal de los sentenciados y, dispuso revocar la condena por perjuicios, al tiempo que exoneró del pago de las costas a la parte civil.

3.2. A pesar que las censuras del actor tienen relevancia constitucional, en tanto, se alega el presunto quebranto al derecho al debido proceso, lo cierto es que no se colman el presupuesto subsidiariedad.

Véase que el amparo fue consagrado como un procedimiento preferente y sumario, destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede como mecanismo transitorio.

No tiene carácter alternativo. Es inviable cuando el interesado dispone de otra vía de defensa judicial, pues no fue concebido para sustituir a los jueces ordinarios, ni como medio supletorio de los procedimientos señalados en las normas procesales.

Mientras el proceso se encuentre en curso, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar, al interior del trámite, el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela.

Así las cosas, uno de los presupuestos de procedibilidad consiste justamente en que se hayan agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial².

Como en este caso está pendiente de resolverse el recurso extraordinario, se advierte que el asunto cuestionado se encuentra en curso, vía idónea para la defensa de sus intereses, en la medida en que el presente mecanismo ha sido instituido para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales, pero no es una tercera a la de los jueces competentes.

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el numeral 1° del artículo 6°, del Decreto 2591 de 1991. Respecto a este particular, la Corte Constitucional ha señalado en sentencia CC SU-041-2018, dijo:

[...] Esta Corporación ha decantado desde sus inicios la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, en especial, cuando se emplea contra providencias judiciales³. En sentencia C-590 de 2005⁴, la Corte manifestó que tal principio implica el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De esta manera, el mencionado presupuesto establece un deber del actor de desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos.

La inobservancia de esta carga procesal instituiría al amparo constitucional como un mecanismo de protección alternativo, que vaciaría las competencias de las distintas autoridades judiciales que ejercen función jurisdiccional en sus distintos ámbitos de conocimiento, puesto que concentraría en la jurisdicción constitucional todas las decisiones que les son inherentes a aquellas y se desbordarían las funciones que la Constitución le otorgó a esta última⁵.

En ese orden de ideas, la acción de tutela ejercida contra providencias judiciales no puede tenerse como un mecanismo alternativo, adicional o complementario al proceso que adelanta el juez ordinario competente, lo que significa que el juez de amparo no puede reemplazar en sus competencias y procedimientos a los funcionarios especiales que conocen de los asuntos que las partes le someten a su consideración⁶. Sin embargo, aunque no se hayan agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, la acción de tutela procederá siempre y cuando se acredite la existencia de un perjuicio irremediable.

Asumir una postura como la pretendida por el accionante, implicaría desconocer y pretermitir los procedimientos y decisiones que en ejercicio de su competencia emiten los funcionarios judiciales y los órganos de investigación y abordar, en abierta contraposición a la finalidad. Más, cuando está pendiente de tramitarse el recurso extraordinario, al interior del cual se analizará las censuras que, ahora, trae el actor a esta sede excepcional.

3.3. De otra parte, no es posible conceder el amparo como mecanismo transitorio para contrarrestar algún perjuicio irremediable, ya que éste se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo, por lo tanto, de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características del perjuicio irremediable la Corte Constitucional, en sentencia T-1316/01, dijo:

En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un

considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

En consecuencia, no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que, por sus características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables. Con todo, esta previsión del artículo 86 de la Carta debe ser analizada en forma sistemática, pues no puede olvidarse que existen ciertas personas que, por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección del Estado, como ocurre, por ejemplo, en el caso de los niños, las mujeres embarazadas, los menesterosos o las personas de la tercera edad. (Subrayas fuera de texto).

En tales condiciones, se advierte que la tutela de forma transitoria no está llamada a prosperar, ya que el accionante no demostró los supuestos de hecho necesarios con base en los cuales pueda inferirse razonablemente la existencia de un perjuicio irremediable.

Por las anteriores consideraciones se por improcedente el amparo.

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,

Primero. Negar por improcedente el amparo invocado por Filiberto Flórez Olaya.

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

impedido

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 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.

3 Ver entre otras sentencias C-543 de 1992 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; SU-622 de 2001 M.P. Jaime Araujo Rentería, reiteradas en sentencia T-103 de 2014 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

4 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

5 Al respecto ver la sentencia SU-298 de 2015 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

6 Sentencias SU-026 de 2012 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; SU-424 de 2012 Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, reiteradas en sentencia T-103 de 2014 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.