

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Magistrado Ponente

STP10967-2023

Radicación N.º 132095

Acta 181

Bogotá D. C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

## I. VISTOS

1. Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela formulada por LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ, a través de apoderado, contra la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA y el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO del mismo distrito judicial, por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó a la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA y a las partes e intervinientes en el proceso radicado bajo el No. 2013-08664.

## II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

2. LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ, a través de apoderado, acudió a la acción de tutela en procura del amparo de su derecho fundamental al debido proceso.

3. Para el efecto argumentó que, el 24 de mayo de 2018, ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con función de Control de Garantías de Pereira, se le formuló imputación, por la comisión de los delitos de fraude procesal y falsedad en documento privado; cargos que no

aceptó.

4. Indicó que presentado el escrito de acusación, las diligencias fueron asignadas al Juzgado Tercero Penal del Circuito del mismo distrito judicial, que adelantó las audiencias respectivas y el 27 de agosto de 2020, emitió el sentido condenatorio del fallo.

5. Adujo que el 4 de noviembre del mismo año, el despacho en cita lo condenó a 78 meses de prisión y multa de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 60 meses.

6. Sostuvo que contra dicha determinación instauró el recurso de apelación, por lo que las diligencias se remitieron a la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, que el 1° de marzo de 2021, confirmó la decisión impugnada.

7. Agregó que, contra el fallo de segundo grado instauró el recurso extraordinario de casación, el cual fue inadmitido (Rad. 59728) y aunque presentó el mecanismo de insistencia, fue rechazado el 12 de abril de 2023.

8. Afirmó que el Tribunal demandado incurrió en vía de hecho, pues no tuvo en consideración que durante el juicio oral el procesado no contó con defensa técnica idónea, lo que produjo la emisión del fallo condenatorio.

9. Añadió que ningún grafólogo puede determinar que unas firmas se hayan estampado en un documento en blanco, pues ese estudio lo debe realizar un documentólogo, las firmas de las personas cambian con los años y el defensor asignado no cuestionó los medios de prueba allegados por la Fiscalía para probar la falsedad ni objetó la apreciación de la perito y si no tenía conocimiento sobre el asunto debió contratar un experto sobre la materia, con lo que se demostraba su inocencia, a lo que se suma que no contrainterrogó a los testigos de cargo.

10. Además, la Corporación accionada tomó como ciertas las afirmaciones de los testigos, pese a que la señora Elma Vásquez era la única persona que podía manifestar si ella firmó o no, un documento en blanco y a él como procesado no se le interrogó en el juicio y se le dio plena credibilidad al perito presentado por la víctima, por lo que se presentó una «inexistencia de igualdad de armas».

10. Con fundamento en lo anterior, pidió el amparo del derecho al debido proceso. En consecuencia, que se declarara la nulidad del proceso adelantado en su contra, desde la audiencia preparatoria.

11. La tutela fue asignada inicialmente, por reparto, al despacho del H. Magistrado Luis Antonio Hernández Barbosa, integrante de esta Corporación, que el 11 de septiembre del año en curso, junto con los H. Magistrados Hugo Quintero Bernate, Myriam Ávila Roldán, Fernando León Bolaños Palacios, Gerson Chaverra Castro y Diego Eugenio Corredor Beltrán, integrantes de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, manifestaron su impedimento para conocer de la acción de tutela, por haber proferido la decisión mediante la cual se inadmitió la demanda de casación.

12. Mediante auto del 13 de septiembre siguiente, esta Sala de Decisión de Tutelas resolvió: i) declarar fundado el impedimento planteado el 11 de septiembre de 2023. En consecuencia, se ordenó separar del asunto a los H. Magistrados que lo invocaron; y ii) avocar el conocimiento de la presente acción de amparo, vinculando a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y a las partes e intervinientes en el proceso cuestionado.

### III. RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

13. El Magistrado Ponente de la Sala de Casación Penal informó, luego de hacer alusión a las decisiones emitidas en primera y segunda instancia contra LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ, que le correspondió conocer del recurso extraordinario de casación, cuya

demanda fue inadmitida en el auto CSJAP3390-2022, del 21 de julio de 2022, Rad. 59728, «por no reunir los requisitos mínimos de orden formal necesarios para su estudio de fondo, ni satisfacer los presupuestos básicos de orden sustancial para la realización de los fines del recurso extraordinario».

13.1. Indicó que contra dicha determinación se promovió el mecanismo de insistencia, pero el Procurador Primero Delegado para la Casación Penal decidió abstenerse de insistir en la admisión de la demanda.

13.2. Adujo que OSPINA VELÁSQUEZ acudió a la acción de tutela como una tercera instancia, pues lo que hace es expresar su particular e interesado modo de apreciar las pruebas, como se hizo en la demanda de casación, en la que no se identificaron las irregularidades, sino que se limitó a realizar un alegato de instancia, sin que se afectaran los derechos del actor, por lo que pidió negar el amparo invocado.

14. La Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira indicó que dicha Corporación conoció del recurso de apelación, instaurado contra el fallo condenatorio del 4 de noviembre de 2020, confirmado el 1 de marzo de 2021.

14.1. Solicitó negar la protección incoada, debido a que el demandante pretende reabrir un debate probatorio que finalizó con la decisión de inadmisión de la demanda de casación.

15.1. Agregó que el expediente lo recibió el 13 de septiembre del año en curso y adelanta los trámites para remitirlo a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

16. La Fiscal 14 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Pereira informó que durante el proceso seguido contra el accionante no se puso de presente ninguna situación que afectara las garantías del procesado y no es posible acudir a la acción constitucional como una tercera instancia, pues los errores por vía de hecho, se debieron alegar a través del recurso extraordinario de casación.

17. El Procurador 149 Judicial Penal II de Pereira adujo que el accionante estuvo asesorado por un defensor de confianza, quien participó activamente en el trámite del proceso, al punto que instauró recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, con lo que se descartaba el planteamiento del actor y lo que se evidencia es la discrepancia de OSPINA VELÁSQUEZ con los razonamientos expuestos por las autoridades demandadas.

18. Dentro del término otorgado no se recibieron respuestas adicionales.

#### IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

19. De conformidad con lo establecido en el Decreto 1069 de 2015 y lo resuelto en el Auto 074-2021, proferido por la Corte Constitucional, esta Sala de Decisión de Tutelas es competente para resolver la presente acción de tutela, por estar dirigida contra esta Corporación (CSJ ATP-1143, 4 ago. 2022, Rad.: 125092 y CSJ ATP-1231, 26 ago. 2022, Rad.: 125517).

20. La acción de tutela es un mecanismo de protección excepcionalísimo cuando se dirige en contra de providencias judiciales y su prosperidad va ligada al cumplimiento de rigurosos requisitos de procedibilidad que esta Corporación, en posición compartida por la Corte Constitucional en fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006, entre otros, ha venido acogiendo y que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración.

21. Según la doctrina constitucional, los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, ameritan que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado 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.

22. Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, es

decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

23. Además, «que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible»<sup>1</sup>, y que no se trate de sentencias de tutela.

24. De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590 de 8 de junio de 2005, los cuales son:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.
- e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

25. Desde esa decisión (C-590/05), la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando se presente al menos uno de los defectos generales y específicos antes mencionados.

26. En el presente evento, LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ, solicita por vía de tutela que se decrete la nulidad del proceso No. 2013-08664, en el que en primera instancia, el 4 de noviembre de 2021, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Pereira lo condenó a 78 meses de prisión y multa de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 60 meses y le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena, pero le concedió la prisión domiciliaria; decisión que apelada, fue confirmada el 1° de marzo de 2021, por la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo distrito judicial, cuya demanda de casación fue inadmitida en la providencia CSJ AP3390-2022 del 21 de julio de 2022, Rad. 59728.

27. Al respecto, advierte la Sala que se trata de un asunto de relevancia constitucional, pues se alega la presunta afectación del derecho fundamental al debido proceso, contemplado en el artículo 29 de la Constitución Política.

28. Además, el demandante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, toda vez que el proceso culminó con la decisión AP3390-2022 del 21 de julio de 2022, Rad. 59728, en

la que se inadmitió la demanda de casación; se indicaron los fundamentos del amparo, no se cuestiona un fallo de tutela y se cumple el presupuesto de la inmediatez, si se tiene en consideración que el defensor de OSPINA VELÁSQUEZ acudió al mecanismo de insistencia, cuyo concepto fue desfavorable, por lo que mediante auto del 12 de abril de 2023, se ordenó la devolución de las diligencias al Tribunal de origen.

29. Sin embargo, el fondo del asunto no permite la intervención del juez de tutela, pues en la providencia de segunda instancia, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira indicó en primer término que:

No observa la Colegiatura la existencia de vicios sustanciales que afecten garantías fundamentales de las partes e intervinientes, puesto que el trámite de todas las etapas procesales se surtió con acatamiento al debido proceso, y los medios de conocimiento fueron incorporados en debida forma a la actuación, en consonancia con los principios que rigen el sistema penal acusatorio, razón por la cual se pasará a realizar el análisis correspondiente del fallo proferido por parte de la primera instancia.

30. Acto seguido, realizó el análisis de las pruebas allegadas a la actuación y determinó que se encontraba acreditada la materialidad de las conductas punibles atribuidas al hoy accionante, pues se determinó que LUIS CARLOS OSPINA: «hizo presencia en la ciudad de Pasto (N) en el año 2013 con el objeto de visitar a su señora madre (...), a quien no veía de tiempo atrás, momento que aprovechó para llevarla a un centro comercial con el fin de pasearla y en tal interregno le hizo firmar una hoja en blanco - como así lo dictaminó una perito en grafología-, la que posteriormente fue llenada como un contrato de comodato y presentado como tal dentro de un proceso civil a modo de excepción a la demanda interpuesta por el ciudadano (...), en contra del acá acusado.

31. Respecto a la responsabilidad del procesado, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, hizo el análisis de los diferentes testimonios y documentos incorporados en el juicio

oral, para concluir que le había asistido razón a la primera instancia al emitir sentencia condenatoria y respecto a los argumentos del defensor de confianza de OSPINA VELÁSQUEZ indicó:

[...] el acucioso defensor presenta como tesis que la intención de su representado no era aportar un documento para hacer incurrir en error a los funcionarios judiciales, por cuanto su contenido es verídico; empero, acorde con lo hasta aquí sostenido, en criterio de la Sala, acorde con el pensamiento de la sentenciadora, no existe duda alguna que el señor LUIS CARLOS no solo intervino en el momento en que se logró obtener la firma de su señora madre en la ciudad de Pasto en un papel en blanco, sino que además era el único con interés en consignar en ese documento un “contrato de comodato” con el fin exclusivo de configurar una prueba falsa y de ese modo controvertir la demanda de pertenencia presentada en su contra, lo que por supuesto merece total reproche en el ámbito penal. De ahí que en este asunto, contrario a lo referido por el letrado, sí se afectaron los bienes jurídicos de la fe pública y de la recta y eficaz administración de justicia.

32. Inconforme con el anterior fallo, el apoderado de LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ instauró el recurso extraordinario de casación, cuya demanda fue inadmitida por la Sala de Casación Penal de esta Corporación en la providencia CSJAP3390-2022 del 21 de julio de 2022, en la que se dijo que el «recurrente no cumple el imperativo de justificar un cargo atendible en sede extraordinaria».

33. Lo anterior, porque el demandante se limitó a cuestionar la presunta ilegalidad de las pruebas de cargo, «como si la fuerza del argumento radicara en su sola reiteración» y el escrito se asemejaba más a un alegato de instancia.

34. Agregó la Sala que, el recurrente reprochaba la legalidad de:

(i) del contrato de comodato – como objeto material de la falsedad en documento privado y medio fraudulento utilizado en el fraude procesal – (evidencia n° 5.1 de la fiscalía), (ii) de la

documental relativa al proceso civil en el cual se exhibió el aludido contrato, elemento demostrativo que prueba la hipótesis factual del fraude procesal (evidencia n°. 5 de la fiscalía), y (iii) del dictamen pericial respecto de aquel documento utilizado para llevar a engaño al funcionario judicial encargado de adelantar el proceso civil.

35. Al respecto, indicó en primer término que resultaba equivocado sostener que sólo con el original del contrato se podía acusar y fallar, por cuanto ello atentaba contra el principio de libertad probatoria previsto en el artículo 373 de la Ley 906 de 2004 y en todo caso, no se advertía ninguna irregularidad, dado que se había allegado a las diligencias una copia auténtica del contrato de comodato expedida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira, que fue presentada en el proceso de pertenencia y no se cuestionó que «hubiera sido tergiversada, mutilada o de alguna manera alterada en su forma o contenido» y ni el defensor ni el hoy accionante presentaron inconformidad alguna.

36. Agregó que tampoco había discusión en cuanto a las «copias digitalizadas de las copias auténticas del contrato en mención y del expediente civil», porque ello se debió a que la audiencia de juicio oral se realizó de manera virtual, por la emergencia ocasionada por el coronavirus Covid-19 y sostuvo:

[...] en el caso bajo estudio, la demostración de la ejecución de las infracciones delictivas de falsedad en documento privado y fraude procesal se sustentó en medios de pruebas útiles y trascendentes en ese cometido, entiéndase, la documental que condensa el trámite del proceso judicial civil y que contiene el medio fraudulento utilizado para llevar a engaño a los funcionarios encargados de adelantarlos, el cual se identifica con el objeto material de falsedad.

37. Frente a la prueba pericial, luego de hacer un recuento sobre los actos que la componen:

[...] que los signatarios LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ y su progenitora (...), de

antemano estamparon sus firmas sobre una hoja de papel blanco (aproximadamente entre los años 2012 y 2013), en la que posteriormente se insertó de forma fraudulenta el contenido mecanografiado en máquina de escribir manual, el contrato de comodato de un inmueble, como si se hubiera efectuado el 1° de marzo de 1996. Asunto de la mayor relevancia si en cuenta se tiene la clase de proceso que se tramitaba ante la jurisdicción civil, en donde precisamente se hacía primar el factor tiempo por tratarse de un proceso en que se reclamaba la prescripción adquisitiva de dominio, aspecto que con acierto refirió el Tribunal en el fallo de segundo grado.

Que no existen «testigos presenciales» de la falsificación por parte de OSPINA VELÁSQUEZ es un hecho aceptado por los falladores unipersonal y colegiado, pero ello no significa que a tal conclusión se arribara luego del análisis del conjunto probatorio representado en la prueba testimonial, documental y pericial, inferencia que ninguna relación guarda con el error de derecho demandado, planteamiento con el cual el recurrente abandona el motivo de casación alegado para incursionar en una discusión probatoria propia de las instancias.

Como las censuras, de acuerdo con lo que se ha dejado visto, no fueron debidamente enunciadas, ni probadas, y se desconoce cuál podría ser el error en el que a juicio del casacionista se habría incurrido en la providencia recurrida, no queda alternativa distinta a dar aplicación a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

38. De manera que, revisadas las providencias de segunda instancia y casación, no puede concluirse que aquellas constituyan una vía de hecho en los términos que lo planteó el demandante, ni se avizora la existencia de algún defecto capaz de configurar una causal de procedibilidad del amparo, máxime que esas providencias se emitieron en aplicación de los principios de autonomía e independencia judicial, contemplados en la [Constitución Política](#).

39. A lo que se suma, que la decisión con la que culminó el proceso ante la jurisdicción penal responde a las consideraciones del caso concreto, contrario al querer del demandante

que pretende convertir la vía constitucional en una tercera instancia, trayendo a esta sede una controversia legal, que escapa a la función constitucional inherente al proceso de tutela, sin que se observe imperiosa la intervención del juez constitucional.

40. De otra parte, en lo relacionado con el derecho de defensa, ha dicho la Sala que es deber del censor no sólo criticar la gestión adelantada por su representante judicial, sino que también tiene el deber de enseñar como otra hubiese sido su suerte de haberse variado la estrategia defensiva.

41. Sobre la formulación de este tipo de planteamientos en sede de tutela, ha señalado esta Corporación:

En el presente caso el fallo objeto de impugnación merece ser confirmado, pues como ahí se dijo, la demanda se quedó corta en la prueba de trascendencia de la supuesta falta de defensa técnica que en ella se planteó. Recuerda la Sala que cuando se habla de probar la trascendencia de este vicio, lo que se propone es la observancia objetiva del proceso penal, las pruebas practicadas, las providencias que en su curso se dictaron, para, a partir de tales elementos ónticos y concretos, establecer que mediante la ejecución de un acto de defensa especial o una estrategia defensiva diferente, otra hubiese sido la suerte del encartado. Ahora bien, esa tarea está a cargo del demandante. Recordemos que la decisión judicial en firme, constituye una expresión de la judicatura que se presume legal y acertada, razón por la cual, quien denuncia lo contrario, debe probarlo.

En conclusión, el demandante incurrió en profundas deficiencias al momento de plantear su demanda, pues se conformó sólo con denunciar la falta de defensa técnica desde una óptica pasiva, omitiendo demostrar qué consecuencias tendría otra estrategia defensiva ejecutada activamente. (Negrilla fuera de texto).

42. En ese contexto, por ejemplo, que no se agotó determinado recurso o que no se realizó tal acto procesal – en este caso, que no se solicitó como prueba una prueba pericial de un

documentólogo -, no afecta de manera contundente la totalidad de la estructura procesal, ni determina que la gestión adelantada por el defensor designado hubiese sido deficiente, máxime que apeló la sentencia de primera instancia, pidió la absolución del hoy accionante y acudió en casación. A lo anterior, se suma que, dentro del proceso penal, LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ no presentó objeción alguna sobre la labor desempeñada por el profesional del derecho que agenció sus intereses.

43. En esas condiciones, lo procedente en este caso es negar el amparo invocado por LUIS CARLOS OSPINA VELÁSQUEZ.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. NEGAR el amparo invocado, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.
2. NOTIFICAR esta determinación de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

IMPEDIDO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ibídem.