

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

Magistrado Ponente

STP8791-2023

Acta 162

Bogotá D. C., veintinueve (29) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

I. VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por WILLIAM VICUÑA DE LA ROSA, contra el fallo proferido el 13 de julio del presente año, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA, mediante el cual denegó la demanda formulada contra la FISCALÍA SEGUNDA CAIVAS DE BUCARAMANGA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

Al trámite se vinculó al Juzgado Once Penal del Circuito Con Función de Conocimiento de Bucaramanga y las partes e intervinientes dentro del proceso penal con radicación número 68001-60-00258-2018-00037-00.

II. ANTECEDENTES

Así los expuso la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga:

Aduce el accionante que dentro del radicado mencionado la agencia fiscal accionada adelanta un proceso penal en su contra por el delito de acto sexual en persona puesta en

incapacidad de resistir, en cuya imputación se basó en el informe psicológico N° 1761065592 practicado al menor C.D.C.S. quien indicó que su edad es de 14 años, pero en realidad para la época de los hechos tenía 17 años de edad, dado que la fecha de nacimiento es el 7 de abril de 2001; Seguidamente critica la calificación jurídica del escrito de acusación, para aducir que ello redundaría en la vulneración al debido proceso, máxime que su defensor ha obrado de forma pasiva pues no se opuso a ello para lograr la anulación del proceso, que por esta vía pretende se analice.

Dice que, de la lectura de los hechos, en realidad puede estructurarse una conducta punible diferente a la endilgada que podría beneficiarlo, aún cuando no se había aportado el registro civil de la supuesta víctima, pudiendo solicitarlo en la audiencia preparatoria.

En virtud de lo anterior, solicita se amparen sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se declare la nulidad de todo lo actuado al interior del proceso penal con radicado N° 68001600025820180003700 seguido en su contra; asimismo, como medida provisional deprecó la suspensión de la audiencia de juicio oral programada.

III. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, denegó el amparo de los derechos fundamentales de WILLIAM VICUÑA DE LA ROSA, tras concluir que, al revisar el escrito de tutela y las respuestas recibidas, no encontró fundamento válido para que prosperara lo pretendido por el accionante con la presente acción constitucional, por cuanto no existió vulneración alguna de derechos fundamentales, pues «al interior del proceso penal tiene la posibilidad de hacer uso de las herramientas procesales para ejercer su defensa, sin que esta vía residual y subsidiaria pueda sustituir el procedimiento diseñado por el legislador, so pena de desnaturalizar su fin y crear instancias paralelas».

IV. LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por WILLIAM VICUÑA DE LA ROSA, quién a través de correo electrónico manifestó que «con el mayor de los respetos presento recurso de apelación a la tutela referida», sin argumentación adicional.

De conformidad con lo establecido en el art. 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la impugnación instaurada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bucaramanga.

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.

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.

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.

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»¹, y que no se

trate de sentencias de tutela.

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.

h. Violación directa de la Constitución.

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 satisfechas las exigencias generales, se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

En el presente caso, WILLIAM VICUÑA DE LA ROSA, acudió a la acción de tutela en procura del amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por la Fiscalía Segunda CAIVAS de Bucaramanga. Reprocha la valoración probatoria que llevó a que se efectuara una «indebida calificación jurídica», solicita que se declare la nulidad de lo actuado dentro del proceso penal radicado CUI 68001-60-00-258-2018-00037-00, que se sigue en su contra por el delito de acto sexual violento en persona puesta en incapacidad de resistir, al considerar que se han vulnerado sus derechos al debido proceso y a la defensa.

De igual forma, también se ha explicado que las características de subsidiariedad y residualidad que son predicables de la acción de amparo, aparejan como consecuencia que no pueda acudir a tal mecanismo excepcional para lograr la intervención del juez constitucional en procesos en trámite, porque ello a más de desnaturalizar su esencia, socava postulados fundamentales como la independencia y la autonomía funcionales que rigen la actividad de la Rama Judicial, al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

Por lo tanto, no puede acudir a este excepcionalísimo medio de defensa para reemplazar los procedimientos ordinarios, cuando la tutela se concibió, precisamente, para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, todo lo cual impide considerarlo como medio alternativo o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones

judiciales supuestamente viciadas.

Ahora bien, frente al análisis de la demanda de amparo la Sala encuentra que el reclamo del accionante no tiene vocación de prosperar porque no se satisface la condición de subsidiariedad, como requisito general de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales.

Esto, en razón a que el proceso penal que se adelanta contra WILLIAM VICUÑA DE LA ROSA por el delito de acto sexual violento en persona puesta en incapacidad de resistir aún se encuentra en curso, de manera que mientras la actuación penal esté en trámite la acción de tutela resulta improcedente, dado que ese es el mecanismo judicial a través del cual debe ejercer la defensa de sus derechos fundamentales, con la posibilidad de argumentar sus inconformidades en las oportunidades que ofrece la etapa de juicio y plantear aquellas situaciones que, en su opinión, comportaron irregularidades en la actuación, pues es carga del juez, en la sentencia, «constatar el respeto de las garantías debidas para el tema en examen al acusador, al procesado o al defensor» (CSJ AP3180-2019 Rad. 55652, reiterada en CSJ STP1000, 4 feb. 2020, Rad. 108944).

Así mismo puede hacerlo a través del recurso de apelación o el extraordinario de casación, contra la sentencia que ponga fin al proceso, por lo que la acción es improcedente conforme a lo establecido en el artículo 6.1, del Decreto 2591 de 1991.

De tal suerte, que la vigencia de un medio ordinario de defensa impide la intervención del juez de tutela, por lo que razón le asistió a la primera instancia al no acceder a las pretensiones del libelista.

De otra parte, de acuerdo al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de 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”, y, en este evento, no existen elementos de juicio que sugieran la necesidad de intervención

excepcional del juez constitucional para evitar un daño de esta clase, pues éste se configura cuando el peligro que se cierne sobre un derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave la subsistencia de quien acude a la vía tutelar, requiriendo por lo tanto, de medidas impostergables que lo neutralicen y en este caso no hay pruebas de un perjuicio de esa naturaleza.

Por esas razones, se confirmará la decisión de primer grado, pero se habrá de aclarar su sentido, para declarar improcedente la tutela por el incumplimiento del requisito de subsidiariedad.

En mérito de lo expuesto, LA SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, 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

1°. CONFIRMAR el fallo impugnado, de acuerdo con la parte motiva de esta decisión.

3°. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ibídem.